საქართველოს კონკურენციისა
და მომხმარებლის
დაცვის სააგენტო

N 04/159
28.02.2024

ბრძანება

159-01-4-202402281515

გადაწყვეტილება

შპს „ენსო ჯგუფის“ (ს/ნ 202463583) 2024 წლის 9 იანვრის საჩივრის საფუძველზე მოკვლევის დაწყებაზე უარის თქმის შესახებ

1. აღწერილობითი ნაწილი

1.1. მომჩივანის პოზიცია

2024 წლის 9 იანვარს საქართველოს კონკურენციისა და მომხმარებელთა დაცვის სააგენტოში (შემდგომში - „სააგენტო“) წარმოდგენილ იქნა შპს „ენსო ჯგუფის“ (ს/ნ 202463583) (შემდგომში - „მომჩივანი“) საჩივარი (რეგ. N01/62) სსიპ „საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტოს“ (ს/ნ 204582521) მიერ „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის (შემდგომში - ,,კანონის“) მე-10 მუხლის „ბ“ და „ე“ პუნქტების სავარაუდო დარღვევის შესახებ.

საჩივარში აღნიშნულია, რომ 2023 წლის 8 დეკემბერს, საქართველოს ეკონომიკისა და მდგრადი განვითარების სამინისტროს სსიპ „საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტოსგან“ შპს „ენსო ჯგუფმა“ მიიღო შეტყობინება, რომლის თანახმად, სააგენტო გეგმავდა 20 ერთეული სასმელი წყლის ფილტრაციის დისპენსერის დროებით სარგებლობაში (იჯარით) გადმოცემის მომსახურების შესყიდვის თაობაზე ტენდერის გამოცხადებას.

მომჩივანი აღნიშნავს, რომ 2023 წლის 18 დეკემბერს სსიპ „საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტომ“ გამოაცხადა ელექტრონული ტენდერი აუქციონის გარეშე, კოდით: **NAT230026397**. შესასყიდი საქონლის ტექნიკური მახასიათებლები (პარამეტრები, აღწერილობა, ფუნქციები და ა.შ.) ჩამოყალიბდა იმგვარად, რომ იგი მოერგო მხოლოდ ერთი კონკრეტული კომპანიის - შპს ,,ნამი 8“-ის ერთ კონკრეტულ მოდელს. ასევე, შპს ,,ნამი 8“-ის ვებ-გვერდზე იჯარის გამოცხადებული საცალო ფასი, განთავსებული იყო საიტზე

თვეში 105 ლარად, რაც 1 წლის განმავლობაში 20 ერთეულ დისპენსერზე შეადგენდა 25 200 ლარს. ტენდერში სავარაუდო შესყიდვის ფასად სწორედ აღნიშნული ოდენობა იყო მითითებული. მომჩივანის აზრით, დოკუმენტაციაში მითითებული სიტყვა „ბარი“ არ არის ზოგადი დასახელების, არამედ წარმოადგენს კომპანია შპს ,,ნამი 8“-ის მიერ შემოტანილ ტერმინს.

მომჩივანის განცხადებით, მათმა კომპანიამ ვერ დააკმაყოფილა კონკრეტული მოთხოვნები და გამარჯვებული 2023 წლის 29 დეკემბერს ოქმის საფუძველზე გახდა შპს ,,ნამი 8“. მომჩივანი აქვე აღნიშნავს, რომ შპს „ენსო ჯგუფი“ ფლობს ინტერნეტ მაღაზიას (kamkama.ge), სადაც პროდუქციის მახასიათებლები დეტალურად არის წარმოდგენილი. შესაბამისად, შემსყიდველი ორგანიზაციისათვის იმთავითვე ცნობილი უნდა ყოფილიყო აღნიშნულის თაობაზე, მაგრამ ეს მათთვის არ ყოფილა შეთავაზების მომზადების წინადადებით მომართვის დამაბრკოლებელი გარემოება.

საჩივარში აღნიშნულია, რომ სააგენტოს მიერ გამოცხადებულ ტენდერში შესყიდვის ობიექტის მახასიათებლები, პირობები და სხვა მოთხოვნები სრულად შეესაბამებოდა ერთ კონკრეტულ კომპანიას, რამაც გამოიწვია მისთვის დომინანტური მდგომარეობის შექმნა და შესაბამისად, ჯანსაღი კონკურენციის დარღვევა.

მომჩივანი აპელირებს, რომ შპს „ენსო ჯგუფს“ უშუალოდ ადგება ქონებრივი ზიანი, შესაბამისად, მან ვერ შეძლო ჯანსაღი კონკურენციის ფარგლებში, საკუთარი სამეწარმეო საქმიანობის განხორციელება, გამომდინარე იქიდან, რომ სატენდერო პირობებით დაწესდა ტენდერში მონაწილეობის ბარიერი, რაც პირდაპირ აფერხებს მის ბიზნესს.

1.2 მოპასუხეების პოზიცია

2024 წლის 9 იანვრის N 02/33 წერილით მოპასუხეს - სსიპ „საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტოს“ ეთხოვა საკუთარი პოზიციების წარმოდგენა მომჩივანის მიერ საჩივარში დასმულ საკითხებთან დაკავშირებით.

მოპასუხე 2024 წლის 15 იანვრის წარმოდგენილი წერილით (რეგ. N01/205) აღნიშნავს, რომ გამართულად ფუნქციონირების უზრუნველსაყოფად, 2023 წლის დეკემბრის თვეში დღის წესრიგში დადგა 2024 წლის განმავლობაში სასმელი წყლის მომარაგების საჭიროება. შესაბამისად, სააგენტომ განახორციელა ბაზრის კვლევა. სასმელი წყლის ფილტრაციის დისპენსერების იჯარის მომსახურებასთან მიმართებით, როგორც მომწოდებლების მოკვლევის, ასევე სახელმწიფო შესყიდვების სააგენტოს ელექტრონული სისტემის მიხედვით, გამოვლინდა სამი პოტენციური მიმწოდებელი, რომელთაგან მესამე, 2023 წლის დეკემბრის თვის მდგომარეობით რეგისტრირებული იყო სახელმწიფო შესყიდვების

სააგენტოს შავ სიაში. შესაბამისად, ბაზრის კვლევაში ჩაერთო ორი კომპანია, სააგენტომ მხედველობაში მიიღო, წინა წლების გამოცდილება სასმელი წყლით მომარაგების შეფერხებასთან დაკავშირებით, 2024 წლის სახელმწიფო ბიუჯეტის რაციონალური ხარჯვის პრინციპიდან გამომდინარე, მიიღო გადაწყვეტილება ბინულების ნაცვლად შეესყიდა 20 ერთეული სასმელი წყლის ფილტრაციის დისპენსერების დროებით სარგებლობაში გადმოცემის მომსახურება.

მოპასუხე აპელირებს, რომ ტენდერი გამოცხადდა 2023 წლის 18 დეკემბერს და მასში მონაწილეობა მიიღო მხოლოდ ერთმა მომწოდებელმა (შპს ,,ნამი 8“), რომელიც გამარჯვებულად გამოცხადდა 2023 წლის 29 დეკემბერს.

