

ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

Генеральному директору

ООО «АгроПарк»

<...>

УПРАВЛЕНИЕ

<...>

Федеральной антимонопольной службы

по Омской области

пр-кт К.Маркса, 12 А, г. Омск, 644010

тел. (3812) 32-06-96, факс (3812) 32-06-96

e-mail: to55@fas.gov.ru

29.05.2020 № 04-4815э

на № _____ от _____

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ № 055/01/10-519/2020

о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения

АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

29 мая 2020 года
г. Омск

Омским УФАС России принято к рассмотрению заявление ООО «РостАгро» (ОГРН 1187031063724, ИНН 701738727313, адрес (место нахождения): <...> на действия (бездействие) ООО «АгроПарк» (ОГРН 1105543014741, ИНН 5527200029, <...> по уклонению от согласования с ООО «РостАгро» стоимости услуг элеватора при заключении договора на оказание услуг по приемке,

хранению, подработке, сушке и отгрузке сельскохозяйственных культур, нарушающие антимонопольное законодательство.

Из заявления и прилагаемых документов следует, что ООО «РостАгро» (далее также Заявитель) по результатам проведенных в период с 05 апреля по 14 мая 2020 года акционерным обществом «Национальная товарная биржа» (далее – АО НТБ) торгов по реализации зерна из федерального интервенционного фонда было признано победителем, в связи с чем в соответствии с Правилами организованных торгов АО НТБ по реализации сельскохозяйственной продукции из Федерального интервенционного фонда сельскохозяйственной продукции, утвержденными Наблюдательным Советом АО НТБ (протокол № 12 от 11.04.2018), зарегистрированными Центральным Банком Российской Федерации (Банк России) 22.05.2018 (далее - Правила организованных торгов АО НТБ) обществом с ограниченной ответственностью «РостАгро», в целях обеспечения надлежащего исполнения обязательств:

- заключен договор купли - продажи (Сделка) от 23.04.2020 № 269 с АО «Объединенная зерновая компания» (далее – АО «ОЗК»), приобретена пшеница мягкая 4 класса урожая 2014 года (далее – Товар), базисом поставки по договору является ООО «АгроПарк» (ОГРН 1105543014741, ИНН 552700074705) (далее также Элеватор, Хранитель), осуществляющий хранение товара до момента его реализации в пользу Заявителя;

- с Элеватором подписан договор № ОУ-5/05/2020 на оказание услуг по приемке, хранению, подработке, сушке и отгрузке с/х культур от 15.05.2020 (далее – Договор № ОУ-5/05/2020, Договор) на срок до 31.08.2020, который был предъявлен АО «ОЗК» в соответствии с требованиями Правил организованных торгов АО НТБ;

- 18.05.2020 подписан (ООО «РостАгро» (Покупатель), АО «ОЗК» (Агент) и ООО «АгроПарк» (Элеватор) трехсторонний Акт сдачи - приемки сельскохозяйственной продукции по договору купли-продажи (Сделке) от 23.04.2020 № 269, в соответствии с которым Товар надлежащего качества в количестве <...> метрических тонн по цене <...> руб. за тонну (включая НДС 10%) на общую стоимость <...> рублей был передан в полном объеме (пункт 1 Акта). Элеватором подтверждены качественные характеристики передаваемого Товара и стоимость хранения зерна в течение двух месяцев с момента перехода права собственности на зерно к Покупателю (ООО «РостАгро») в размере <...> руб. за метрическую тонну в месяц (пункт 2 Акта). На представленной в антимонопольный орган копии Акта имеются подписи Покупателя, Агента, Элеватора, а также оттиск печати ООО «АгроПарк»;

- подписан представителями Агента, Покупателя, Хранителя, банка - залогодержателя, Акт б/н проверки наличия, количества и качества зерна от 18.05.2020, которым подтверждены вышеуказанные сведения о количестве и качестве Товара.

