

№ 303 від 09.11.2018р.

АТ «Укргазвидобування»
04053, м.Київ, вул.Кудрявська, 26/28

ВИМОГА
про перегляд та скасування
рішення тендерного комітету
від 30.10.2018 (протокол №1813)

За результатами розгляду протоколів Центральної конфліктної комісії НАК «Нафтогаз України» №100/ЦКК від 20.09.2018 р. та №110/ЦКК від 25.10.2018р. Тендерним комітетом АТ «Укргазвидобування» (протокол №1813 від 30.10.2018) ТОВ «Еверласт» було включено до реєстру недобросовісних Учасників.

Дане рішення порушує права ТОВ «Еверласт» та було прийняте Тендерним комітетом АТ «Укргазвидобування» необґрунтовано, без наявних повноважень для його прийняття, з порушенням законодавства про захист економічної конкуренції з огляду на наступне.

Рішеннями конфліктної комісії за результатами розгляду «скарг» від ТОВ «ВАРЗ» (дата звернення 12.09.2018, в реєстрі скарг № 791) та Компанії «Technoimpianti AMP Srl» (дата звернення 31.08.2018 в реєстрі скарг № 781) було «встановлено порушення відповідальними підрозділами внутрішніх нормативних документів АТ «УГВ». Внаслідок порушень, допущених посадовими особами АТ «Укргазвидобування» Конфліктна комісія рекомендувала Тендерному комітету «скасувати закупівлю №18Т-383». Таким чином, вбачається причинно-наслідковий зв'язок між порушенням, допущеним службовими особами АТ «Укргазвидобування» та наслідком – скасування процедури закупівлі (рішення ТК 18.09.2018 № 1495).

Додатково, Конфліктною комісією серед інших заходів було рекомендовано «розглянути питання про включення ТОВ «Еверласт», ПАТ «Автотранспортник» та інших учасників торгів до реєстру недобросовісних учасників у зв'язку із вчиненням ними дій, що мають ознаки спотворення результатів торгів (вчинили несхвальні або антиконкурентні узгоджені дії).

Отже, очевидним є те, що дії учасників торгів не стали причиною настання негативного наслідку - скасування процедури закупівлі. Відсутність наслідків не можуть породжувати відповідальність будь-кого з учасників торгів, зокрема включення до реєстру недобросовісних учасників та обмеження права постачання своєї продукції в адресу АТ «Укргазвидобування».

Щодо наявності винних дій учасників, то в черговий раз хочемо наголосити на їх відсутності і пояснити наступне.

На думку Конфліктної комісії учасники закупівлі, а саме ТОВ «Еверласт», ПрАТ «Автотранспортник», та інші учасники вчинили дії, які мають ознаки розподілу лотів. Таке припущення Конфліктна комісія зробила, та рекомендувала його розглянути Тендерному комітету, на підставі помилкового уявлення про те, що ТОВ «Еверласт», своїм гарантійним листом №02-18 від 18.06.2018 уповноважила ПрАТ «Автотранспортник» на участь лише у другому лоті даної закупівлі. Наголошуємо, що Конфліктна комісія не встановлювала факту вчинення антиконкурентних узгоджених дій учасниками, а лише рекомендувала Тендерному комітету розглянути це питання на

ТОВ «Еверласт»

Поштова адреса:

м. Одеса, 65013

вул. Локомотивна, 24В



тел.: +38 (048) 700-35-80

факс: +38 (048) 700-82-60

e-mail: office@everlast.com.ua

www.everlast.ua

своєму засіданні у термін до 13.09.2018. Тобто, виключне право встановлення порушення, яке може слугувати підставою для включення до реєстру недобросовісних учасників, належало Тендерному комітету, який також наділений таким правом Порядком, затвердженим наказом ПАТ «Укргазвидобування» від 01.08.2017 №497, а отже і наслідки прийнятих рішень, знаходяться у площині відповідальності Тендерного комітету та АТ «Укргазвидобування» в цілому.

В той же час зазначаємо, що Тендерний комітет або АТ «Укргазвидобування», як суб'єкт господарювання, не уповноважені законом чи будь-яким нормативним документом, на встановлення фактів порушення іншими суб'єктами господарювання вимог законодавства про захист економічної конкуренції, а отже не можуть надавати оцінку наявності чи відсутності узгоджених дій між суб'єктами господарювання.

ТОВ «Еверласт» має 15-ти річний досвід виробництва автомобільних напівпричепів для транспортування рідин та газів, бездоганну ділову репутацію, яку здобувало в умовах жорсткої конкуренції та економічних коливань в Україні, є акредитованим контрагентом, з 2011р. працює як надійний постачальник для АТ «Укргазвидобування», а тому болісно сприймає будь-які посягання на імідж Товариства. Рішення Тендерного комітету від 30.10.2018 порушує право ТОВ «Еверласт» на недоторканість ділової репутації та наносить суттєвої шкоди.