მოპასუხე განმარტავს, რომ მათ მიერ მაქსიმალურად მოხდა კონკრეტული პარამეტრების განზოგადება, რათა არ მომხდარიყო რომელიმე მომწოდებლის პროდუქციაზე მორგება. სწორედ ამიტომ, შესყიდვის ობიექტის ზომებთან მითითებული იყო სიტყვა „საშუალოდ“, რაც ნიშნავს, იმას, რომ აღნიშნული ზომები არ იყო მკაცრად მოთხოვნილი და სატენდერო კომისიას საშუალება ჰქონდა დასაშვებად ეცნო სხვა მონაწილის მიერ შემოთავაზებული დისპენსერების ზომები მინიმალური სხვაობითაც. შესაბამისად, მოპასუხე აღნიშნავს, რომ მომჩივანის მხრიდან იმის მტკიცება, რომ მას არ შეეძლო მონაწილეობა მიეღო ტენდერში, მოკლებულია საფუძველს, რადგან ტექნიკური დავალებიდან გამომდინარე სატენდერო კომისიას ჰქონდა თავისუფლება შეეფასებინა სხვა პარამეტრების მქონე მოწყობილობები, თუკი ასეთი პროდუქციით მომჩივანი შემოვიდოდა ტენდერში.

მოპასუხე არ ეთანხმება მომჩივანის პოზიციას იმის თაობაზე, რომ ტექნიკური დავალების გამო ვერ მიიღო სხვა კომპანიამ მონაწილეობა ტენდერში, ვინაიდან ტენდერის გამოცხადების მომენტისთვის მხოლოდ ორი მიმწოდებელი იყო, აქედან ერთ-ერთი შპს „ენსო ჯგუფი“, რომელმაც თავად არ მიიღო მონაწილეობა, მიუხედავად იმისა, რომ ჰქონდა შესაძლებლობა ტენდერის მიმდინარეობის პროცესში კითხვა-პასუხის რეჟიმში მოეთხოვა მისთვის ბუნდოვანი საკითხების დაზუსტება, ან გაესაჩივრებინა სახელმწიფო შესყიდვებთან დაკავშირებული დავების განმხილველ საბჭოში.

მოპასუხე განმარტავს, რომ შემსყიდველი ორგანიზაცია მოკლებულია შესაძლებლობას განსაზღვროს ვის მიეკუთვნება ტექნიკურ დოკუმენტაციაში მოცემული ზოგადი გამოყენების სიტყვები, მათ შორის სიტყვა „ბარი“. მთავარი ფაქტორი არის ის, რომ სადავო სიტყვა არ არის დაკავშირებული მომწოდებლისათვის ისეთი კონკრეტული მოთხოვნის დაწესებასთან, რასაც ვერ აკმაყოფილებს სხვა მიმწოდებელი. შესაბამისად, მოპასუხე მიიჩნევს, რომ აღნიშნული ვერ ადასტურებს რაიმე ტიპის უპირატესობის მინიჭებას.

ასევე მოპასუხე მიუთითებს, რომ თითქოს ტენდერის ფასი მორგებული იყო მხოლოდ შპს „ნამი 8“-ის წინადადებაზე, მოკლებულია საფუძველს, ვინაიდან ტენდერის ფასი წარმოადგენდა ბაზრის კვლევაში შემოთავაზებულ დაბალ ფასს და სააგენტო ვერ მოახდენდა უფრო მაღალ ფასად ტენდერის გამოცხადებას.

ამდენად, მოპასუხე მიიჩნევს, რომ მომჩივანმა არ გამოიყენა აღნიშნული შესაძლებლობები, თავად არ მიიღო ტენდერში მონაწილეობა და ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, არ ეთანხმება შპს „ენსო ჯგუფის“ საჩივარს, რადგან მათ მიერ მითითებული არცერთი გარემოება არ ადასტურებს სააგენტოს მიერ შპს „ნამი 8“-სთვის შეღავათის დაწესებას ან მისთვის დომინანტური მდგომარეობის შექმნას. შესაბამისად, მოპასუხე თვლის, რომ სახეზე არ არის კანონის მე-10 მუხლით გათვალისწინებული კონკურენციის შეზღუდვა.

1.3 დამატებითი ინფორმაცია

მომჩივანს სააგენტოს 2024 წლის 16 იანვრის N 02/160 წერილით გადაეგზავნა მოპასუხის პოზიცია და ეთხოვა მოსაზრების წარმოდგენა აღნიშნულ პოზიციებთან დაკავშირებით. მომჩივანი 2024 წლის 25 იანვრის N 01/468 წერილში ყურადღებას ამახვილებს რამდენიმე საკითხზე და აღნიშნავს, რომ მოთხოვნები, კერძოდ:

ა) *დისპენსერს „უნდა გააჩნდეს ელ.ენერგიის მოხმარება არაუმეტეს : 1.3 კვტ.სთ/24სთ“* - შპს „ენსო ჯგუფის“ დისპენსერის მიერ 24 საათის განმავლობაში მოხმარებული ელექტროენერგია აღემატება აღნიშნულ მოთხოვნას. ამავდროულად, მომჩივანისთვის საეჭვოა, გამარჯვებულის მიერ ამ პირობის შესრულება.

ბ) *„მიმწოდებელი ვალდებულია გააჩნდეს გადაცემულ ქონებაზე სადაზღვევო პოლისი, რაც ითვალისწინებს დისპენსერის მწყობრიდან გამოსვლის შედეგად დაზიანებული ქონების ზარალის ანაზღაურებას“* - მომჩივანი უთითებს, რომ გამოკითხვის ეტაპზე სააგენტოს შეტყობინება არ მოიცავდა რაიმე მსგავს მითითებას.

გ) *„წყალს უნდა მოშორდეს ყველანაირი ორგანული დამაბინძურებლები, პათოგენური მიკროორგანიზმები, ბაქტერიები და ვირუსები; წყალს უნდა მოშორდეს პათოლოგიური მიკროორგანიზმები, ბაქტერიები, ვირუსები, მძიმე მეტალები, პესტიციდები და ჰერბიციდები“* - მომჩივანი უთითებს, რომ გამოკითხვის ეტაპზე სააგენტოს შეტყობინება არ მოიცავდა რაიმე მსგავს მითითებას.

დ) *„წყლის მეორადი დაბინძურებისგან პრევენციის მიზნით დისპენსერი აღჭურვილი უნდა იყოს ავზში დაგროვებული წყლის ანტიბაქტერიული დამუშავების ფუნქციით“* - მომჩივანი უთითებს, რომ გამოკითხვის ეტაპზე სააგენტოს შეტყობინება არ მოიცავდა რაიმე მსგავს მითითებას.

მომჩივანის აზრით, ხელშეკრულებას, რომელიც მხარეთა შორის უკვე გაფორმებულია, თან ერთვის მხოლოდ ფასების ცხრილი, დისპენსერის ტექნიკური მახასიათებლების მითითების გარეშე, შესაბამისად გაუგებარია, როგორ დადგინდა, თუ რამდენად აკმაყოფილებს ამ მოთხოვნებს გამარჯვებული კომპანია.

ზემოაღნიშნულთან დაკავშირებით, მოპასუხემ დამატებით წარმოადგინა პოზიცია და განმარტა, რომ სახელმწიფო შესყიდვების სააგენტოს თავმჯდომარის 2017 წლის 14 ივნისის N12 ბრძანებით დამტკიცებული „ელექტრონული ტენდერის ჩატარების წესი“ განსაზღვრავს შესყიდვის ობიექტის აღწერის მეთოდებს, რომელთა შორისაა, ტექნიკური, შესრულების ან/და ფუნქციური სპეციფიკაციები. აღნიშნული წესის მე-18 მუხლის მე-9 პუნქტი განმარტავს შემდეგს:

→ <u>ტექნიკური სპეციფიკაცია აღწერს შესყიდვის ობიექტის კონკრეტულ ტექნიკურ მახასიათებლებს და, შესაბამისად, შესყიდვის შედეგის მიღწევის გზას.</u>

→ <u>ფუნქციური და შესრულების სპეციფიკაციები აღწერს თავად შესყიდვის სასურველ შედეგს ან/და შესყიდვის ობიექტის ძირითად ფუნქციურ თვისებებს ტექნიკური მახასიათებლების აღწერის გარეშე.</u>

მოპასუხე განმარტავს, რომ შესყიდვის ობიექტის აღწერისას გამოყენებულ იქნა ფუნქციური და შესრულების სპეციფიკაციები. შესაბამისად, სატენდერო პირობების 1.2 პუნქტში მოცემული სპეციფიკაცია წარმოადგენს შესყიდვის სასურველ შედეგს და არა პრეტენდენტის მიერ სავალდებულოდ დოკუმენტალურად დასადასტურებელ და შერჩევა-შეფასების ეტაპზე შესაფასებელ მოთხოვნებს. სწორედ ამიტომ სატენდერო პირობების 1.2 პუნქტით გათვალისწინებული სპეციფიკაციების დადასტურება არ იყო დოკუმენტურად მოთხოვნილი სატენდერო პირობების 2.9 გრაფაში.

