

РЕШЕНИЕ №20-ФАС22-АМ/08-18

г. Барнаул

Резолютивная часть решения оглашена «25» сентября 2018 г.

В полном объеме решение изготовлено «03» октября 2018 г.

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

С <...> – врио руководителя управления,

Члены Комиссии:

В <...> - начальник отдела антимонопольного контроля и естественных монополий;

Е <...> – главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и естественных монополий;

А <...> – ведущий специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и естественных монополий;

рассмотрев дело № 20-ФАС22-АМ/08-18 по признакам нарушения АО «Барнаульская горэлектросеть» (ИНН 2221008019, 656015, ОГРН 1022200903383, г. Барнаул, ул. Деповская, д. 19) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в навязывании МУП «ДЕЗ № 1» Ленинского района г. Барнаула (ИНН 2223050506, 656044, г. Барнаул, ул. Попова, д. 54) невыгодных условий договора энергоснабжения для категории «Прочие потребители» № 4330 от 09.02.2018 г., путем несогласования пункта 5.1.

вышеуказанного договора в редакции потребителя,

в присутствии представителя АО «БГЭС» - Г <...> по доверенности от 20.12.2017 № 11-юр и отсутствии представителей МУП «ДЕЗ № 1» Ленинского района г. Барнаула

УСТАНОВИЛА:

В управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю на рассмотрение поступило письменное обращение МУП «ДЕЗ № 1» Ленинского района г. Барнаула (вхд. № 185184 от 03.05.2018 г.) в отношении АО «Барнаульская горэлектросеть» (далее – АО «БГЭС») по вопросу, связанному с установлением условий договора энергоснабжения для категории «прочие потребители» № 4330. Из документов и материалов, представленных в управление ФАС по Алтайскому краю, следует, что 11.01.2018 г. МУП «ДЕЗ № 1» Ленинского района г. Барнаула обратилось в адрес АО «Барнаульская горэлектросеть» с намерением заключить контракт энергоснабжения на поставку электрической энергии на 2018 – 2019 г.г. в соответствии с требованиями Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон № 44). 15.02.2018 г. МУП «ДЕЗ № 1» Ленинского района г. Барнаула был получен проект договора от АО «БГЭС», с рядом условий которого предприятие было не согласно, в связи с чем в адрес АО «БГЭС» был направлен Протокол разногласий к договору энергоснабжения для категории «прочие потребители» № 4330 от 09.02.2018 г. (далее – Протокол разногласий).

Так, п. 5.1. в условиях договора, предложенного АО «БГЭС», изложен в следующей редакции: «Расчеты за электрическую энергию (мощность) производятся по свободным (нерегулируемым) ценам (далее цена) в соответствии с порядком определения цены, установленным положениями действующих на момент оплаты Федеральных законов, иных нормативных актов, а также актов уполномоченных

органов власти в области государственного регулирования тарифов. Расчеты за электрическую энергию (мощность) производятся по регулируемым ценам (тарифам) по тем точкам поставки, в которых электрическая энергия (мощность) используется Абонентом на коммунально-бытовые нужды.

В случае, если в ходе исполнения настоящего договора вступил в силу нормативный правовой акт, изменяющий обязательные правила в порядке определения цены по договору, или уполномоченным органом в области государственного регулирования тарифов принят акт об установлении новой обязательной цены, стороны с момента введения его в действие при осуществлении расчетов по договору обязаны применять новый порядок определения цены и (или) новую цену».

В Протоколе разногласий МУП «ДЕЗ № 1» Ленинского района г. Барнаула были внесены изменения по условиям договора, в том числе, потребитель предложил дополнить п. 5.1. абзацем 4, в следующей редакции: «Ориентировочно общая цена Контракта составляет 760 000,00 рублей (семьсот шестьдесят тысяч рублей 00 копеек)».

Протоколом согласования к протоколу разногласий к договору энергоснабжения № 4330 от 09.02.2018 г. АО «БГЭС» вышеуказанный пункт оставлен без согласования, т.е. предложено изложить его в редакции ЭСО.

В связи с принятием Федерального закона от 03.07.2016 г. № 321-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и нужд отдельных видов юридических лиц» установлена обязанность муниципальных унитарных предприятий с 01.01.2017 г. осуществлять закупки в соответствии с требованиями Федерального закона № 44.

В силу ч. 2 ст. 34 Федерального закона № 44 при заключении контракта указывается, что цена контракта является твердой и определяется на весь срок исполнения контракта.

Согласно п. 6 ч. 2 ст. 103 Федерального закона № 44 в реестр контрактов включается, в том числе объект закупки, цена контракта и срок его исполнения, цена единицы товара, работы или услуги, наименование страны происхождения или информация о производителе товара в отношении исполненного контракта.

В силу п. 2 «Порядка формирования информации, а также обмена информацией и документами между заказчиком и Федеральным казначейством в целях ведения реестра контрактов, заключенных заказчиками», утвержденного приказом Министерства Финансов Российской Федерации от 24.11.2014 № 136н, для заказчика предусмотрена обязанность формирования информации для Федерального казначейства, в целях предоставления информации, необходимой для включения контракта в реестр контрактов.

Согласно вышеперечисленным нормам МУП «ДЕЗ № 1» Ленинского района г. Барнаула является вышеуказанным заказчиком.

Таким образом, для включения договора энергоснабжения на поставку электрической энергии МУП «ДЕЗ № 1» Ленинского района г. Барнаула в реестр контрактов, требуется отразить в контракте энергоснабжения на поставку электрической энергии информацию, указанную в п. 6 ч. 2 ст. 103 Федерального закона № 44, т.е. цену контракта энергоснабжения в денежном значении.

