

Категорія справи №

910/17438/18

: Господарські справи (до 01.01.2019); Інші спори.

Надіслано судом: **27.05.2019**. Зареєстровано: **27.05.2019**. Оприлюднено: **28.05.2019**.

Номер судового провадження: **не визначено**



**ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД міста КИЄВА 01030, м.Київ,
вул.Б.Хмельницького,44-В, тел. (044) 284-18-98, E-mail:
inbox@ki.arbitr.gov.ua****РІШЕННЯ**

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

м. Київ

22.05.2019Справа № 910/17438/18

За позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Самбірський радіозавод «Сигнал»

До Комунального підприємства «Інформатика» Виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації)

Товариства з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей»

про визнання недійсною публічної закупівлі та визнання недійсним договору

Господарський суд міста Києва у складі судді Спичака О.М.

за участю секретаря судового засідання

Тарасюк І.М.

Представники сторін:

від позивача: Хамуляк О.Б., Прийма Р.В.

від відповідача 1: Петренко А.В.

від відповідача 2: Львов Г.В. , Петренко А.В .

ОБСТАВИНИ СПРАВИ:

Товариство з обмеженою відповідальністю «Самбірський радіозавод «Сигнал» звернулось до Господарського суду міста Києва з позовом до Комунального підприємства «Інформатика» виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) та Товариства з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей» про визнання недійсною публічну закупівлю ДК 021:2015:48810000-9 Інформаційні системи «Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві» за переговорною процедурою закупівлі відповідно до оголошення оприлюдненого на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель 23.11.2018р. за № UA 2018-11-23-001995-b і оформленого Протоколом переговорів від 23.11.2018р., повідомленням про намір укласти договір під час застосування переговорної процедури від 23.11.2018; визнання недійсним договору № 46/18-12 від 04.12.2018 року, укладеного між Комунальним підприємством «Інформатика» виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) та Товариством з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей».

В обґрунтування позовних вимог позивач посилався на порушення при проведенні закупівлі норм Закону України «Про публічні закупівлі», а саме безпідставне застосування переговорної процедури, що фактично виключило можливість Товариства з обмеженою відповідальністю «Самбірський радіозавод «Сигнал» прийняти в ній участь.

Ухвалою Господарського суду м. Києва від 28.12.2018р. позовну Товариства з обмеженою відповідальністю «Самбірський радіозавод «Сигнал» залишено без руху.

21.01.2019р. від Товариства з обмеженою відповідальністю «Самбірський радіозавод «Сигнал» надійшли до суду документи на виконання вимог ухвали суду від 28.12.2018р..

Ухвалою від 24.01.2019р. відкрито провадження по справі; постановлено розгляд справи здійснювати за правилами загального позовного провадження; призначено підготовче засідання на 22.02.2019р.

Відповідач 1 у відзиві проти задоволення позовних вимог надав заперечення, посилаючись на те, що оспорювана публічна закупівля була проведена у відповідності до норм чинного законодавства, а необхідність застосування саме переговорної процедури була обумовлена відсутністю конкуренції на ринку надання послуг з пілотного впровадження системи автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням, що підтверджується відповідною експертною консультацією.

Відповідачем 2 у відзиві проти задоволення позову також було надано заперечення з огляду на безпідставність та доказову необґрунтованість позовних вимог. Вказаним учасником судового процесу наголошено, що рішення

відповідача 1 про застосування переговорної процедури прийнято у відповідності до ст.35 Закону України «Про публічні закупівлі». Крім того, відповідачем 2 вказано, що позивачем не представлено суду доказів наявності можливості прийняти участь у відповідній процедурі, зокрема, не доведено обставин володіння комп'ютерною програмою «Система диспетчеризації і автоматизації вуличного освітлення SLMS». Товариством з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей» зауважено, що лише останній має можливість поставити обладнання для керування потужністю на одній лінії як натрієвими, так і свідодіодними світильниками, що встановлені в місті Києві.

22.02.2019р. судом було відкладено підготовче засідання на 25.03.2019р.

25.03.2019р. судом було відкладено підготовче засідання на 10.04.2019р.

10.04.2019р. судом було закрито підготовче засідання та призначено справу до судового розгляду по суті на 24.04.2019р.

24.04.2019р. судом було відкладено розгляд справи по суті на 22.05.2019р.

У судовому засіданні 22.05.2019р. представником позивача було надано усні пояснення по суті спору, згідно змісту яких позовні вимоги підтримано в повному обсязі.

Представником відповідача 1 проти задоволення позовних вимог було надано заперечення.

Представником відповідача 2 було надано пояснення по суті справи, згідно змісту яких заперечено проти задоволення позову.

В судовому засіданні 22.05.2019р. на підставі ст. 240 Господарського процесуального кодексу України проголошено вступну та резолютивну частини рішення суду.

Розглянувши подані документи і матеріали, з'ясувавши фактичні обставини, на яких ґрунтується позов, об'єктивно оцінивши докази, які мають значення для розгляду справи і вирішення спору по суті, Господарський суд міста Києва,

ВСТАНОВИВ:

23.11.2018р. тендерним комітетом Комунального підприємства «Інформатика» Виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) було прийнято рішення про здійснення процедури закупівлі за ДК 021:215:48810000-9 - Інформаційні системи (Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві) із застосуванням переговорної процедури закупівлі. Очікувана вартість предмета закупівлі 49 768 398 грн. з урахуванням податку

на додану варієть. Вказане рішення оформлено протоколом №238/18 від 23.11.2018р.