შესაბამისად, სსიპ „საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტოს“ მიერ, გამოყენებულ იქნა ფუნქციური და შესრულების სპეციფიკაციები, ამიტომ მოთხოვნილი იყო მხოლოდ ფასების ცხრილი, აღნიშნული კი სრულად შეესაბამება სახელმწიფო შესყიდვების არსებულ კანონმდებლობას.

მოპასუხე აღნიშნავს, რომ სატენდერო დოკუმენტაციის 1.2 პუნქტში ჩამოთვლილი პარამეტრები, რაზეც უთითებს მომჩივანი, წარმოადგენს შემსყიდველის მიერ განსაზღვრულ სურათს, თუ რა მონაცემების დისპენსერები უნდა გამოიყენოს მიმწოდებელმა მომსახურების გაწევისას, რისი შესრულების კონტროლი ხდება უკვე მომსახურების შესყიდვის ხელშეკრულების საფუძველზე. ამასთან, ელექტრონული ტენდერის ჩატარების წესის 21-ე მუხლის მე-11 პუნქტი - „სატენდერო წინადადებების წარდგენით პრეტენდენტი ეთანხმება სატენდერო პირობებს“, შესაბამისად, პრეტენდენტი ეთანხმება იმას, რომ პირობები, რომელიც მომსახურების შესყიდვის მიზნებისათვის წინასწარ

დოკუმენტალურად დასადასტურებელი არაა, გასათვალისწინებელია მომსახურების გაწევის პროცესში.

2. ნორმატიული რეგულირება

2.1. კონკურენციის კანონმდებლობის მატერიალური ნაწილი

საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლის შესაბამისად, „სახელმწიფო ზრუნავს, თავისუფალი და ღია ეკონომიკის, თავისუფალი მეწარმეობისა და კონკურენციის, განვითარებაზე“.

კანონის პირველი მუხლით, კანონის რეგულირების სფეროდ განისაზღვრება თავისუფალი და სამართლიანი კონკურენციის არამართლზომიერი შეზღუდვისაგან დაცვის პრინციპების დადგენა, რაც, თავის მხრივ, თავისუფალი ვაჭრობისა და კონკურენტუნარიანი ბაზრის განვითარების საფუძველია. აღნიშნულის საფუძველზე, მე-2 მუხლით კონკრეტდება კანონის მიზანი: საქართველოში ბაზრის ლიბერალიზაციის, თავისუფალი ვაჭრობისა და კონკურენციის ხელშეწყობა.

კანონის მე-10 მუხლის მიხედვით, სახელმწიფო ხელისუფლების, ავტონომიური რესპუბლიკის ხელისუფლების, მუნიციპალიტეტის ორგანოს, სხვა ადმინისტრაციულ ორგანოს ეკრძალება:

„ა) კავშირის, ასოციაციის, გაერთიანების ან სხვა სახის სამეწარმეო სტრუქტურის შექმნა, თუ ეს იწვევს კონკურენციის შესუსტებას ან შეზღუდვას, გარდა საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული შემთხვევებისა;

ბ) ეკონომიკური აგენტისთვის ისეთი შეღავათის დაწესება, რომელიც მას კონკურენტებთან ან პოტენციურ კონკურენტებთან შედარებით უპირატესობას ანიჭებს და ზღუდავს კონკურენციას, გარდა საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული შემთხვევებისა;

გ) ეკონომიკური აგენტის ეკონომიკური საქმიანობის ან/და დამოუკიდებლობის აკრძალვა, შეჩერება ან სხვაგვარად შეფერხება, გარდა საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული შემთხვევებისა;

დ) საქონლის წარმოების ან რეალიზაციის მონოპოლიზაციისთვის სახელმწიფო სტრუქტურის შექმნა ან არსებული სახელმწიფო სტრუქტურისთვის ისეთი უფლებამოსილების მინიჭება, რომელიც შეზღუდავს კონკურენციას, გარდა საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული შემთხვევებისა;

ე) ისეთი გადაწყვეტილების მიღება, რომელიც ეკონომიკურ აგენტს დომინანტურ მდგომარეობას უქმნის, რაც არსებითად ზღუდავს თავისუფალ ფასწარმოქმნასა და კონკურენციას, გარდა საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული შემთხვევებისა".

კანონის მე-3 მუხლის „ი" ქვეპუნქტის მიხედვით, დომინანტური მდგომარეობა გულისხმობს - შესაბამის ბაზარზე მოქმედი ეკონომიკური აგენტის/ეკონომიკური აგენტების ისეთ მდგომარეობას, რომელიც მას/მათ საშუალებას აძლევს, იმოქმედოს/იმოქმედონ კონკურენტი ეკონომიკური აგენტებისგან, მიმწოდებლებისგან, კლიენტებისა და საბოლოო მომხმარებლებისგან დამოუკიდებლად, არსებითი გავლენა მოახდინოს/მოახდინონ შესაბამის ბაზარზე საქონლის მიმოქცევის საერთო პირობებზე და შეზღუდოს/შეზღუდონ კონკურენცია. თუკი სხვა მტკიცებულებები არ არსებობს, ეკონომიკური აგენტი/ეკონომიკური აგენტები არ ჩაითვლება/არ ჩაითვლებიან დომინანტური მდგომარეობის მქონედ/მქონეებად, თუ შესაბამის ბაზარზე მისი/მათი წილი 40 პროცენტს არ აღემატება. ორი ან ორზე მეტი ეკონომიკური აგენტიდან თითოეული ჩაითვლება დომინანტური მდგომარეობის მქონედ, თუ ისინი არ განიცდიან მნიშვნელოვან კონკურენციას განსახილველი ჯგუფის შიგნით და მის მიღმა შესაბამის ბაზარზე მოქმედი სხვა ეკონომიკური აგენტებისგან, ნედლეულის წყაროს და გასაღების ბაზრის შეზღუდული ხელმისაწვდომობის, შესაბამის ბაზარზე შესვლის ბარიერებისა და საბაზრო ძალაუფლების განმსაზღვრელი სხვა ფაქტორების გათვალისწინებით, ამასთანავე:

ი.ა) არაუმეტეს 3 ეკონომიკური აგენტის ერთობლივი წილი 50 პროცენტს აღემატება, ამასთანავე, თითოეულის საბაზრო წილი არანაკლებ 15 პროცენტია;

ი.ბ) არაუმეტეს 5 ყველაზე მნიშვნელოვანი წილის მქონე ეკონომიკური აგენტის ერთობლივი წილი 80 პროცენტს აღემატება, ამასთანავე, თითოეულის საბაზრო წილი არანაკლებ 15 პროცენტია.

