



группа компаний
ТЕРМО-КРЫМ
www.termo-crimea.ru



www.termo-crimea.ru
ООО «ТЕРМО-КРЫМ» 295051 г.Симферополь, ул. Калинина, 6 тел./факс: 548 – 558,
ИНН 9102044370 Свид.№ 200142942, ОГРН 1149102088508 КПП 910201001

Исх. №299
от «19» августа 2020 г.

**Федеральная антимонопольная служба
Управление Федеральной
антимонопольной службы по Республике
Крым и г. Севастополю**

295000, Республика Крым, г. Симферополь,
ул. А. Невского, д. 1

УПРАВЛЕНИЕ ФЕД. АНТИМОНОПОЛЬНОЙ
АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО РЕСПУБЛИКЕ КРЫМ
И ГОРОДУ СЕВАСТОПОЛЮ
ИХ. № 1419/08 ДАТА 26.08.20

ЗАЯВИТЕЛЬ:
**Общество с ограниченной
ответственностью «Термо-Крым»**

295000, Республика Крым, г. Симферополь,
ул. Федько, 49
эл. Почта: termo.krym@mail.ru

ЖАЛОБА

на проведение торгов по извещению о проведении конкурса на право заключения договора аренды нежилого помещения (блочно-модульной котельной БКУ-800, с технологическим оборудованием), общей площадью 34,7 кв.м. расположенной по адресу: Республика Крым, Бахчисарайской район, г. Бахчисарай, ул. Кооперативная д.12в, опубликованного на официальном сайте torgi.gov.ru

21.07.2020 года на Официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о проведении торгов torgi.gov.ru размещено извещение № 210720/41814672/01о проведении открытого конкурса на право заключения договора аренды нежилого помещения (блочно-модульной котельной БКУ-800 с технологическим оборудованием), общей площадью 34,7 кв.м. расположенной по адресу: Республика Крым, Бахчисарайской район, г. Бахчисарай, ул. Кооперативная д.12в. <https://torgi.gov.ru/restricted/notification/notificationView.html?notificationId=44559681&lotId=44559813&prevPageN=0>

Организатором торгов является Муниципальное бюджетное дошкольное образовательное учреждение «Детский сад №1 «Улыбка» города Бахчисарай Республики Крым. Адрес: Республика Крым, Бахчисарайской район, г. Бахчисарай, ул. Кооперативная д.12в.; Телефон:+79787107211; E-Mail: yanuk.natalya@gmail.com. Дата окончания подачи заявок - 21.08.2020; Дата и время вскрытия конвертов - 21.08.2020 10:00; Дата рассмотрения заявок - 26.08.2020; Дата подведения итогов -01.09.2020.

Общество с ограниченной ответственностью «Термо-Крым», имея намерения принять участие в торгах на указанный лот, ознакомилось с конкурсной документацией к указанному лоту.

Так, при ознакомлении с указанными материалами, сотрудниками Общества с ограниченной ответственностью «Термо-Крым» был изучен проект договора аренды

нежилого помещения (ПРИЛОЖЕНИЕ 4 v2), который предлагается к заключению победителю открытого конкурса.

В указанном проекте договора, Обществом с ограниченной ответственностью «Термо-Крым» были выявлены противоречия с действующим законодательством, а также условия договора, которые, по мнению Общества, нарушают положения ФЗ «О защите конкуренции», поскольку создают невозможность надлежащего исполнения своих обязательств победителем торгов по договору аренды. Указанные противоречия выражены в следующем:

ВОПРОС №1: Так в пункте.2.2.1 проекта договора аренды указано: на то, что Арендатор обязан уведомить Арендодателя об утверждении тарифа на теплоснабжение потребителей и исполнителей коммунальных услуг в г. Бахчисарай Республики Крым в срок не позднее двух дней с момента получения решения Государственного комитета по ценам и тарифам Республики Крым.

Правовая позиция по вопросу №1

Между тем, в соответствии с ч. 2.1. и 2.2. ст. 8 ФЗ от 27.07.2010 г. №190-ФЗ «О теплоснабжении», а также п. 5(5) Основ ценообразования в сфере теплоснабжения, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 22.10.2012 г. №1075 с 1 января 2019 г. цены (тарифы) не подлежат государственному регулированию и определяются соглашением сторон договора теплоснабжения и (или) поставки тепловой энергии (мощности) и (или) теплоносителя при установленной мощности котельной менее 10 Гкал/ч. Государственный комитет по ценам и тарифам Республики Крым на этом основании вынес приказ от отказа в установлении тарифа для ряда предприятий Крыма.