23.11.2018р. на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель було розміщено оголошення про проведення закупівлі за ДК 021:215:48810000-9 - Інформаційні системи (Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві).

Відповідно до протоколу переговорів від 23.11.2018р. по переговорній процедурі ДК 021:215:48810000-9 - Інформаційні системи (Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві) після обговорення основних умов закупівлі, а саме: технічних умов, проекту договору, вартості, строків та місця поставки обладнання та надання послуг з його монтажу та налаштування за ДК 021:215:48810000-9 - Інформаційні системи (Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві) вирішено вважати переговори між Комунальним підприємством «Інформатика» Виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) та Товариством з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей» такими, що здійснились.

23.11.2018р. відповідачем 1 на сайті публічних закупівель розміщено повідомлення про намір укласти договір під час застосування переговорної процедури з Товариством з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей».

04.12.2018р. між Товариством з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей» (виконавець) та Комунальним підприємством «Інформатика» Виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) (замовник) було укладено договір №46/18-12, відповідно до п.1.1 якого виконавець бере на себе зобов'язання своїми силами і засобами, на власний ризик поставити обладнання та програмне забезпечення та надати супутні послуги з монтажу та налагодження товару за ДК 021:215:48810000-9 - Інформаційні системи (Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві), а замовник зобов'язується прийняти товари та послуги і своєчасно оплатити їх на умовах, визначених договором.

Згідно п.1.2 договору найменування, комплектність, кількість та ціна товару й послуги зазначені в специфікації (додаток №1) до договору.

Склад, обсяг, комплектність, технічні та інші вимоги до товару та послуг зазначені в технічному завданні (додаток №2) до договору (п.1.3 договору №46/18-12 від 04.12.2018р.).

За умовами п.3.1 договору №46/18-12 від 04.12.2018р. загальна ціна становить 49 768 398 грн., в тому числі, податок на додану вартість - 8 294 733 грн.

Договір вважається укладеним і набуває чинності з моменту його підписання сторонами та діє до 31.12.2018р., але в будь-якому разі до повного виконання сторонами своїх зобов'язань за цим договором (п.10.1 договору №46/18-12 від 04.12.2018р.).

На сайті Уповноваженого органу з питань закупівель було розміщено звіт про виконання процедури закупівлі за ДК 021:215:48810000-9 - Інформаційні системи (Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві).

Наразі, за твердженнями позивача, вказану вище процедуру закупівлі було проведено з порушенням норм Закону України «Про публічні закупівлі», зокрема, щодо застосування переговорної процедури, внаслідок чого Товариство з обмеженою відповідальністю «Самбірський радіозавод «Сигнал» було позбавлено реальної можливості прийняти участь в закупівлі. Позивачем вказано щодо необґрунтованості підстав вважати відсутньою конкуренцію на ринку послуг з пілотного впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням.

Згідно ч.1 ст.2 Господарського процесуального кодексу України завданням господарського судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності, та розгляд інших справ, віднесених до юрисдикції господарського суду, з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, держави.

Юридичні особи та фізичні особи - підприємці, фізичні особи, які не є підприємцями, державні органи, органи місцевого самоврядування мають право на звернення до господарського суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів у справах, віднесених законом до юрисдикції господарського суду, а також для вжиття передбачених законом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням (ч.2 ст.4 Господарського процесуального кодексу України).

Статтею 20 Господарського кодексу України передбачено, що кожний суб'єкт господарювання та споживач має право на захист своїх прав і законних інтересів.

Захист цивільних прав та інтересів судом здійснюється у спосіб встановлений законом або договором.

Згідно з ч. 1 ст. 16 Цивільного кодексу України кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу.

Цивільне законодавство не містить визначення поняття способів захисту цивільних прав та інтересів. За їх призначенням вони можуть вважатися визначеним законом механізмом матеріально-правових засобів здійснення охорони цивільних прав та інтересів, що приводиться в дію за рішенням суду у разі їх порушення чи реальної небезпеки такого порушення.

Способи захисту мають універсальний характер, вони можуть застосовуватись до всіх чи більшості відповідних суб'єктивних прав. Разом з тим зазначений перелік способів захисту цивільних прав чи інтересів не є вичерпним. Відповідно до ст. 16 Цивільного кодексу України суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом.

Встановивши наявність у особи, яка звернулася з позовом, суб'єктивного матеріального права або охоронюваного законом інтересу, про захист яких подано позов, суд з'ясовує наявність чи відсутність факту порушення або оспорення і відповідно ухвалює рішення про захист порушеного права або відмовляє позивачу у захисті, встановивши безпідставність та необґрунтованість заявлених вимог.

Однак, наявність права на пред'явлення позову не є безумовною підставою для здійснення судового захисту, а є лише однією з необхідних умов реалізації встановленого права.