2.2. კონკურენციის კანონმდებლობის პროცედურული ნაწილი

კანონის მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტის „ა", „ბ" და „გ" ქვეპუნქტების შესაბამისად, სააგენტო უფლებამოსილია, სახელმწიფო ხელისუფლების, ავტონომიური რესპუბლიკის ხელისუფლების, მუნიციპალიტეტის ორგანოსა და სხვა ადმინისტრაციულ ორგანოს საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით მოსთხოვოს კანონის შესაძლო დარღვევასთან დაკავშირებული ინფორმაციის/დოკუმენტაციის წარდგენა; ამასთან, კანონის დარღვევის შემთხვევაში, წარუდგინოს მას დასაბუთებული წერილობითი დასკვნა და შესაბამისი რეკომენდაცია ამ ორგანოს მიერ მიღებული კანონსაწინააღმდეგო გადაწყვეტილების თაობაზე, მათ შორის, მოსთხოვოს კანონსაწინააღმდეგო გადაწყვეტილების გაუქმება, ხოლო მოთხოვნის შეუსრულებლობის შემთხვევაში,

აღნიშნული საკითხი დასვას შესაბამისი ზემდგომი ორგანოს ან თანამდებობის პირის წინაშე.

„საქმის მოკვლევის წესის და პროცედურის დამტკიცების თაობაზე“ კონკურენციის სააგენტოს თავმჯდომარის 2020 წლის 28 ოქტომბრის N40 ბრძანებით დამტკიცებული პროცედურის მე-5 მუხლის მიხედვით, სააგენტო უფლებამოსილია დაიწყოს საქმის მოკვლევა საჩივრის საფუძველზე ან საკუთარი ინიციატივით. საქმის მოკვლევის დაწყების საფუძველია გონივრული ეჭვი კანონის შესაბამისი მუხლის დარღვევის შესახებ.

კანონის 22-ე მუხლის მეორე პუნქტის თანახმად, სააგენტოში საჩივრის წარდგენის უფლება აქვს მომჩივანს, რომელიც მხარედ განიხილება. მან სააგენტოში საჩივართან ერთად უნდა წარადგინოს მტკიცებულებები და მასვე ეკისრება მტკიცების ტვირთი.

საქართველოს კონკურენციის ეროვნული სააგენტოს თავმჯდომარის 2020 წლის 23 ოქტომბრის N38 ბრძანებით დამტკიცებული წესის („საჩივრის ფორმა, მისი წარდგენის წესი და საჩივრის დასაშვებობასთან დაკავშირებული პროცედურები და ვადები“) მე-7 მუხლის თანახმად, სააგენტო საჩივარს შეისწავლის მისი შემოსვლიდან 30 სამუშაო დღის ვადაში (შესაძლებელია ამ ვადის 15 სამუშაო დღით გაგრძელება). აღნიშნულ ვადაში სააგენტოს გამოაქვს გადაწყვეტილება საჩივრის დასაშვებად ცნობის ან დასაშვებად ცნობაზე უარის თქმის შესახებ.

საქმის მოკვლევის დაწყებაზე უარის თქმის საფუძვლები გაწერილია კანონის 24-ე მუხლში, ხოლო უარის თქმის შესახებ სააგენტოს გადაწყვეტილება საჩივრდება კანონის 33² მუხლის პირველი პუნქტით დადგენილი წესით, თბილისის საქალაქო სასამართლოში.

3. სააგენტოს შეფასება

3.1 ზოგადი მიმოხილვა

აღსანიშნავია, რომ საჩივრის დასაშვებობის საკითხის შესწავლა სააგენტოს მიერ ხდება ორ ეტაპად:

1. პირველ რიგში მოწმდება, აქვს თუ არა სააგენტოს კანონმდებლობით მინიჭებული უფლებამოსილება, აწარმოოს მოკვლევა კონკრეტულ საკითხთან მიმართებით;

2. შემდგომ ხდება იმის ანალიზი, შესაძლებელია თუ არა სააგენტოს უფლებამოსილებას დაქვემდებარებულ საკითხებთან დაკავშირებით შემოსული საჩივრის საფუძველზე

მოკვლევის დაწყება, გონივრული ეჭვის სტანდარტის დაკმაყოფილებიდან გამომდინარე.

აქვე აღსანიშნავია ის გარემოება, რომ თუ საკითხის განხილვა სააგენტოს უფლებამოსილების ფარგლებში არაა, მისი შინაარსობრივი ანალიზი არ ხორციელდება და დაუშვებლობა დგინდება პროცედურულ საფუძველზე.

სააგენტო პირველ რიგში აღნიშნავს, რომ საჩივარში, სსიპ საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტოსთან მიმართებაში საუბარია კანონის მე-10 მუხლით გათვალისწინებულ შესაძლო დარღვევაზე. შესაბამისად, მოპასუხის ქმედება და წარმოდგენილი მტკიცებულებების შეფასება უნდა მოხდეს გონივრული ეჭვის სტანდარტიდან გამომდინარე, სწორედ ამ დასახელებულ ნორმებთან მიმართებით.

3.2 სსიპ საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტოს ქმედება „კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-10 მუხლის „ბ“ და „ე“ პუნქტების ჭრილში

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლის შესაბამისად, „სახელმწიფო ზრუნავს თავისუფალი და ღია ეკონომიკის, თავისუფალი მეწარმეობისა და კონკურენციის განვითარებაზე [...]. სააგენტო განმარტავს, რომ სწორედ სახელმწიფოს აღნიშნული ვალდებულების შესრულებას ისახავს მიზნად კანონის მე-10 მუხლი, რომელიც სახელმწიფო ხელისუფლების, ავტონომიური რესპუბლიკის ხელისუფლების, მუნიციპალიტეტის ორგანოსა და სხვა ადმინისტრაციულ ორგანოს უკრძალავს ისეთი ქმედებების განხორციელებას, რომელიც ხელს უშლის თავისუფალი მეწარმეობისა და კონკურენციის განვითარებას.

სააგენტოში წარმოდგენილი საჩივრის მიხედვით, მომჩივანი მიუთითებს მოპასუხის მიერ კანონის მე-10 მუხლის „ბ“ და „ე“ პუნქტების დარღვევაზე. კერძოდ, მომჩივანის პოზიციით, სსიპ საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტოს გადაწყვეტილება ეკონომიკურ აგენტს ანიჭებს ისეთ შეღავათს, რომელიც მას კონკურენტებთან ან პოტენციურ კონკურენტებთან შედარებით უპირატესობას ანიჭებს და ზღუდავს კონკურენციას და ეკონომიკურ აგენტს უქმნის დომინანტურ მდგომარეობას, რაც არსებითად ზღუდავს თავისუფალ ფასწარმოქმნასა და კონკურენციას.

მოპასუხემ როგორც აღნიშნა, იგეგმებოდა 20 ერთეული სასმელი წყლის ფილტრაციის დისპენსერის დროებით (იჯარით) გადმოცემის მომსახურების შესყიდვის თაობაზე ტენდერის გამოცხადება.

თავის მხრივ, მოპასუხე მიიჩნევს, რომ მას არ დაურღვევია კანონის სადავო დებულებები, ვინაიდან მათი მხრიდან მითითებული ტენდერების ფარგლებში შესყიდვის ობიექტის სავარაუდო ღირებულების დადგენის მიზნით განხორციელდა ბაზრის კვლევა - 2023 წლის 8 დეკემბერს ელექტრონული ფოსტის მეშვეობით, მოთხოვნა გადაეგზავნა ორ პოტენციურ მომწოდებელს, როგორც ზემოთ აღინიშნა, იგეგმებოდა 20 ერთეული სასმელი წყლის ფილტრაციის დისპენსერის დროებით (იჯარით) გადმოცემის მომსახურების შესყიდვის თაობაზე ტენდერის გამოცხადება, რის შემდეგაც კვლევის ეტაპზე ფასი შემოთავაზებული იყო ორივე პრეტენდენტის მიერ, პრეტენდენტი - შპს „ნამი 8“ – ღირებულებით ლარი, პრეტენდენტი - შპს „ენსო ჯგუფი“ - ღირებულებით ლარი.