Следовательно, данный пункт договора противоречит действующему законодательству, и заведомо не может быть выполнен Арендатором, поскольку в данном конкретном случае тариф не подлежит утверждению нормативными актами, в том числе Государственным комитетом по ценам и тарифам Республики Крым. Указанная величина с 01.01.2018 года является сдельной и устанавливается соглашением сторон договора теплоснабжения.

ВОПРОС №2: из пункта 3.12 предлагаемого к заключению Договора следует, что неиспользование Имущества Арендатором не является основанием для отказа от внесения арендной платы.

Правовая позиция по вопросу №2

Расчет необходимой валовой выручки для производства и поставки тепловой энергии производится в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 22 октября 2012 г. N 1075 "О ценообразовании в сфере теплоснабжения" (далее - Постановление 1075), которое, кроме прочего, утвердило Основы ценообразования в сфере теплоснабжения.

Согласно п. 14 Конкурсной документации в качестве критериев конкурса устанавливаются:

- Объем финансовой поддержки, необходимой арендатору и предоставляемой арендодателем в целях возмещения затрат или недополученных доходов в связи с производством, поставками товаров, оказанием услуг с использованием объектов теплоснабжения – 0,6

- Базовый уровень операционных расходов (тыс. руб.) 1928,0 – 0,4

Базовый уровень операционных расходов определяется в соответствии с Постановлением 1075 исходя из п. 2 Приложения №1 к Конкурсной документации: Объем полезного отпуска тепловой энергии (мощности) на 2019 и прогноз объема полезного отпуска тепловой энергии (мощности) на срок действия договора аренды:

№ п/п	Наименование объекта	Объем полезного отпуска	
		2019 год, тыс. Гкал	Ежегодно на срок действия договора аренды, тыс. Гкал
I.	Блочная-модульная котельная установка БКУ-800	0,650	0,650

Таким образом, размер операционных расходов рассчитывается исходя из объема полезного отпуска тепловой энергии на срок действия договора.

Так например, размер затрат на природный газ, необходимый для производства и отпуска 650 Гкал составит:

$155,8 \text{ кг у.т./Гкал} : 1,15 \text{ (коэф.)} * 650 \text{ Гкал} = 88060,87 \text{ м}^3$. Итого за топливо: $(88060,87 \text{ м}^3 * 8929,46 \text{ руб}) : 1000 = 786336,0 \text{ руб}$.

Кроме того, при производстве и поставке тепловой энергии возникают **неподконтрольные расходы** – это расходы теплоснабжающей организации, связанные с производством и реализацией тепловой энергии, на величину которых влияют факторы, не зависящие от волеизъявления и деятельности предприятия и в отношении которых не устанавливаются требования по снижению расходов (Постановление Правительства РФ от 22 октября 2012 г. N 1075 "О ценообразовании в сфере теплоснабжения").

К таким расходам в конкретном данном случае относятся:

№ п/п	Наименование	Удельный вес, % от всех затрат на производство и сбыт тепловой энергии
1	Электроэнергия для наружного освещения объекта	0,5
2	Аренда	22
3	Зарплата операторам и техническому обслуживающему персоналу (с отчислениями)	22,5
4	Эксплуатационные расходы: поверка приборов учета, сигнализаторов загазованности и приборов КИПиА, ежемесячное снятие показаний приборов учета газа и передача в ГУП РК Крымгазсети через систему GSM модем, проверка ДВК, обучение персонала и т.д.	5,5
5	Административные и операционные расходы	3,9

Под предпринимательской деятельностью понимается самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, **направленная на систематическое получение прибыли** от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в установленном законом порядке (статья 2 ГК РФ). Статья 50 ГК РФ гласит, что коммерческие организации – это юридические лица, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности.

В п. 93 постановления № 25 от 23 июня 2015 года Пленум Верховного суда РФ разъяснил, что в п. 2 ст. 174 ГК РФ предусмотрено самостоятельное основание недействительности сделки, как совершение представителем (руководителем) сделки, причинившей явный ущерб представляемому (юридическому лицу), о чём другая сторона сделки знала или должна была знать. Согласно разъяснениям, данным в п. 93 постановления Пленума Верховного суда РФ № 25 от 23 июня 2015 года о наличии явного ущерба может свидетельствовать совершение сделки на заведомо и значительно невыгодным условиям.