Зважаючи на цю обставину ТОВ «Еверласт» вважає за необхідне наголосити на доводах щодо відсутності анти конкурентних, узгоджених дій, викладених у нашому листі від 10.10.2018 №296, повторно звернути увагу Тендерного комітету АТ «Укргазвидобування» на наступні пояснення з приводу участі ТОВ «Еверласт» у торгах №18Т-383.

ТОВ «Еверласт» працює на умовах дилерства, або виготовляє напівпричепи на замовлення ПрАТ «Автотранспортник» багато років. ТОВ «Еверласт» дійсно надавало повноваження ПрАТ «Автотранспортник» на представлення продукції торгової марки «Everlast» в торгах, що проводилися АТ «Укргазвидобування». Більш того, в супереч помилкового висновку Конфліктної комісії, ТОВ «Еверласт» надавало такі повноваження як по лоту №1 (гарантійний лист №01-18 від 18.06.2018) так і по лоту №2 (гарантійний лист №02-18 від 18.06.2018). В той же час, ТОВ «Еверласт» зазначає, що нами не досягалась згода про «розподілення лотів» або вчинення будь-яких інших антиконкурентних дій, а вказані листи ніяким чином не можуть свідчити їх вчинення. Вказаними листами ТОВ «Еверласт» виключно надавало гарантію на свою продукцію та підтверджувало свої зобов'язання виготовити продукцію на замовлення ПрАТ «Автотранспортник» для потреб АТ «Укргазвидобування» у випадку їх перемоги у торгах.

В той же час, ТОВ «Еверласт» жодним документом, жодною домовленістю з ПрАТ «Автотранспортник» не обмежувало власну участь у відкритому аукціоні. Питання перемоги в торгах будь-кого з учасників (ТОВ «Еверласт», ПрАТ «Автотранспортник», ТОВ «Сенсі», ТОВ «ВАРЗ», ТОВ «Автомобільний дом «Соллі-плюс») було виключно питанням надання нижчої ціни в системі «Прозоро». ПрАТ «Автотранспортник» у даних торгах конкурувало з ТОВ «Еверласт» так само, як і інші учасники тендеру, і за результатами аукціону по лоту № 2 змогло надати кращу цінову пропозицію, що з огляду на умови постачання та оплати, визначені в Документації допорогової закупівлі є цілком логічним.

Справа в тому, що Відповідно до умов Документації з допорогової закупівлі від 15.05.2018 поставка продукції має відбутися протягом 150-250 календарних днів з дати укладення договору. Оплата за поставлену продукцію здійснюється протягом 30

ТОВ «Еверласт»

Поштова адреса:

м. Одеса, 65013

вул. Локомотивна, 24В



тел.: +38 (048) 700-35-80

факс: +38 (048) 700-82-60

e-mail: office@everlast.com.ua

www.everlast.ua

календарних днів від дати постачання. Зазначені умови є достатньо жорсткими для участі у торгах і створюють суттєві ризики для постачальників, особливо з урахуванням інфляційних процесів в Україні та вартості кредитування.

Для виготовлення такої значної партії напівпричепів компанія-виробник має забрати з власного обігу або залучити кошти на період до 280 днів для закупівлі шасі, іншого обладнання та матеріалів. Такі умови спричиняють не аби яке фінансове навантаження на будь кого з виробників чи торгових компаній. Кожен з учасників тендеру формував свою цінову пропозицію виходячи з наявності власних коштів, вартості запозичення, індексу інфляції та інших ризиків, що можуть вплинути на фінансовий результат від продажу продукції АТ «Укргазвидобування».

Так, на таких умовах ТОВ «Еверласт» визначило для себе кількість напівпричепів та мінімальну вартість, до якої може знизити ціну позиції, за умови виготовлення напівпричепів власним коштом без отримання попередньої оплати чи залучення кредитних коштів та мало можливість запропонувати ціну виготовлення 6-ти напівпричепів на рівні 8,04 млн.грн. за одиницю. В той же час, зважаючи на обсяг лоту №2, і відповідне фінансове навантаження, ТОВ «Еверласт» визнало економічно прийнятним зниження ціни в процесі аукціону до 8,2 млн.грн. за одиницю. Ще раз наголошуємо, що формування кінцевої вартості пропозиції по кожному лоту обумовлювалось виключно фінансовими ресурсами ТОВ «Еверласт», задіюючи які ТОВ «Еверласт» мало би можливість отримати прибуток від договору з АТ «Укргазвидобування».