2023 წლის 18 დეკემბერს საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტომ გამოაცხადა ელექტრონული ტენდერი აუქციონის გარეშე, კოდით: **NAT230026397** და მასში მონაწილეობა მიიღო მხოლოდ ერთმა მომწოდებელმა (შპს „ნამი 8“).

მოპასუხე აღნიშნავს, რომ მომჩივანმა არ გამოიყენა შესაძლებლობები, რაც გულისხმობდა ტენდერის მიმდინარეობის პროცესში კითხვა-პასუხის რეჟიმში მოეთხოვა მისთვის ბუნდოვანი საკითხების დაზუსტება ან პირობები გაესაჩივრებინა სახელმწიფო შესყიდვებთან დაკავშირებული დავების განმხილველ საბჭოში. შესაბამისად, მომჩივანმა თავად არ მიიღო ტენდერში მონაწილეობა და მათი მხრიდან იმის მტკიცება, რომ მას არ შეეძლო მონაწილეობა მიეღო ტენდერში, მოკლებულია საფუძველს.

სააგენტო განმარტავს, რომ საჩივრის ფარგლებში, კანონის მე-10 მუხლის „ბ“ და „ე“ პუნქტების დარღვევის დასადგენად, განსახილველია რიგი საკითხები, კერძოდ:

1. წარმოადგენს თუ არა სსიპ საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტო კანონის მე-10 მუხლის სუბიექტს;

2. არსებობს თუ არა მოპასუხის მიერ კანონის მე-10 მუხლის „ბ“ და „ე“ პუნქტების სავარაუდო დარღვევის გონივრული ეჭვის საფუძველი.

3.3 სსიპ საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტო, როგორც კანონის მე-10 მუხლის სუბიექტი

კანონის მე-10 მუხლის სპეციალურ სუბიექტებს წარმოადგენენ სახელმწიფო ხელისუფლების, ავტონომიური რესპუბლიკის ხელისუფლების, მუნიციპალიტეტის ორგანოები და სხვა ადმინისტრაციული ორგანოები. შესაბამისად, მოპასუხე ჩაითვლება ამ მუხლის სუბიექტად მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ იგი წარმოადგენს დასახელებული ორგანოებიდან ერთ-ერთს.

სააგენტო აღნიშნავს, რომ მოპასუხეს სადავოდ არ გაუხდია კანონის მე-10 მუხლის სუბიექტად ყოფნისა და მის მიერ განხორციელებული ქმედების (სატენდერო მოთხოვნების ჩამოყალიბების) „გადაწყვეტილებად“ შერაცხვის საკითხები. ამდენად, იმის განსასაზღვრად, არის თუ არა მოპასუხე კანონის მე-10 მუხლის სუბიექტი, უნდა გაანალიზდეს, წარმოადგენს თუ არა იგი ადმინისტრაციულ ორგანოს.

საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-2 მუხლის პირველი ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტის მიხედვით, ადმინისტრაციულ ორგანოს წარმოადგენს „ყველა სახელმწიფო ან მუნიციპალიტეტის ორგანო/დაწესებულება, საჯარო სამართლის იურიდიული პირი (გარდა პოლიტიკური და რელიგიური გაერთიანებებისა), აგრეთვე ნებისმიერი სხვა პირი, რომელიც საქართველოს კანონმდებლობის საფუძველზე ასრულებს საჯარო სამართლებრივ უფლებამოსილებებს“.

„სახელმწიფო შესყიდვების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, სახელმწიფო შესყიდვა არის ამ კანონით დადგენილ შემთხვევებში ელექტრონული ან სხვა საშუალებების გამოყენებით შემსყიდველი ორგანიზაციის მიერ ნებისმიერი საქონლის, მომსახურებისა და სამშენებლო სამუშაოს შესყიდვა ამავე კანონით განსაზღვრული სახსრებით - რომელთა შორისაც არის იმ საწარმოს სახსრებით განხორციელებული შესყიდვა, რომლის აქციათა ან წილის 50%-ზე მეტს ფლობს სახელმწიფო ან მუნიციპალიტეტი/მუნიციპალიტეტები. თავის მხრივ, სახელმწიფო შესყიდვების რეგულირება ემსახურება შესყიდვებისათვის განკუთვნილი ფულადი სახსრების რაციონალური ხარჯვის პრინციპის დაცვას.

შესაბამისად, მოპასუხე, წარმოადგენს რა საჯარო სამართლის იურიდიულ პირს, ანუ ადმინისტრაციულ ორგანოს და სახელმწიფო შესყიდვების პროცესში მოქმედებდა/მოქმედებს როგორც საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილების განმახორციელებელი პირი, ის მიიჩნევა კანონის მე-10 მუხლის სუბიექტად.

3.4 გონივრული ეჭვის სტანდარტი, როგორც მოკვლევის დაწყების საფუძველი

კონკრეტულ საკითხზე მოკვლევის დაწყება შესაძლებელია იმ შემთხვევაში, თუ სააგენტოს ხელთ არსებული ინფორმაცია/დოკუმენტები აკმაყოფილებს გონივრული ეჭვის სამართლებრივ სტანდარტს, რომელიც მოკვლევის დაწყების აუცილებელი წინაპირობაა.

საქართველოს კონკურენციისა და მომხმარებელთა დაცვის სააგენტოს, როგორც კონკურენციის სამართლის აღმასრულებელ და კონკურენციის პოლიტიკის განმახორციელებელ ორგანოს, უფლება აქვს, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში განსაზღვროს, აკმაყოფილებს თუ არა საჩივარი გონივრული ეჭვის სტანდარტს.

ამასთან, სააგენტო ყურადღებით აფასებს საჩივარში მოცემულ ინფორმაციას და დასაშვებობის შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას ითვალისწინებს საჩივრის დასაბუთებულობას.

საბოლოოდ, ფასდება მოპასუხის/მოპასუხეთა მიერ წარმოდგენილი საპირწონე არგუმენტები და მტკიცებულებები, ისევე როგორც საჯარო წყაროებიდან მოპოვებული ან სხვა სუბიექტებისგან მიღებული სხვა ნებისმიერი ინფორმაცია, რომელიც შესაძლოა საქმისათვის გამოსადეგი იყოს და გადაწყვეტილება დასაშვებობისა თუ დაუშვებლობის შესახებ მიიღება სააგენტოში მოგროვებული ინფორმაციის კომპლექსური ანალიზის საფუძველზე.

ვინაიდან საქართველოს კონკურენციის კანონმდებლობაში არ არის განმარტებული გონივრული ეჭვის ცნება, სააგენტო გადაწყვეტილების მიღების პროცესში ყურადღებას აქცევს ევროკომისიის პრაქტიკასა და ანალოგიური ტერმინის ევროპულ განმარტებას. ევროკავშირის კანონმდებლობა ითვალისწინებს მომჩივანის ფორმალურ სტატუსს. მომჩივანს კონკურენციის კანონმდებლობის (შესაძლო) დარღვევის შედეგად უნდა ადგებოდეს ზიანი და მასვე ევალება შესაძლო სამართალდარღვევის შესახებ მტკიცებულებების წარმოდგენა.