Согласно Постановлению №1075 при определении необходимой валовой выручки учитывается расчетная предпринимательская прибыль теплоснабжающей организации, остающаяся в распоряжении организации и расходуемая по ее усмотрению.

Также Постановление 1075 гласит: суммарный объем необходимой валовой выручки должен возмещать теплоснабжающей организации ее экономически обоснованные расходы и обеспечивал экономически обоснованную прибыль в целом по такому виду деятельности.

При этом, Организатором торгов, при подготовке проекта договора не учтены форс-мажорные обстоятельства, которые могут быть выражены в том числе и в закрытии образовательного учреждения на карантин, ограничением передвижения граждан и т.д. в связи с объявленной пандемией. Ограничение работы образовательного учреждения может сказаться на количестве потребляемой тепловой энергии и, соответственно, на объеме необходимой валовой выручки.

Таким образом, организатор торгов условиями Конкурсной документации заведомо нарушает права Участников конкурса на:

- формирование операционных расходов в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 22 октября 2012 г. N 1075 "О ценообразовании в сфере теплоснабжения";

- осуществление финансово-хозяйственной деятельности в сфере теплоснабжения в соответствии с действующим законодательством, регулирующим работу коммерческих организаций,

а также создает условия, при которых договор может быть признан недействительным.

Следовательно, количество Гкал тепловой энергии на срок действия договора аренды и порядок возмещения Арендатору неподконтрольных расходов в случае непредвиденных ситуаций (форс-мажор) является существенным условием при определении победителя, так как прямо влияет на один из критериев оценки заявок на участие в конкурсе.

Принимая во внимание изложенное, Обществом с ограниченной ответственностью «Термо-Крым» было предложено изложить указанный пункт Договора аренды в следующей редакции: «Неиспользование Имущества Арендатором по своей инициативе не является основанием отказа от внесения арендной платы. В случае остановки котельной или потребления тепловой энергии менее 650 Гкал в год по инициативе дошкольного образовательного учреждения, последнее возмещает Арендатору фактически понесенные постоянные расходы, а именно: затраты на арендную плату с учетом НДС, электроэнергию, заработную плату персонала, обслуживающего котельную с учетом отчислений от фонда оплаты труда, административные и накладные расходы, расходы связанные с содержанием арендованного имущества, независимо от его работы».

А также раскрыть в Договоре понятие непреодолимой силы и порядок действия Сторон Договора в сложившейся ситуации:

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА НЕПРЕОДОЛИМОЙ СИЛЫ

1. Ни одна из Сторон не несет ответственности перед другой Стороной за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по настоящему Договору вследствие обстоятельств непреодолимой силы, например, таких как наводнения, пожары, землетрясения, иные стихийные бедствия, объявленная или фактическая война, военные перевороты, террористические акты, гражданские волнения, забастовки, эпидемии, пандемия, блокада (в том числе экономическая), Постановления и Указы Правительства, эмбарго, издание нормативных правовых актов, административное вмешательство со стороны государственных органов, меры, которые вводит государство для борьбы с пандемией короновируса (введение нерабочих дней правительством РФ или РК, ограничение передвижения людей, в том числе пропускной режим, приостановление и ограничение работы предприятий; ограничение транспортного сообщения и тому подобное), а также других обстоятельств, оказывающих влияние на исполнение обязательств по настоящему Договору, которые ни одна из Сторон не могла заранее предвидеть и/или предотвратить.

3. Сторона, которая не исполняет своих обязательств по настоящему Договору вследствие обстоятельств непреодолимой силы, обязана в течение 10 (десяти) календарных дней со дня их наступления письменно уведомить об этом другую Сторону. В противном случае она лишается возможности ссылаться на указанные обстоятельства как на основание освобождения от ответственности за нарушение Договора.

4. В случае наступления обстоятельств непреодолимой силы срок исполнения обязательств по настоящему Договору отодвигается соразмерно времени, в течение которого действуют эти обстоятельства и/или их последствия.