Заявителем также представлены копия товарной накладной, номер

документа: 269, дата составления: 18.05.2020, об отпуске Агентом (АО «ОЗК») Покупателю (ООО «РостАгро») Товара в количестве <...> метрических тонн на общую сумму <...>; копия письма в ООО «АгроПарк» о согласовании отгрузки Товара (пшеница мягкая 4-го класса урожая 2014 года в количестве <...> тонн) автомобильным транспортом с 21.05.2020.

Представленные ООО «РостАгро» копии документов и доводы заявления свидетельствуют о том, что ООО «РостАгро» как Покупателем, а также Агентом и Элеватором (Хранителем) были осуществлены определенные действия и подписаны вышеуказанные документы в соответствии с Правилами организованных торгов АО НТБ.

Заявитель указывает, что договор № ОУ-5/05/2020 на оказание услуг по приемке, хранению, подработке, сушке и отгрузке с/х культур от 15.05.2020 **был подписан** сторонами, но **с определенным Элеватором условием** о направлении Заявителю приложений к договору, в которых определена цена услуги, в более поздний срок, однако до настоящего времени приложения к Договору не направлены, стоимость услуг элеватора Заявителю неизвестна, счета на оплату услуг элеватора также не направлялись.

Направление Заявителю подписанного Договора № ОУ-5/05/2020 от 15.05.2020 без приложений, уклонение ООО «АгроПарк» от направления приложений к договору, несмотря на правомерные требования об этом со стороны ООО «РостАгро», а также уклонение от согласования отгрузки Товара автомобильным транспортом, ущемляет права и законные интересы Заявителя, которому до настоящего времени неизвестно существенное условие договора: цена услуги по Договору № ОУ-5/05/2020 от 15.05.2020.

Кроме этого, по утверждению Заявителя, стоимость отгрузки зерна, заявленная Хранителем в размере <...> за тонну зерна до участия ООО «РостАгро» в биржевых торгах, была изменена, о чем Заявителю стало известно в результате устных переговоров с представителем Хранителя, что также ущемляет интересы ООО «РостАгро» в сфере предпринимательской деятельности, которому, как уже было отмечено выше, неизвестна окончательная стоимость услуг по Договору.

Вышеуказанные в настоящем предупреждении документы, подписанные Покупателем, Агентом, Элеватором (Хранителем) соответствуют требованиям Правил организованных торгов АО НТБ.

Так, в соответствии с пунктом 5.4 Правил организованных торгов АО НТБ, обязательства Агента по передаче Товара по совершенной Сделке (Договору купли-продажи) считаются исполненными в момент подписания Покупателем/представителем Покупателя трехстороннего акта сдачи-приёмки Товара.

Пунктом 5.5 Правил организованных торгов АО НТБ определено, что передача Товара считается произведённой, а право собственности на Товар и риска его случайной гибели или случайного повреждения – перешедшими от Агента

к Покупателю в момент подписания Покупателем/представителем Покупателя трехстороннего акта сдачи-приемки Товара.

Приемка Товара по количеству и качеству производится Покупателем в день подписания трехстороннего акта сдачи-приемки Товара (пункт 5.6 Правил организованных торгов АО НТБ).

Анализ условий Договора № ОУ-5/05/2020 свидетельствует о том, что стороны: ООО «АгроПарк» (Исполнитель) и ООО «РостАгро» (Заказчик) договорились об условиях оказания Элеватором услуги по приемке, подработке, сушке, хранению и отгрузке зерновых культур, именуемых в договоре: «Продукция», при этом:

- Заказчик принял на себя обязательства, в том числе:

- оплатить услуги Элеватора, что следует из пункта 1.3. Договора, в соответствии с которым **стоимость услуг определена в Приложении № 1, которое является неотъемлемой частью настоящего договора;**
- осуществлять полный расчет с Исполнителем за оказанные услуги в порядке и **на условиях, установленных разделом 4 Договора** (подпункт 2.1.3. пункта 2.1. Договора).

Пунктом 4.1 раздела 4 «Порядок расчетов» предусмотрены различные сроки и условия оплаты определенной в предмете договора услуги, которая разделена на три отдельные услуги, а именно:

- по приемке, сушке и подработке зерна;
- по хранению;
- по отгрузке.