Виходячи із змісту ст.ст. 15, 16 Цивільного кодексу України, ст. 20 Господарського кодексу України, застосування певного способу судового захисту вимагає доведеності належними доказами сукупності таких умов: наявності у позивача певного суб'єктивного права (інтересу); порушення (невизнання або оспорювання) такого права (інтересу) з боку відповідача; належності обраного способу судового захисту (адекватність наявному порушенню та придатність до застосування як передбаченого законодавством), і відсутність (недоведеність) будь-якої з означених умов унеможливило задоволення позову.

Статтею 129 Конституції України встановлено, що основними засадами судочинства є змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості.

Згідно з ч.ч. 1-3 ст. 13 Господарського процесуального кодексу України судочинство у господарських судах здійснюється на засадах змагальності сторін. Учасники справи мають рівні права щодо здійснення всіх процесуальних прав та обов'язків, передбачених цим Кодексом. Кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків,

встановлених законом. Аналогічна норма міститься у ч.1 ст.74 Господарського процесуального кодексу України.

Частиною 3 ст. 162 Господарського процесуального кодексу України передбачено, що позовна заява повинна містити виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги; зазначення доказів, що підтверджують вказані обставини; правові підстави позову.

За таких обставин, враховуючи зміст ст.129 Конституції України, ч.ч.1-3 ст.13, ч.1 ст.74 Господарського процесуального кодексу України позивачем при зверненні до суду з вимогами про визнання недійсними публічної закупівлі повинно бути доведено, насамперед, проведення вказаної процедури з порушенням норм чинного законодавства, що регулює правовідносини у сфері здійснення публічних закупівель.

При цьому, надаючи оцінку визначеному заявником формулюванню прохальної частини позовної заяви судом враховано, що згідно приписів ст.5 Господарського процесуального кодексу України здійснюючи правосуддя, господарський суд захищає права та інтереси фізичних і юридичних осіб, державні та суспільні інтереси у спосіб, визначений законом або договором. У випадку, якщо закон або договір не визначають ефективного способу захисту порушеного права чи інтересу особи, яка звернулася до суду, суд відповідно до викладеної в позові вимоги такої особи може визначити у своєму рішенні такий спосіб захисту, який не суперечить закону.

У даному випадку зі змісту позовної заяви полягає, що фактично позивачем оспорується саме результати проведення відповідної процедури закупівлі, а отже, визначення в прохальній частині вимоги саме про визнання недійсними публічної закупівлі не нівелює права позивача на судовий захист.

Як вказувалось вище, обґрунтовуючи поданий позов, позивач посилався на те, що вказану вище процедуру закупівлі було пройдено з порушенням норм Закону України «Про публічні закупівлі», зокрема, щодо застосування переговорної процедури, внаслідок чого Товариство з обмеженою відповідальністю «Самбірський радіозавод «Сигнал» було позбавлено реальної можливості прийняти участь в закупівлі. Позивачем вказано, щодо необґрунтованості підстав вважати відсутньою конкуренцію на ринку послуг з пілотного впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням.

Відповідач 1 проти задоволення позовних вимог надав заперечення, посилаючись на те, що оспорувана публічна закупівля була проведена у відповідності до норм чинного законодавства, а необхідність застосування саме переговорної процедури була обумовлена відсутністю конкуренції на ринку надання послуг з пілотного впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням, що підтверджується відповідною експертною консультацією.

Відповідачем 2 проти задоволення позову також було надано заперечення з огляду на безпідставність та доказову необґрунтованість позовних вимог. Вказаним учасником судового процесу наголошено, що рішення відповідача 1 про застосування переговорної процедури прийнято у відповідності до ст.35 Закону України «Про публічні закупівлі». Крім того, відповідачем 2 вказано, що позивачем не представлено суду доказів наявності можливості прийняти участь у відповідній процедурі, зокрема, не доведено обставин володіння комп'ютерною програмою «Система диспетчеризації і автоматизації вуличного освітлення SLMS». Товариством з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей» зауважено, що лише останній має можливість поставити обладнання для керування потужністю на одній лінії як натрієвими, так і свідодіодними світильниками, що встановлені в місті Києві.

Оцінюючи подані сторонами докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному і об'єктивному розгляді в судовому засіданні всіх обставин справи в їх сукупності, та враховуючи, що кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень, господарський суд дійшов висновку, що позов не підлягає задоволенню. При цьому, суд виходить з наступного.

Правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави та територіальної громади встановлено Законом України «Про публічні закупівлі».

Преамбулою до вказаного нормативно-правового акту передбачено, що метою Закону України «Про публічні закупівлі» є забезпечення ефективного та прозорого здійснення закупівель, створення конкурентного середовища у сфері публічних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції.

Статтею 1 Закону України «Про публічні закупівлі» передбачено, що публічна закупівля - це придбання замовником товарів, робіт і послуг у порядку, встановленому цим Законом; товари - це продукція, об'єкти будь-якого виду та призначення, у тому числі сировина, вироби, устаткування, технології, предмети у твердому, рідкому і газоподібному стані, а також послуги, пов'язані з постачанням таких товарів, якщо вартість таких послуг не перевищує вартості самих товарів.