ევროკომისიის ნოტა ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების (TFEU) 101-ე და 102-ე მუხლების შესაბამისად პროცედურების წარმართვის საუკეთესო პრაქტიკის შესახებ[1] განმარტავს, რომ „კონკურენციის სამართლის ყველა საქმე, მიუხედავად მათი დაწყების საფუძვლებისა, გადის პირველადი შეფასების ფაზას. ამ ფაზის დროს, კომისია ამოწმებს, იმსახურებს თუ არა საქმე შემდგომ მოკვლევას“.

ზემოთ ხსენებული ნოტა ასევე იმეორებს, რომ „ევროკომისია არ არის ვალდებული, ყველა საჩივრის შესახებ მოკვლევა დაიწყოს“ და რომ „იმ შემთხვევაში, თუ საჩივარი აკმაყოფილებს ფორმის[2] მოთხოვნებს, მაგრამ საკმარისად ვერ ასაბუთებს მასში აღნიშნულ ბრალდებებს, კომისიას ამ საფუძვლით მისი უარყოფა შეუძლია.“

საქართველოს კანონმდებლობა სააგენტოს უდგენს ფორმალურ ვალდებულებას, მოახდინოს რეაგირება ნებისმიერ შემოსულ საჩივარზე, კერძოდ, შეაფასოს მათი ფორმალური და შემდგომში, მატერიალური დასაშვებობა.

ამავდროულად, მნიშვნელოვანია ის ფაქტი, რომ კონკურენციის კანონმდებლობა სააგენტოს ანიჭებს კონკურენციის პოლიტიკის დამოუკიდებლად განხორციელების უფლებამოსილებას. ეს კი გულისხმობს, საქმის გარემოებების შესწავლისა და შეფასების

---

[1] Commission notice on best practices for the conduct of proceedings concerning Articles 101 and 102 TFEU (იხ. http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010_best_practices/best_practice_articles.pdf), პარა. 11-12.

[2] ევროკომისიის მიერ დადგენილი საჩივრის ფორმა.

შედეგად, გონივრული ეჭვის სტანდარტის გათვალისწინებით, გადაწყვეტილების მიღებას მოკვლევის დაწყება/არდაწყების დასაბუთებულობისა და მიზანშეწონილობის თაობაზე.

საჩივარში აღწერილი გარემოებები გაანალიზებულია სწორედ ზემოთ აღნიშნული პირობების ჭრილში.

3.5 სსიპ „საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტოს“ მიერ დაწესებული სატენდერო მოთხოვნები და კანონის მე-10 მუხლის „ბ“ და „ე“ პუნქტების სავარაუდო დარღვევა

მომჩივანმა ეკონომიკურმა აგენტმა სააგენტოში წარადგინა საჩივარი მოპასუხე - სსიპ საქართველოს ინოვაციების და ტექნოლოგიების სააგენტოს მიერ კანონის მე-10 მუხლის „ბ“ და „ე“ პუნქტების სავარაუდო დარღვევის შესახებ.

მომჩივანი მიუთითებს, რომ მოპასუხის მიერ გამოცხადებულ ელექტრონულ ტენდერში - **NAT230026397** შესასყიდი საქონლის ტექნიკური მახასიათებლები (პარამეტრები, აღწერილობა, ფუნქციები და ა.შ.) ჩამოყალიბდა იმგვარად, რომ იგი მოერგო მხოლოდ ერთი კონკრეტული კომპანიის - შპს ,,ნამი 8“-ის ერთ კონკრეტულ მოდელს.

ასევე, შპს „ნამი 8“-ის ვებ-გვერდზე იჯარის გამოცხადებული საცალო ფასი, განთავსებული იყო საიტზე თვეში 105 ლარად, რაც 1 წლის განმავლობაში 20 ერთეულ დისპენსერზე შეადგენდა 25 200 ლარს. ტენდერში სავარაუდო შესყიდვის ფასად სწორედ აღნიშნული ოდენობა იყო მითითებული.

მომჩივანის აზრით, დოკუმენტაციაში მითითებული სიტყვა „ბარი“ არ არის ზოგადი დასახელების, არამედ წარმოადგენს კომპანია შპს ,,ნამი 8“-ის მიერ შემოტანილ ტერმინს. მოპასუხის პოზიციით, მთავარი ფაქტორი არის ის, რომ სადავო სიტყვა არ არის დაკავშირებული მიმწოდებლისათვის ისეთი კონკრეტული მოთხოვნის დაწესებასთან, რასაც ვერ აკმაყოფილებს სხვა მიმწოდებელი. შესაბამისად, მოპასუხე მიიჩნევს, რომ აღნიშნული ვერ ადასტურებს რაიმე ტიპის უპირატესობის მინიჭებას რომელიმე პრეტენდენტისთვის.

მხარეებისგან მიღებული ინფორმაციისა და სადავო ელექტრონული ტენდერების ანალიზის შედეგად ირკვევა, რომ **NAT230026397** ელექტრონულ ტენდერში, სადაც შესყიდვის ობიექტს წარმოადგენდა 20 ცალი წყლის დისპენსერი, მოპასუხემ ელექტრონული ტენდერის გამოცხადებამდე ჩაატარა ბაზრის კვლევა, საიდანაც გამოიკვეთა შესყიდვის ობიექტის მიწოდების 3 პოტენციური მიმწოდებელი, რომელთაგან მესამე, 2023 წლის დეკემბრის თვის მდგომარეობით რეგისტრირებული იყო სახელმწიფო შესყიდვების სააგენტოს შავ სიაში.

ა) კანონის მე-10 მუხლის „ბ“ პუნქტი - შეღავათის დაწესება

კონკრეტული ქმედების კანონის მე-10 მუხლის „ბ“ პუნქტით დაკვალიფიცირებისათვის უნდა არსებობდეს ეკონომიკური აგენტისათვის/აგენტებისთვის ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ ისეთი შეღავათის დაწესება, რომელიც მას კონკურენტებთან ან პოტენციურ კონკურენტებთან შედარებით უპირატესობას ანიჭებს და ზღუდავს კონკურენციას.

პირველ რიგში აღსანიშნავია, რომ „ბ“ პუნქტი მიუთითებს ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ კონკრეტული, კონკურენციის საწინააღმდეგო შედეგის მქონე ქმედების განხორციელებაზე, რომელიც, ასევე, კონკრეტულ ეკონომიკურ აგენტს მიემართება. ამდენად, სახეზე უნდა იყოს ეკონომიკური აგენტი, რომელსაც მე-10 მუხლის სუბიექტმა კონკრეტული ქმედების განხორციელებით მიანიჭა შეღავათი, რამაც, თავის მხრივ, ეკონომიკურ აგენტს მიანიჭა სხვა კონკურენტებთან შედარებით უპირატესობა და შეზღუდა კონკურენცია. ამდენად, კონკრეტული ქმედების აღნიშნული პუნქტით დაკვალიფიცირებისათვის, სახეზე უნდა იყოს შემდეგი კუმულატიური გარემოებები:

1) მე-10 მუხლის სუბიექტის ქმედება/გადაწყვეტილება შეღავათის (მატერიალური, არამატერიალური შეღავათი ან უფლების მინიჭება) დაწესების შესახებ;

2) კონკრეტული ეკონომიკური აგენტი ან აგენტთა ჯგუფი, რომელსაც აღნიშნული ქმედება/გადაწყვეტილება მიემართება.