Управление отмечает, что Договор, предусматривая условие о разделении услуги на отдельные составляющие, и разные требования к срокам и условиям их оплаты (в том числе с предоплатой в размере 100% стоимости услуги по отгрузке зерна), не содержит сведений, в том числе в разделе 4, о стоимости услуг Элеватора.

Так, из пункта 4.5 раздела 4 Договора следует, что **стоимость услуг определяется в соответствии с** действующими на момент оказания услуги расценками на услуги Исполнителя – **Приложением № 2** к Договору. Этим же пунктом Договора Исполнителю предоставлено право изменить расценки на услуги в одностороннем порядке и предусмотрены сроки информирования об этом Заказчика и порядок расчетов.

Договор № ОУ-5/05/2020 не предусматривает иных условий определения стоимости услуг Исполнителя (Элеватора).

Вышеизложенное позволяет сделать следующие выводы.

Существенное условие договора – стоимость услуг Элеватора по Договору № ОУ-5/05/2020, определенная в Приложениях № 1 и № 2, являющихся неотъемлемой частью Договора, не было согласовано сторонами при заключении договора, учитывая, что Заявителю был направлен Договор без приложений, и ООО «РостАгро» до настоящего времени неизвестна стоимость услуг Элеватора, что ущемляет его законные права и интересы в сфере предпринимательской деятельности.

При заключении договора с элеватором на оказание услуг по хранению и отгрузке Биржевого товара (зерна) по результатам биржевых торгов действия Покупателя (победителя аукциона) должны соответствовать требованиям Правил организованных торгов АО НТ, регламентирующих порядок и сроки заключения Сделки (Договора купли-продажи) между Победителем аукциона и Агентом, а также передачи Биржевого товара Хранителю (на элеватор).

С учетом специфики порядка и сроков оформления документов по результатам победы на биржевых торгах Покупатель (победитель аукциона) был ограничен во времени при обсуждении условий Договора № ОУ-5/05/2020, поскольку: 1) пунктом 5.2.2. раздела 5 Правил организованных торгов АО НТ императивно установлен срок, исчисляемый с даты заключения Сделки (Договора купли-продажи) с Агентом, который составляет всего 5 рабочих дней, и в течение которого Покупатель (ООО «РостАгро») должен письменно уведомить Агента о готовности к приемке Товара на Элеваторе; 2) к моменту передачи Товара по Договору купли-продажи Покупатель должен иметь заключенный договор на оказание услуг по хранению с Элеватором, на котором расположен Товар, что прямо следует из пункта 5.2.3. данных Правил.

Во исполнение указанных норм 15.05.2020 был подписан Договор № ОУ-5/05/2020, вышеупомянутый трехсторонний Акт о передаче Товара подписан 18.05.2020.

Таким образом, из материалов по заявлению следует, что стоимость услуг Элеватора была определена ООО «АгроПарк» в приложениях к Договору исключительно по своему усмотрению, в одностороннем порядке и ООО «АгроПарк», направив Заявителю подписанный Договор без Приложений № 1 и № 2, уклонилось от процедуры согласования данного существенного условия договора.

При таких обстоятельствах Заявитель, с целью исполнения своих обязательств по биржевой сделке, будучи слабой стороной договора, не мог отказаться от подписания Договора и был вынужден согласиться с предложенным Элеватором условием о направлении Приложений № 1 и № 2 к Договору в более поздний срок, и подписать Договор без обсуждения и согласования с Элеватором существенного условия Договора – стоимости услуг по хранению и отгрузке Товара.

Из части 1 статьи 424 ГК РФ следует, что исполнение договора оплачивается по цене, установленной соглашением сторон.

Частью 1 статьи 432 ГК РФ определено, что **договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.**

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского Кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» разъяснил, что существенными являются все условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (абз. 2 п. 1 ст. 432 ГК РФ), даже если такое условие восполнялось бы диспозитивной нормой.