Статтею 3 Закону України «Про публічні закупівлі» визначено принципи здійснення закупівель. Закупівлі здійснюються за такими принципами: добросовісна конкуренція серед учасників; максимальна економія та ефективність; відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель; недискримінація учасників; об'єктивна та неупереджена оцінка тендерних пропозицій; запобігання корупційним діям і зловживанням.

При цьому, виходячи зі змісту абзацу четвертого частини першої статті 2 Закону, замовники повинні дотримуватися принципів здійснення публічних

закупівель, установлених Законом, під час здійснення закупівлі товарів, робіт і послуг, вартість яких є меншою за вартість, що встановлена в абзацах другому і третьому частини першої статті 1 Закону.

Частиною 1 ст.12 Закону України «Про публічні закупівлі» визначено, що закупівля може здійснюватися шляхом застосування однієї з таких процедур: відкриті торги; конкурентний діалог; переговорна процедура закупівлі.

За приписами ч.1 ст.35 Закону України «Про публічні закупівлі» переговорна процедура закупівлі - це процедура, що використовується замовником як виняток і відповідно до якої замовник укладає договір про закупівлю з учасником після проведення переговорів з одним або кількома учасниками.

Частинами 2, 3 ст.35 Закону України «Про публічні закупівлі» унормовано, що переговорна процедура закупівлі застосовується замовником як виняток у разі:

- 1) закупівлі творів мистецтва або закупівлі, пов'язаної із захистом прав інтелектуальної власності, або укладення договору про закупівлю з переможцем архітектурного чи мистецького конкурсу;
- 2) відсутності конкуренції (у тому числі з технічних причин) на відповідному ринку, внаслідок чого договір про закупівлю може бути укладено лише з одним постачальником, за відсутності при цьому альтернативи;
- 3) нагальної потреби у здійсненні закупівлі у зв'язку з виникненням особливих економічних чи соціальних обставин, що унеможливають дотримання замовниками строків для проведення тендеру, а саме пов'язаних з негайною ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій, а також наданням у встановленому порядку Україною гуманітарної допомоги іншим державам. Застосування переговорної процедури закупівлі в таких випадках здійснюється за рішенням замовника щодо кожної процедури;
- 4) якщо замовником було двічі відмінено тендер через відсутність достатньої кількості учасників, при цьому предмет закупівлі, його технічні та якісні характеристики, а також вимоги до учасника не повинні відрізнятися від вимог, що були визначені замовником у тендерній документації;
- 5) потреби здійснити додаткову закупівлю в того самого постачальника з метою уніфікації, стандартизації або забезпечення сумісності з наявними товарами, технологіями, роботами чи послугами, якщо заміна попереднього постачальника (виконавця робіт, надавача послуг) може призвести до несумісності або виникнення проблем технічного характеру, пов'язаних з експлуатацією та обслуговуванням;
- 6) необхідності проведення додаткових будівельних робіт, не зазначених у початковому проекті, але які стали через непередбачувані обставини необхідними для виконання проекту за сукупності таких умов: договір буде укладено з попереднім виконавцем цих робіт, такі роботи технічно чи економічно пов'язані з головним (первинним) договором; загальна вартість додаткових робіт не перевищує 50 відсотків вартості головного (первинного) договору;
- 7) закупівлі юридичних послуг, пов'язаних із захистом прав та інтересів України, у тому числі з метою захисту національної безпеки і оборони, під час врегулювання спорів, розгляду в закордонних юрисдикційних органах справ за участю іноземного суб'єкта та України, на підставі рішення Кабінету Міністрів України або введених в дію відповідно до закону рішень Ради

національної безпеки і оборони України. За результатами проведених переговорів з учасником (учасниками) замовник приймає рішення про намір укласти договір. Повідомлення про намір укласти договір обов'язково безоплатно оприлюднюється на веб-порталі Уповноваженого органу протягом одного дня після прийняття рішення та повинно містити: найменування та місцезнаходження замовника; найменування, кількість товару та місце його поставки, вид робіт і місце їх виконання або вид послуг та місце їх надання; строки поставки товарів, виконання робіт, надання послуг; найменування, місцезнаходження та контактні телефони учасника (учасників), з яким проведено переговори; ціну пропозиції; обґрунтування застосування переговорної процедури. Замовник має право укласти договір про закупівлю за результатами застосування переговорної процедури закупівлі у строк не раніше ніж через 10 днів (п'ять днів - у разі застосування переговорної процедури закупівлі з підстав, визначених пунктом 3 частини другої цієї статті, а також у разі закупівлі нафти, нафтопродуктів сирих, електричної енергії, послуг з її передання та розподілу, централізованого постачання теплової енергії, централізованого постачання гарячої води, послуг з централізованого опалення, послуг поштового зв'язку, поштових марок та маркованих конвертів, телекомунікаційних послуг, у тому числі з трансляції радіо- та телесигналів, послуг з централізованого водопостачання та/або водовідведення та послуг з перевезення залізничним транспортом загального користування) з дня оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу повідомлення про намір укласти договір за результатами застосування переговорної процедури закупівлі.