მომჩივანი აპელირებს, რომ მის მიერ დასახელებულ ელექტრონულ ტენდერში აუქციონის გარეშე, კოდით: **NAT230026397**, რომელიც გამოცხადდა 2023 წლის 18 დეკემბერს, შემსყიდველი ორგანიზაციის მხრიდან შესასყიდი საქონლის ტექნიკური მახასიათებლები (პარამეტრები, აღწერილობა, ფუნქციები და ა.შ.) ჩამოყალიბდა იმგვარად, რომ იგი მოერგო მხოლოდ ერთი კონკრეტული კომპანიის - შპს „ნამი 8“-ის ერთ კონკრეტულ მოდელს. თუმცა როგორც მოპასუხე მხარე მიუთითებს, სატენდერო პირობები იყო განზოგადებული და მისი დაკმაყოფილება შეეძლო ბაზრის სხვა სუბიექტსაც (მომჩივანს). მიუხედავად ამისა, მომჩივანმა თავად არ მიიღო მონაწილეობა აღნიშნულ ტენდერში. აგრეთვე, მას ჰქონდა შესაძლებლობა ტენდერის მიმდინარეობის პროცესში კითხვა-პასუხის რეჟიმში მოეთხოვა მისთვის ბუნდოვანი საკითხების დაზუსტება ან სატენდერო პირობები გაესაჩივრებინა სახელმწიფო შესყიდვებთან დაკავშირებული დავების განმხილველ საბჭოში.

შესაბამისად, სატენდერო კომისიას საშუალება ჰქონდა დასაშვებად ეცნო სხვა მონაწილის მიერ შემოთავაზებული დისპენსერების ზომები მინიმალური სხვაობითაც, თუკი ასეთი პროდუქციით მომჩივანი შევიდოდა ტენდერში.

ამასთან, სააგენტოს პოზიციით, სატენდერო პირობებში კონკრეტული ტერმინის გამოყენება ბაზარზე შესვლის ბარიერს არ ქმნის, თუ აღნიშნული არ წარმოადგენს

შემსყიდველის მხრიდან კონკრეტული მოთხოვნის დაწესებასთან მიმართულ რაიმე ქმედებას, რომელმაც შეიძლება შეზღუდოს ტენდერში მონაწილე რომელიმე პრეტენდენტის უფლებები და ამით შეეზღუდოს მონაწილეობის მიღება. იმის გათვალისწინებით, რომ აღნიშნული ტერმინის გამოყენება არ ჰქმნის ტენდერში მონაწილეობისათვის რაიმე სახის ბარიერს, მათ შორის არც მომჩივანი კომპანიისათვის, შესაბამისად, ზემოაღნიშნული გარემოება, რომ შემსყიდველმა ორგანიზაციამ გამოიყენა შესასყიდ პროდუქციასთან დაკავშირებული ტერმინი - ,,ბარი", კანონის მე-10 მუხლის ,,ბ" და ,,ე" პუნქტების სავარაუდო დარღვევის კონტექსტში არგუმენტად ვერ გამოდგება.

შესაბამისად, მოპასუხის მიერ მოთხოვნილი პირობები, მომსახურების შესყიდვის მიზნებისათვის წარმოადგენს ბუნებრივ მახასიათებლებს, რომლებიც შესაძლოა განისაზღვროს სატენდერო პირობებით, ეს იქნება სადაზღვევო პოლისი, ელექტრო ენერგიის მოხმარება თუ სხვა რამ და აღნიშნული პირობები არ წარმოადგენს იმის საფუძველს, რომ რომელიმე მათგანი შეიძლება მორგებული იყოს კონკრეტულ პრეტენდენტზე.

იმის გათვალისწინებით, რომ **(ა) არ დგინდება შემსყიდველი ეკონომიკური აგენტის მიერ სატენდერო პირობების ჩამოყალიბებით შეღავათის დაწესება და, (ბ) შესაბამისად, არ დგინდება კონკრეტული ეკონომიკური აგენტი, რომელსაც მიენიჭა შეღავათი**, სააგენტო მოკლებულია შესაძლებლობას, იმსჯელოს მე-10 მუხლის „ბ" პუნქტის სავარაუდო დარღვევის თაობაზე. სააგენტოს პოზიციით, შემსყიდველი ორგანიზაციის მოთხოვნიდან არც ერთი მათგანი არ ატარებს იმგვარ შინაარსს, რომელიც აცდენილი იქნებოდა მის ბუნებრივ საჭიროებებთან და კონკრეტულ პრეტენდენტზე პირობის მორგებაზე მიუთითებდა. შესაბამისად, საჩივარი მე-10 მუხლის „ბ" პუნქტის ნაწილში ვერ აკმაყოფილებს გონივრული ეჭვის სტანდარტს.

ბ) კანონის მე-10 მუხლის „ე" პუნქტი - დომინანტური მდგომარეობის შექმნა

სააგენტო, ყურადღებას ამახვილებს იმ ფაქტზე, რომ ქმედების კანონის მე-10 მუხლის „ე" პუნქტის დარღვევად შერაცხვისათვის აუცილებელ წინაპირობას წარმოადგენს მე-10 მუხლის სპეციალური სუბიექტის გადაწყვეტილებით, ეკონომიკური აგენტ(ებ)ისთვის შესაბამის ბაზარზე დომინანტური მდგომარეობის შექმნის ფაქტი.

მომჩივანის მხრიდან, საჩივარში დასახელებულია ის კონკრეტული ტენდერი, რომელსაც ის სადავოდ ხდის კანონის მე-10 მუხლის „ე" პუნქტთან მიმართებით. მისი პოზიციით, სწორედ ამ ტენდერში დაწესებული მოთხოვნები წარმოადგენს კონკრეტულ ეკონომიკურ აგენტებზე მორგებულ წინაპირობებს, რაც იწვევს სხვა კონკურენტების არათანაბარ მდგომარეობაში ჩაყენებას.

სააგენტო განმარტავს, რომ თითოეულ შემდგარ ტენდერს ნებისმიერ შემთხვევაში ჰყავს მხოლოდ ერთი გამარჯვებული. შესაბამისად, ტენდერს, რომელიც ცალკე აღებულ

ბაზრად განიხილება, საბოლოო ჯამში ეყოლება მხოლოდ ერთი ოპერატორი ეკონომიკური აგენტი. აღნიშნული გარემოება გულისხმობს იმას, რომ შემსყიდველთან დადებული ხელშეკრულების შემდეგ, კონკრეტულ სახელმწიფო ტენდერში გამარჯვებულ ეკონომიკურ აგენტს გააჩნია არათუ დომინანტური მდგომარეობა, არამედ, სატენდერო პირობების შესრულების ექსკლუზიური უფლება.

სააგენტო, შესყიდვის ობიექტის გათვალისწინებით, შეაფასებს ყოველ კონკრეტულ ტენდერში/შესაბამის ბაზარზე, პრეტენდენტების/პოტენციური სუბიექტების მონაწილეობის მიღების შესაძლებლობას. სწორედ აღნიშნული გარემოება იქნება იმის განმსაზღვრელი, წარმოადგენს თუ არა მოპასუხის მიერ დაწესებული სატენდერო მოთხოვნები მორგებულ სატენდერო მოთხოვნებსა და ტენდერში კონკრეტული ეკონომიკური აგენტებისათვის დომინანტური მდგომარეობის შექმნას, მასში მონაწილეობის მიღების თვალსაზრისით.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული თავისუფალი მეწარმეობისა და კონკურენციის უფლება იცავს ეკონომიკურ აგენტებს სახელმწიფოს მხრიდან გაუმართლებელი ბარიერების დაწესებისგან. ხსენებული უფლება ასევე იცავს ეკონომიკურ აგენტებს მათ საქმიანობაში სახელმწიფოს დაუსაბუთებელი ჩარევისაგან, მათ შორის, შერჩევითი საფუძვლით რომელიმე ეკონომიკური აგენტისათვის სარგებლის მინიჭებისაგან.[3] შესაბამისი ბაზრის ორგანული და ბუნებრივი განვითარების პროცესში არათანაზომიერი, ხელოვნური ჩარევა ნებისმიერ შემთხვევაში ეწინააღმდეგება თავისუფალი ბაზრისა და ჯანსაღი კონკურენტული გარემოს მიმართ არსებულ საჯარო ინტერესებს.