5. Арендатор вправе обратиться к Арендодателю с требованием об уменьшении размера арендной платы и/или изменении настоящего Договора в связи с невозможностью использования недвижимости, связанной с введением режима повышенной готовности, ЧС и других обстоятельств непреодолимой силы, указанных в п. 1 настоящего раздела.

6. Если наступившие обстоятельства непреодолимой силы и/или их последствия продолжают действовать более 60 (шестидесяти) календарных дней, Стороны проводят дополнительные переговоры для выявления приемлемых способов исполнения настоящего Договора или решения вопроса о расторжении настоящего Контракта и проведении взаимных расчетов.

Однако, организаторами торгов предложенное изменение оставлено без внимания.

***ВОПРОС 3:** В Подпункте 5.4.7 Раздела 5 установлено, что утрата арендатором в ценовых зонах теплоснабжения статуса единой теплоснабжающей организации в случаях, установленных законодательством Российской Федерации в сфере теплоснабжения является основанием для расторжения договора аренды.*

Правовая позиция по вопросу №3

В пункте 28 статьи 2 ФЗ от 27.07.2010 г. №190-ФЗ «О теплоснабжении» дано определение понятию единая теплоснабжающая организация в системе теплоснабжения.

Согласно указанному положению единая теплоснабжающая организация – это теплоснабжающая организация, которой в отношении системы (систем) теплоснабжения присвоен статус единой теплоснабжающей организации в схеме теплоснабжения федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на реализацию государственной политики в сфере теплоснабжения, или органом местного самоуправления на основании критериев и в порядке, которые установлены правилами организации теплоснабжения, утвержденными Правительством Российской Федерации.

Как следует из Постановлением Правительства РФ от 8 августа 2012 г. N 808 "Об организации теплоснабжения в Российской Федерации и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации" предусмотрены критерии, порядок присвоения статуса единой теплоснабжающей организации и требования к ее деятельности. При эксплуатации автономных систем теплоснабжения, в том числе автономных котельных, арендатору не обязательно иметь статус единой теплоснабжающей организации.

Помимо изложенного, заявитель обращает внимание на следующее.

Разделом 12 Конкурсной документации установлены требования к участникам конкурса. В соответствии с установленными требованиями, участником конкурса может быть любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения, а также места происхождения капитала или любое физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель, претендующее на заключение договора аренды.

Кроме того данным разделом, к участнику предъявляется ряд требований, а именно:

- участники конкурса должны соответствовать требованиям установленным законодательством Российской Федерации к таким участникам.

- в отношении участника должны отсутствовать решения арбитражного суда о признании участника конкурса – юридического лица, индивидуального предпринимателя банкротом и об открытии конкурсного производства.

- на момент подачи заявки, деятельность участника не должна быть приостановлена

- у участника конкурса должна отсутствовать задолженность по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или государственные внебюджетные фонды за прошедший календарный год, размер которой превышает двадцать пять процентов балансовой стоимости активов участника конкурса по данным бухгалтерской отчетности за последний завершенный отчетный период.

Требований, относительно наличия у участника торгов статуса единой теплоснабжающей организации конкурсной документацией не установлено, в связи с чем, считаем, что данное условие договора противоречит условиям Конкурсной документации, а также ставит в преимущественное положение участников, которые обладают статусом единой теплоснабжающей организации перед участниками, у которых такой статус отсутствует.

Обществом с ограниченной ответственностью «Термо-Крым», после анализа конкурсной документации и выявления указанных выше несоответствий действующему законодательству проекта договора аренды, 10.08.2020 года за исх. №.291 направлен запрос в адрес организатора торгов, о разъяснении условий проекта договора аренды, который предлагается к заключению с победителем торгов.

На указанный запрос, организатором торгов 13.08.2020 года предоставлен ответ. Согласно данного ответа, все замечания, которые отражены Обществом, организаторами торгов проигнорированы. Проект договора в соответствие с действующими нормами законодательства приведен не был.

Согласно п. 1 ст. 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.

Принимая во внимание изложенное, прошу:

1. Приостановить проведение открытого конкурса до рассмотрения настоящей жалобы.

2. Признать жалобу обоснованной.

3. Вынести предписание об устранении указанных в настоящей жалобе нарушений.

4. Принять меры по привлечению Заказчика к ответственности, предусмотренной действующим законодательством.

**Директор
ООО «Термо-Крым»**

Г.И. Антошкина