Як було встановлено вище, 23.11.2018р. тендерним комітетом Комунального підприємства «Інформатика» Виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) було прийнято рішення про здійснення процедури закупівлі за ДК 021:215:48810000-9 - Інформаційні системи (Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві) із застосуванням переговорної процедури закупівлі. Очікувана вартість предмета закупівлі 49 768 398 грн. з урахуванням податку на додану вартість. Вказане рішення оформлено протоколом №238/18 від 23.11.2018р.

23.11.2018р. на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель було розміщено оголошення про проведення закупівлі за ДК 021:215:48810000-9 - Інформаційні системи (Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві).

Відповідно до протоколу переговорів від 23.11.2018р. по переговорній процедурі ДК 021:215:48810000-9 - Інформаційні системи (Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві) після обговорення основних умов закупівлі, а саме: технічних умов, проекту договору, вартості, строків та місця поставки обладнання та надання послуг з його монтажу та

налаштування за ДК 021:215:48810000-9 - Інформаційні системи (Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві) вирішено вважати переговори між Комунальним підприємством «Інформатика» Виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) та Товариством з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей» такими, що здійснились.

Зі змісту повідомлення про намір укласти договір під час застосування переговорної процедури полягає, що підставою для застосування такої процедури стала відсутність конкуренції (у тому числі з технічних причин) на відповідному ринку, внаслідок чого договір про закупівлю може бути укладено лише з одним постачальником, за відсутності при цьому альтернативи.

Суд зазначає, що у ст.1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що економічна конкуренція (конкуренція) - це змагання між суб`єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб`єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб`єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб`єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку.

Тобто, з системного аналізу наведеного вище визначення полягає, що конкуренція передбачає наявність на одному ринку декількох суб`єктів господарювання.

Наразі, твердження позивача на те, що у даному випадку застосування переговорної процедури є безпідставним, з огляду на наявність конкуренції на відповідному ринку, суд вважає такими, що позбавлені належного доказового обґрунтування. При цьому, судом враховано наступне.

Згідно з ч.ч.1-3 ст.13 Господарського процесуального кодексу України судочинство у господарських судах здійснюється на засадах змагальності сторін. Учасники справи мають рівні права щодо здійснення всіх процесуальних прав та обов`язків, передбачених цим Кодексом. Кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених законом. Аналогічна норма міститься у ч.1 ст.74 Господарського процесуального кодексу України.

Принцип змагальності процесу означає, що кожній стороні повинна бути надана можливість ознайомитися з усіма доказами та зауваженнями, наданими іншою стороною, і відповісти на них (п. 63 Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Руїс-Матеос проти Іспанії» від 23 червня 1993 р.).

Захищене статтею 6 Європейської конвенції з прав людини право на справедливий судовий розгляд також передбачає право на змагальність

провадження. Кожна сторона провадження має бути поінформована про подання та аргументи іншої сторони та має отримувати нагоду коментувати чи спростовувати їх.

Дія принципу змагальності ґрунтується на переконанні: протилежність інтересів сторін найкраще забезпечить повноту матеріалів справи через активне виконання сторонами процесу тільки їм притаманних функцій. Принцип змагальності припускає поєднання активності сторін у забезпеченні виконання ними своїх процесуальних обов'язків із забезпеченням судом умов для здійснення наданих їм прав.

До того ж, суд зазначає, що однією з засад здійснення господарського судочинства у відповідності до ст.2 Господарського процесуального кодексу України є рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом

Принцип рівності сторін у процесі - у розумінні «справедливого балансу» між сторонами - вимагає, щоб кожній стороні надавалася розумна можливість представити справу в таких умовах, які не ставлять цю сторону у суттєво невігідне становище відносно другої сторони (п.33 Рішення від 27.10.1993р. Європейського суду з прав людини у справі «Домбо Бегер Б.В. проти Нідерландів»).

У п.26 рішення від 15.05.2008р. Європейського суду з прав людини у справі «Надточій проти України» суд нагадує, що принцип рівності сторін - один із складників ширшої концепції справедливого судового розгляду - передбачає, що кожна сторона повинна мати розумну можливість представляти свою сторону в умовах, які не ставлять її в суттєво менш сприятливе становище у порівнянні з опонентом.

Частиною 1 ст.73 Господарського процесуального кодексу України визначено, що доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи.

Обставини, які відповідно до законодавства повинні бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися іншими засобами доказування (ч.1 ст.77 Господарського процесуального кодексу України).

Достатніми є докази, які у своїй сукупності дають змогу дійти висновку про наявність або відсутність обставин справи, які входять до предмета доказування. Питання про достатність доказів для встановлення обставин, що мають значення для справи, суд вирішує відповідно до свого внутрішнього переконання. (ст.79 Господарського процесуального кодексу України).

Будь-які подані учасниками процесу докази (в тому числі, зокрема, й стосовно інформації у мережі Інтернет) підлягають оцінці судом на предмет належності і допустимості. Вирішуючи питання щодо доказів, господарські суди повинні

враховувати інститут допустимості засобів доказування, згідно з яким обставини справи, що відповідно до законодавства повинні бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватись іншими засобами доказування. Що ж до належності доказів, то нею є спроможність відповідних фактичних даних містити інформацію стосовно обставин, які входять до предмета доказування з даної справи.