ТОВ «Еверласт» може знизити вартість готової продукції за умови фінансування її виготовлення, або надання давальницької сировини замовником такої продукції. Так власне і відбувається при укладанні великих контрактів з іншими замовниками та/або дилерами ТОВ «Еверласт», зокрема ПАТ «Автотранспортник», угодами з яким, окрім надання знижки передбачене здійснення попередньої оплати за розміщене у ТОВ «Еверласт» замовлення. За рахунок цього вартість прямого контракту з ТОВ «Еверласт» досить часто (за відсутності авансування) є вищою, ніж контракт з посередником (дилером, дистриб'ютором), який володіє власними оборотними коштами які може внести як попередню оплату на рахунок виробника.

Ймовірно, саме тому ПрАТ «Автотранспортник» мало можливість по другому лоту запропонувати ціну нижчу, ніж виробник – ТОВ «Еверласт». Слід звернути увагу, що ПрАТ «Автотранспортник» і у першому і у другому лоті запропонував однакову ціну за одиницю – 8,1 млн.грн. Ця пропозиція була початковою і не змінилася протягом всіх раундів. Дана обставина наглядно підтверджує відсутність змови між ТОВ «Еверласт» та ПрАТ «Автотранспортник», адже кожен учасник сформував свою мінімальну ціну за кожним лотом і пропонував продукцію на відкритому аукціоні, де приймали участь п'ять учасників, на умовах які вважав для себе економічно прийнятними.

Неможливість запропонувати найнижчу ціну і отримати перемогу в двох лотах була обумовлена не змовою чи узгодженими діями, а виключно платіжними умовами документації з допороговою закупівлі, затвердженої Тендерним комітетом АТ «Укргазвидобування».

З огляду на вказане вище, у підсумку очевидним є те, що:

1. У діях учасників торгів UA-2018-05-16-000268-а (18Т-363), які проводилися Акціонерним товариством «Укргазвидобування», групи Нафтогаз, на постачання товару: 34220000-5 - Причепи, напівпричепи та пересувні контейнери, Лот №1 - Напівпричеп-цистерна для перевезення природного газу; Лот №2 - Напівпричеп-

ТОВ «Еверласт»
Поштова адреса:
м. Одеса, 65013
вул. Локомотивна, 24В



тел.: +38 (048) 700-35-80
факс: +38 (048) 700-82-60
e-mail: office@everlast.com.ua
www.everlast.ua

цистерна для перевезення природного газу відсутні ознаки антиконкурентних узгоджених дій.

2. Антиконкурентними узгодженими діями, відповідно до ст. 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» є узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції. Дії чи бездіяльність учасників даних торгів не стали підставою для їх відміни (скасування), не створили правових наслідків у вигляді спотворення результатів торгів не призвели до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції і не можуть призвести до таких наслідків, оскільки підставою відміни торгів слугували порушення посадовими особами АТ «Укргазвидобування» вимог внутрішніх документів Товариства, на які учасники торгів жодним чином не вплинули, а отже і не можуть нести відповідальність.

3. Тендерний комітет АТ «Укргазвидобування» не є органом, який наділений законом повноваженнями на виявлення та встановлення фактів порушення законодавства про захист економічної конкуренції, а тим більше правом накладання санкцій чи обмежень на інших суб'єктів господарювання. Прийняття рішення Тендерним комітетом АТ «Укргазвидобування» про включення виробників чи постачальників товарів до реєстру недобросовісних учасників, з підстав, що виходять за межі повноважень Тендерного комітету, а відповідно і встановлення заборони на участь у торгах, що проводяться Товариством, штучно обмежує коло учасників торгів (у даному випадку суттєво), призводить до порушення принципів економічної конкуренції та спотворення результатів наступних закупівель аналогічних товарів.

4. Прийняття Тендерним комітетом АТ «Укргазвидобування» безпідставного рішення про включення суб'єкта господарювання до реєстру «недобросовісних» учасників, та поширення інформації про таке рішення, порушує право учасників на недоторканість ділової репутації, наносить останнім суттєвої немайнової шкоди та призводить до збитків.

Враховуючи викладене, керуючись нормами ст.15, 20 ЦК України,

ВИМАГАЄМО:

1. Переглянути та скасувати рішення Тендерного комітету АТ «Укргазвидобування» від 30.10.2018 (протокол № 1813) про включення ТОВ «Еверласт» до реєстру недобросовісних учасників;
2. Відновити порушені права ТОВ «Еверласт» та виключити Товариство з реєстру «недобросовісних учасників».
3. Запросити на розгляд цієї вимоги представників ТОВ «Еверласт» для надання пояснень Тендерному комітету.

З повагою,

Директор



В.Коваленко