Т.к. АО «БГЭС» отклонило предложение заявителя о дополнении заключаемого договора в п. 5.1. абзацем 4, в следующей редакции: «Ориентировочно общая цена Контракта составляет 760 000,00 рублей (семьсот шестьдесят тысяч рублей 00 копеек)», МУП «ДЕЗ № 1» Ленинского района г. Барнаула обратилось в УФАС по Алтайскому краю с вышеуказанным заявлением.

Из письменной позиции АО «БГЭС», представленной в антимонопольный орган и поддержанной представителем общества в ходе рассмотрения настоящего дела в заседании Комиссии УФАС по Алтайскому краю, следует, что в соответствии с Гражданским кодексом РФ, Федеральным законом от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике», Основными положениями функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 (далее – Основные положения № 442) цена договора энергоснабжения не относится к существенным условиям.

Согласно части 4 статьи 421 ГК РФ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (статья 422 ГК РФ), т.е. включение в договор условия, не предусмотренного нормой какого-либо закона ли правового акта, возможно только соглашению сторон.

АО «БГЭС» приобретает на оптовом рынке электрическую энергию в полном объеме по свободным (нерегулируемым) ценам, рассчитанным ОАО «АТС», реализует приобретенную электрическую энергию на розничном рынке, за исключением населения и приравненных к нему группам, также по свободной цене, которая определяется ежемесячно. Таким образом, у АО «БГЭС» отсутствует возможность определить стоимость электрической энергии заранее, до окончания расчетных периодов, и как следствие, на момент заключения договора и установить такую цену в договоре энергоснабжения.

Рассмотрев материалы дела, выслушав участвующих в деле лиц, Комиссия управления ФАС по Алтайскому краю приходит к следующему.

Согласно пункту 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, 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.

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю, в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции, утвержденным Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, был проведен анализ состояния конкуренции на рынке поставки электрической энергии в нежилые помещения МУП «ДЕЗ №1» Ленинского района г. Барнаула, на основании которого установлено, что АО «БГЭС» занимает доминирующее положение на рынке поставки электрической энергии для заявителя.

Исходя из вышеперечисленного, на АО «БГЭС» распространяются требования пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Далее, частью 2 статьи 34 Федерального закона № 44 установлено, что при заключении контракта указывается, что цена контракта является твердой и

определяется на весь срок исполнения контракта, а в случаях, установленных Правительством Российской Федерации, указываются ориентировочное значение цены контракта либо формула цены и максимальное значение цены контракта, установленные заказчиком в документации о закупке.

Перечень случаев, в которых при заключении контракта в документации о закупке указываются формула цены и максимальное значение цены контракта (далее - Перечень), установлен постановлением Правительства РФ от 13.01.2014 № 19 и является исчерпывающим.

При этом в Перечень не входят услуги, предоставляемые субъектами естественных монополий и гарантирующими поставщиками.

В соответствии с частью 1 статьи 424 ГК РФ исполнение договора оплачивается по цене, установленной соглашением сторон, при этом в предусмотренных законом случаях применяются цены (тарифы, расценки, ставки и т.п.), устанавливаемые или регулируемые на то государственными органами и (или) органами местного самоуправления.

Согласно ст. 40 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» на территориях, объединенных в ценовые зоны оптового рынка, гарантирующие поставщики осуществляют продажу электрической энергии (мощности) (за исключением объема электрической энергии (мощности), поставляемого населению и приравненным к нему категориям потребителей) на розничных рынках по нерегулируемым ценам не выше предельных уровней нерегулируемых цен, рассчитанных в соответствии с основными положениями функционирования розничных рынков исходя из цен на приобретаемые гарантирующими поставщиками электрическую энергию и мощность на оптовом рынке, сбытовой надбавки гарантирующего поставщика и цен на услуги, оказание которых неразрывно связано с процессом снабжения потребителей электрической энергией.

Учитывая вышеизложенные нормы права, Комиссия УФАС по Алтайскому краю приходит к выводу о том, что у АО «БГЭС» отсутствуют законные основания для установления в договоре энергоснабжения как твердой, так и ориентировочной цены контракта, в связи с чем, в рассмотренных действиях АО «БГЭС» отсутствует состав нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренный пунктом 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Кроме того, в настоящее время вступил в силу Федеральный закон от 29.06.2018 № 174-ФЗ «О внесении изменений в статьи 1 и 8 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и статьи 15 и 112 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», предусматривающий исключение из предмета правового регулирования Федерального закона № 44 осуществление закупок государственными и муниципальными унитарными предприятиями, если закупки осуществляются без привлечения средств соответствующих бюджетов бюджетной системы Российской Федерации.

С учетом принятых поправок в соответствии с частью 12 статьи 8 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) до 01.10.2018 года государственные, муниципальные унитарные предприятия вправе изменить и (или) утвердить положение о закупке и план закупки для осуществления в 2018 году закупок без привлечения средств соответствующих бюджетов бюджетной системы Российской Федерации в соответствии с Законом о закупках.

Таким образом, унитарные предприятия вне зависимости от сферы деятельности могут осуществлять закупки за счет собственных средств в соответствии с Законом о закупках.

Руководствуясь статьями 41, 48, 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства,

РЕШИЛА:

Прекратить рассмотрение дела № 20-ФАС22-АМ/08-18 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении АО «Барнаульская горэлектросеть» в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассмотренных действиях АО «Барнаульская горэлектросеть».

Председатель Комиссии С<...>

Члены Комиссии В<...>

Е<...>

А<...>

Решение Комиссии может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 3 месяцев со дня принятия решения. Также решение Комиссии может быть обжаловано в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.