Проте, всупереч наведеного вище, Товариством з обмеженою відповідальністю «Самбірський радіозавод «Сигнал» не надано суду належних та допустимих у розмінні ст.ст.76, 77 Господарського процесуального кодексу України доказів наявності у позивача можливості поставити обладнання та надати послуги у відповідності до всіх вимог технічного завдання до закупівлі ДК 021:2015:48810000-9 Інформаційні системи «Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві».

До того ж, позивачем також не надано суду належних доказів наявності такої можливості у інших суб'єктів господарювання, окрім відповідача 2.

Тобто, фактично позивачем обставини наявності конкурентного середовища на ринку автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням доказово обґрунтовано не було.

В контексті наведеного, суд вважає за доцільне звернути увагу учасників процесу на те, що ст.236 Господарського процесуального кодексу України унормовано, що судові рішення повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим. Законним є рішення, ухвалене судом відповідно до норм матеріального права при дотриманні норм процесуального права. Судове рішення має відповідати завданню господарського судочинства, визначеному цим Кодексом. Обґрунтованим є рішення, ухвалене на підставі повно і всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні, з наданням оцінки всім аргументам учасників справи.

З наведеного полягає, що судові рішення не може ґрунтуватись лише на твердженнях учасників судового процесу, які не підтверджені відповідними доказами.

Одночасно, судом прийнято до уваги представлене відповідачем 1 до матеріалів справи консультативне повідомлення №269/18 за результатом проведення комплексного інженерно-технічного дослідження від 13.11.2018р., яке було складено експертами Науково-дослідним центром судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України, згідно змісту якого обрання переговорної процедури Комунальним підприємством «Інформатика» виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) при закупівлі обладнання та послуг з впровадження системи

«Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві» у фірми постачальника обладнання Товариства з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей» відповідно до п.2 ч.2 ст.35 Закону України «Про публічні закупівлі» - відсутність конкуренції (в тому числі, з технічних притичин) на відповідному ринку, внаслідок чого договір може бути укладено лише з одним постачальником, є обґрунтованим.

У консультативному повідомленні вказано, що на момент проведення дослідження єдиним унікальним рішенням та виконавцем, який має необхідний досвід, обладнання та обладнання й спроможний забезпечити виконання/надання завершеного циклу послуг - постачання обладнання та надання послуг (встановлення, обслуговування, підтримки, супроводження та модернізації) у повній відповідності до технічних вимог за закупівлею ДК 021:2015:48810000-9 Інформаційні системи «Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві» є Товариство з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей».

Вказане консультативне повідомлення було складено експертами Собіним О.К. та Кривоножко Г.Є., яких включено до Реєстру атестованих судових експертів.

При цьому, суд звертає увагу позивача на те, що за приписами ст.86 Господарського процесуального кодексу України суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів. Жодні докази не мають для суду заздалегідь встановленої сили. Суд оцінює належність, допустимість, достовірність кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний зв'язок доказів у їх сукупності. Суд надає оцінку як зібраним у справі доказам в цілому, так і кожному доказу (групі однотипних доказів), який міститься у справі, мотивує відхилення або врахування кожного доказу (групи доказів).

До того ж, судом вказувалось, що у п.26 рішення від 15.05.2008р. Європейського суду з прав людини у справі «Надточій проти України» суд нагадує, що принцип рівності сторін - один із складників ширшої концепції справедливого судового розгляду - передбачає, що кожна сторона повинна мати розумну можливість представляти свою сторону в умовах, які не ставлять її в суттєво менш сприятливе становище у порівнянні з опонентом.

Проте, наразі, матеріали справи не містять доказів, які б спростовували обґрунтованість вказаного вище консультативного повідомлення №269/18 за результатом проведення комплексного інженерно-технічного дослідження від 13.11.2018р., яке було складено експертами Науково-дослідним центром судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України та підстави для застосування переговорної процедури.

Крім того, суд також вважає за необхідне зауважити, що юридичні особи та фізичні особи - підприємці, фізичні особи, які не є підприємцями, державні органи, органи місцевого самоврядування мають право на звернення до господарського суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів у справах, віднесених законом до юрисдикції господарського суду, а також для вжиття передбачених законом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням (ч.2 ст.4 Господарського процесуального кодексу України).

Згідно з ч. 1 ст. 16 Цивільного кодексу України кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу.

Тобто, умовою для застосування судового захисту є, насамперед, порушення прав та законних інтересів позивача.

Згідно рішення №3-рп/99 від 08.04.1999р. Конституційного Суду України представництво прокуратурою України інтересів держави в суді є одним із видів представництва в суді. За правовою природою представництво в суді є правовідносинами, в яких одна особа (представник) на підставі певних повноважень виступає від імені іншої особи (довірителя) і виконує процесуальні дії в суді в її інтересах, набуваючи (змінюючи, припиняючи) для неї права та обов'язки.

Виходячи зі змісту ч.1 ст.8 Конституції України охоронюваний законом інтерес перебуває під захистом не тільки закону, а й об'єктивного права в цілому, що панує у суспільстві, зокрема, справедливості, оскільки інтерес у вузькому розумінні зумовлюється загальним змістом такого права та є його складовою.