Например, если в ходе переговоров одна из сторон предложила условие о цене или заявила о необходимости ее согласовать, то данное условие является существенным для этого договора (п. 1 ст. 432 ГК РФ). В таком случае отсутствие согласия по условию о цене или порядке её определения не может быть восполнено по правилу п. 3 ст. 424 ГК РФ. **Договор не считается заключенным до тех пор, пока стороны не согласуют названное условие** или сторона не откажется от своего предложения либо отказ не будет следовать из поведения указанной стороны (пункт 2 Постановления Пленума ВС РФ).

Управление отмечает, что передача Товара на хранение Элеватору после подписания Договора № ОУ-5/05/2020 не освобождает стороны от обязанности действовать добросовестно при заключении такого договора и соблюдать нормы действующего законодательства Российской Федерации.

Вышеизложенное, с учетом того, что Элеватор не направлял Заявителю счета на оплату услуг, в том числе за хранение Товара, подтверждает, что Договор № ОУ-5/05/2020 не заключен и ООО «АгроПарк» не обоснованно уклоняется от его заключения, при наличии экономической и технологической возможности оказания услуг по Договору.

Омским УФАС России при рассмотрении материалов по заявлению ООО «РостАгро» установлено:

- доминирующее положение ООО «АгроПарк» на товарном рынке услуг элеватора по хранению и отгрузке зерна интервенционного фонда на территории ООО «АгроПарк»;
- наличие у ООО «АгроПарк» экономической и технологической возможности оказания услуги по Договору;
- признаки нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в обжалуемых ООО «РостАгро» действиях (бездействии) ООО «АгроПарк» по определению стоимости услуг элеватора.

ООО «АгроПарк» и ООО «РостАгро» являются хозяйствующими субъектами в понятии пункта 5 статьи 4 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Частью 1 статьи 10 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 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, в том числе:

- экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены 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 (пункт 5 части 1 статьи 10 данного Федерального закона).

В соответствии с положениями статьи 39.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в случае выявления признаков нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, и в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо ущемлению интересов неопределенного круга потребителей, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия) либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения.

Принимая во внимание вышеизложенное, Омское УФАС России усматривает в действиях (бездействии) ООО «АгроПарк» наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренного пунктом 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции – злоупотребление ООО «АгроПарк» своим доминирующим положением на рынке услуг элеватора по хранению и отгрузке зерна интервенционного фонда на территории ООО «АгроПарк», выразившегося в осуществлении действий (бездействии) в мае 2020 года:

- по **не обоснованному уклонению** ООО «АгроПарк» **от заключения** с ООО «РостАгро» **в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации договора** на оказание услуг по приемке, хранению, подработке, сушке и отгрузке сельскохозяйственных культур – зерна интервенционного фонда: пшеницы мягкой 4 класса урожая 2014 года в количестве 270 метрических тонн, **путем уклонения от процедуры согласования**

существенного условия договора – стоимости услуг Элеватора, определенной по условиям Договора № ОУ-5/05/2020 от 15.05.2020, в Приложениях № 1 и № 2 к Договору, что повлекло ущемление интересов ООО «РостАгро» в сфере предпринимательской деятельности,

и на основании части 3 статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» **предупреждает** ООО «АгроПарк» (ОГРН 1105543014741, ИНН 5527200029) о необходимости прекращения **в 10-дневный срок со дня получения настоящего предупреждения** нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем осуществления действий по согласованию с ООО «РостАгро» существенного условия Договора – стоимости услуг Элеватора, а именно: направления обществу с ограниченной ответственностью «РостАгро» Приложений № 1 и № 2 к Договору № ОУ-5/05/2020 от 15.05.2020.

О выполнении настоящего предупреждения, либо об отказе в его выполнении необходимо письменно сообщить в Омское УФАС России **в течение трех дней** со дня окончания срока, установленного для его выполнения, с приложением подтверждающих документов.

Руководитель управления
В.А. Кабаненко