Як зазначено Конституційним Судом України в рішенні №18-рп/2004 від 01.12.2004р., види і зміст охоронюваних законом інтересів, що перебувають у логічно-смісловому зв'язку з поняттям «права» як правило не визначаються у статтях закону, а тому фактично є правоохоронюваними.

Для розуміння поняття «охоронюваний законом інтерес» важливо врахувати й те, що конфлікт інтересів притаманний не тільки правовим і не правовим інтересам, а й конгломерату власне законних, охоронюваних законом і правом інтересів.

Поняття «охоронюваний законом інтерес» у логічно-смісловому зв'язку з поняттям «права» треба розуміти як прагнення до користування конкретним матеріальним або нематеріальним благом, як зумовлений загальним змістом об'єктивного і прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони з метою задоволення індивідуальних та колективних потреб, які не суперечать Конституції та законам України, суспільним

інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загально правовим засадам.

Однак, як судом було зазначено вище, позивачем належних та допустимих у розумінні ст.76, 77 Господарського процесуального кодексу України доказів наявності можливості поставити обладнання та надати послуги у відповідності до всіх вимог технічного завдання до закупівлі ДК 021:2015:48810000-9 Інформаційні системи «Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві» не надано, що свідчить про відсутність у суду підстав вважати права позивача порушеними внаслідок проведення спірної процедури закупівлі.

За таких обставин, виходячи з всього вищевикладеного у сукупності, суд дійшов висновку, що позовні вимоги Товариства з обмеженою відповідальністю «Самбірський радіозавод «Сигнал» до Комунального підприємства «Інформатика» виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) та Товариства з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей» про визнання недійсною публічної закупівлі ДК 021:2015:48810000-9 Інформаційні системи «Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві» за переговорною процедурою закупівлі відповідно до оголошення оприлюдненого на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель 23.11.2018 за № UA 2018-11-23-001995-b і оформленого Протоколом переговорів від 23.11.2018, повідомленням про намір укласти договір під час застосування переговорної процедури від 23.11.2018 підлягають залишенню без задоволення як такі, що позбавлені належного доказового обґрунтування.

Щодо вимог про визнання недійсним договору № 46/18-12 від 04.12.2018 року, укладеного між Комунальним підприємством «Інформатика» виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) та Товариством з обмеженою відповідальністю «Хідден Енерджі Юей», суд зазначає наступне.

Перелік основних способів захисту цивільних прав та інтересів визначається ч.2 ст.16 Цивільного кодексу України, до яких, зокрема, відноситься визнання правочину недійсним. Аналогічні положення містить ст.20 Господарського кодексу України.

Правочин є правомірним, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним (ст.204 Цивільного кодексу України).

За приписом ст.215 Цивільного кодексу України підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами першою - третьою, п'ятою та шостою статті 203 цього кодексу, а саме: зміст правочину не може суперечити цьому кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також моральним

засадам суспільства; особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності; волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі; правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним; правочин, що вчиняється батьками (усиновлювачами), не може суперечити правам та інтересам їхніх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей.

З урахуванням викладеного, недійсність правочину зумовлюється наявністю дефектів його елементів: дефекти (незаконність) змісту правочину; дефекти (недотримання) форми; дефекти суб'єктного складу; дефекти волі - невідповідність волі та волевиявлення.

Пунктом 2.1. Постанови №11 від 29.05.2013р. Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними» визначено, що вирішуючи спори про визнання правочинів (господарських договорів) недійсними, господарський суд повинен встановити наявність фактичних обставин, з якими закон пов'язує визнання таких правочинів (господарських договорів) недійсними на момент їх вчинення (укладення) і настання відповідних наслідків.

Відповідно до статей 215 та 216 Цивільного кодексу України суди розглядають справи за позовами: про визнання оспорюваного правочину недійсним і застосування наслідків його недійсності, про застосування наслідків недійсності нікчемного правочину.

За приписами ч.1 ст.207 Господарського кодексу України господарське зобов'язання, що не відповідає вимогам закону, або вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, або укладено учасниками господарських відносин з порушенням хоча б одним з них господарської компетенції (спеціальної правосуб'єктності), може бути на вимогу однієї із сторін, або відповідного органу державної влади визнано судом недійсним повністю або в частині.

Надаючи оцінку правомірності спірного правочину суд виходить саме з підстав позову, які визначені Товариством з обмеженою відповідальністю «Самбірський радіозавод «Сигнал» в позовній заяві.

Інших підстав для визнання договору №46/18-12 від 04.12.2018р. недійсним позивачем не наведено, а судом не встановлено.

З огляду на висновки суду щодо відсутності підстав вважати процедуру закупівлі ДК 021:2015:48810000-9 Інформаційні системи «Пілотне впровадження системи Автоматичного та диспетчерського управління і контролю міським зовнішнім освітленням в м. Києві» такою, що не відповідає вимогам чинного законодавства, суд також дійшов висновку щодо безпідставності позовних вимог в частині визнання недійсним договору,

укладеного за наслідками такої закупівлі, та відмови в задоволенні позову в цій частині.

Надаючи оцінку іншим доводам учасників судового процесу судом враховано, що обґрунтованим є рішення, ухвалене на підставі повно і всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні, з наданням оцінки всім аргументам учасників справи (ч.5 ст.236 Господарського процесуального кодексу України).

Відповідно до п.3 ч.4 ст.238 Господарського процесуального кодексу України у мотивувальній частині рішення зазначається, зокрема, мотивована оцінка кожного аргументу, наведеного учасниками справи, щодо наявності чи відсутності підстав для задоволення позову, крім випадку, якщо аргумент очевидно не відноситься до предмета спору, є явно необґрунтованим або неприйнятним з огляду на законодавство чи усталену судову практику.

Згідно усталеної практики Європейського суду з прав людини, яка відображає принцип, пов'язаний з належним здійсненням правосуддя, у рішеннях судів та інших органів з вирішення спорів мають бути належним чином зазначені підстави, на яких вони ґрунтуються. Хоча п.1 ст.6 Конвенції зобов'язує суди обґрунтовувати свої рішення, його не можна тлумачити як такий, що вимагає детальної відповіді на кожен аргумент. Міра, до якої суд має виконати обов'язок щодо обґрунтування рішення, може бути різною в залежності від характеру рішення (рішення від 09.12.1994р. Європейського суду з прав людини у справі «Руїс Торіха проти Іспанії»). Крім того, вмотивоване рішення дає стороні можливість оскаржити його та отримати його перегляд вищестоящою інстанцією.

Аналізуючи питання обсягу дослідження доводів учасників справи та їх відображення у судовому рішенні, суд першої інстанції спирається на висновки, що зробив Європейський суд з прав людини від 18.07.2006р. у справі «Проніна проти України», в якому Європейський суд з прав людини зазначив, що п.1 ст.6 Конвенції зобов'язує суди давати обґрунтування своїх рішень, але це не може сприйматись як вимога надавати детальну відповідь на кожен аргумент. Межі цього обов'язку можуть бути різними в залежності від характеру рішення. Крім того, необхідно брати до уваги різноманітність аргументів, які сторона може представити в суд, та відмінності, які існують у державах-учасницях, з огляду на положення законодавства, традиції, юридичні висновки, викладення та формулювання рішень. Таким чином, питання, чи виконав суд свій обов'язок щодо подання обґрунтування, що впливає зі ст.6 Конвенції, може бути визначено тільки у світлі конкретних обставин справи.

У рішенні Європейського суду з прав людини «Серявін та інші проти України» (SERYAVINOTHERS v.RAINE) вказано, що усталеною практикою Європейського суду з прав людини, яка відображає принцип, пов'язаний з належним здійсненням правосуддя, у рішеннях судів та інших органів з

вирішення спорів мають бути належним чином зазначені підстави, на яких вони ґрунтуються. Хоча пункт 1 статті 6 Конвенції зобов'язує суди обґрунтовувати свої рішення, його не можна тлумачити як такий, що вимагає детальної відповіді на кожен аргумент. Міра, до якої суд має виконати обов'язок щодо обґрунтування рішення, може бути різною в залежності від характеру рішення (див. рішення у справі «Руїс Торіха проти Іспанії» (Ruiz Torija v. Spain) від 9 грудня 1994 року, серія А, N 303-А, п. 29). Хоча національний суд має певну свободу розсуду щодо вибору аргументів у тій чи іншій справі та прийняття доказів на підтвердження позицій сторін, орган влади зобов'язаний виправдати свої дії, навівши обґрунтування своїх рішень (див. рішення у справі «Суомінен проти Фінляндії» (Suominen v. Finland), N 37801/97, п. 36, від 1 липня 2003 року). Ще одне призначення обґрунтованого рішення полягає в тому, щоб продемонструвати сторонам, що вони були почуті. Крім того,

вмотивоване рішення дає стороні можливість оскаржити його та отримати його перегляд вищестоящою інстанцією. Лише за умови винесення обґрунтованого рішення може забезпечуватись публічний контроль здійснення правосуддя (див. рішення у справі «Гірвісаарі проти Фінляндії» (Hirvisaari v. Finland), №49684/99, п. 30, від

27 вересня 2001 року).

Аналогічна правова позиція викладена у постанові від 13.03.2018р. Верховного Суду по справі №910/13407/17.

З огляду на вищевикладене, всі інші заяви, клопотання, доводи та міркування учасників судового процесу залишені судом без задоволення та не прийняті до уваги як необґрунтовані та безпідставні.

Згідно приписів ст.129 Господарського процесуального кодексу України судовий збір залишається за позивачем.

Керуючись ст.ст. 74, 76-80, 129, 236 - 240 Господарського процесуального кодексу України,

ВИРІШИВ:

1. Відмовити в задоволенні позовних вимог.

Рішення господарського суду набирає законної сили у відповідності до приписів ст.241 Господарського процесуального кодексу України. Згідно ч.1 ст.256 та п.п.17.5 пункту 17 Розділу XI «Перехідні положення» Господарського процесуального кодексу України апеляційна скарга на рішення суду подається до апеляційного господарського суду через відповідний місцевий господарський суд протягом двадцяти днів з дня його проголошення.

Повний текст складено та підписано 27.05.2019р.

Суддя

Спичак О.М.