როგორც საკონსტიტუციო სასამართლოს ზემოთ მოცემული განმარტებებიდან იკვეთება, სახელმწიფო მართალია ვალდებულია დაიცვას თავისუფალი ვაჭრობა და კონკურენცია, თუმცა ეს არ გულისხმობს იმას, ნებისმიერ პირს მიეცეს ნებისმიერი საქმიანობის განხორციელების უფლება, ისე, რომ ამისათვის არ დაწესდეს გარკვეული მოთხოვნები თუ შეზღუდვები. სასამართლო აქცენტს აკეთებს გაუმართლებელი ბარიერების დაწესების აკრძალვაზე და ბაზრის განვითარებაში არათანაზომიერ, ხელოვნურ ჩარევაზე, რომელიც გამართლებული არ არის ღირებული ლეგიტიმური საჯარო ინტერესით.

კანონის მე-10 მუხლი, კანონის მიზნის, კერძოდ, კონკურენციის პროცესის დაცვას უზრუნველყოფს იმ თვალსაზრისით, რომ კრძალავს საჯარო უფლებამოსილების განმახორციელებელი ორგანოების მიერ, საჯარო უფლებამოსილების გამოყენების გზით, რაიმე სახის შერჩევითი უპირატესობის მინიჭებას რომელიმე ეკონომიკური აგენტისთვის. ხსენებული მუხლის ყველა სპეციალური შემადგენლობა სწორედ ამ ძირითადი მიზნის

[3] საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №2/11/747, 14.12.2018, პარ. 3 და 7.

დაცვას ემსახურება და ცდილობს დაიცვას კონკურენციის სამართლიანი პროცესი, როგორც ეკონომიკური აგენტების შესაძლებლობა, რომ ერთმანეთს ჯანსაღ გარემოში გაუწიონ პაექრობა, ხოლო ამ პაექრობის შედეგი დამოკიდებული იყოს ობიექტურ გარემოებებზე და არა კონკრეტული ადმინისტრაციული ორგანოს სუბიექტურ მიდგომაზე. ამდენად, სწორედ ეს პრინციპები უნდა იყოს გათვალისწინებული სააგენტოს მიერ, რათა შეფასდეს, არის თუ არა გონივრული ეჭვი კანონის მე-10 მუხლის „ე“ პუნქტის სავარაუდო დარღვევასთან დაკავშირებით.

სააგენტოს შეფასებით, აღსანიშნავია ის ფაქტობრივი გარემოება, რომ მიმდინარე ტენდერის გამოცხადებამდე, შემსყიდველის მიერ, ჩატარებულ იქნა კვლევა შესაბამის ბაზარზე, რომელშიც გამოიკვეთა 3 პოტენციური მიმწოდებელი, რომელთაგან ერთ-ერთი 2023 წლის დეკემბრის თვის მდგომარეობით შეყვანილი იყო შავ სიაში. დარჩენილი ორი პრეტენდენტი - შპს „ნამი 8“ და შპს „ენსო ჯგუფი“ ზემოთ აღნიშნულ 3 პოტენციურ მიმწოდებელს შორის იყვნენ, თუმცა მომჩივანმა (შპს „ენსო ჯგუფმა“) თავად არ მიიღო შემდგომში მონაწილეობა განსახილველ ტენდერში და ამავდროულად არ გამოუყენებია ის შესაძლებლობები, რომლითაც შეეცდებოდა საკუთარი პოზიციის დაცვას.

მომჩივანის აზრით, სატენდერო პირობები მორგებული იყო შპს „ნამი 8“-ზე. თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ მომჩივანის პოზიცია არ არის გამყარებული სამართლებრივი საფუძვლით, ვინაიდან მოპასუხის მიერ დაწესებული სატენდერო პირობები ობიექტურად გამართლებული პირობებია შემსყიდველი ორგანიზაციის საჭიროებების გათვალისწინებით. შესაბამისად, არ იკვეთება კონკრეტული ეკონომიკური აგენტის ან/და აგენტთა ჯგუფის არსებობა, რომელიც/რომლებიც ხსენებული პარამეტრების დაკმაყოფილების კუთხით იქნებოდა/იქნებოდნენ დომინანტურ მდგომარეობაში.

ამასთან, კანონის მე-10 მუხლის „ე“ პუნქტში მითითებული პირობები, რომელიც ეხება ფასწარმოქმნის და კონკურენციის არსებით შეზღუდვას, არის ერთგვარი შედეგი, რომელიც შეიძლება დადგეს ცალკეული სუბიექტის დომინანტური მდგომარეობის არსებობის შემთხვევაში, რადგან სწორედ ეს მდგომარეობა აძლევს პირს საშუალებას, შეზღუდოს ცალკეულ ბაზარზე კონკურენცია და იმოქმედოს პროდუქციის ფასზე. **ამდენად, გამომდინარე იქიდან, რომ შემსყიდველი ორგანიზაციის მხრიდან დადგენილი სატენდერო პირობების შინაარსი თავის მხრივ განპირობებულია ამავე ორგანიზაციის ბუნებრივი, აუცილებელი და ობიექტური საჭიროებებით, ხსენებული პირობების შინაარსი ვერ იქნება სააგენტოს მიერ განხილული და შეფასებული რომელიმე ეკონომიკური აგენტისათვის დომინანტური მდგომარეობის შექმნის, თავისუფალი ფასწარმოქმნისა და კონკურენციის შეზღუდვის კონტექსტში.**

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ფაქტობრივი და სამართლებრივი გარემოებების ანალიზის შედეგად, სააგენტო მიიჩნევს, რომ საჩივარი ვერ აკმაყოფილებს მე-10 მუხლის კანონმდებლობით დადგენილ მატერიალური დასაშვებობის სტანდარტებს,

კერძოდ, არ არსებობს შესაბამისი სამართლებრივი საფუძველი და სავარაუდო დარღვევის გონივრული ეჭვი, რის გამოც, სააგენტო მოკვლევის დაწყებას მიზანშეუწონლად მიიჩნევს კანონის მე-10 მუხლის „ბ“ და „ე“ პუნქტების სავარაუდო დარღვევის ფაქტზე.

მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ საჩივრის დაუშვებლად ცნობა არ უთანაბრდება მასში მოყვანილი შესაძლო სამართალდარღვევის არარსებობის შესახებ დასკვნას. სააგენტო, ნებისმიერ დროს, ახლადაღმოჩენილი/ახლადგამოვლენილი გარემოების არსებობის პირობებში, ახალი საჩივრის საფუძველზე, ასევე, საკუთარი ინიციატივით, უფლებამოსილია დაიწყოს მოკვლევა შესაბამის ბაზარზე.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საჩივრისა და წარმოდგენილი მტკიცებულებების დეტალურად განხილვის შედეგად, სააგენტო მიიჩნევს, რომ მის ხელთ არსებულ მონაცემებზე დაყრდნობით, არ იკვეთება მოპასუხის მხრიდან კონკურენციის შეზღუდვის გონივრული ეჭვი.

შესაბამისად, სააგენტოს პოზიციით, საჩივარი ვერ აკმაყოფილებს კანონის მე-10 მუხლის „ბ“ და ,,ე“ პუნქტების დარღვევის გონივრული ეჭვის სამართლებრივ სტანდარტს.

ამდენად, კანონის 24-ე მუხლის „ბ“ პუნქტის საფუძველზე, შპს „ენსო ჯგუფის“ საჩივარი დაუშვებლად უნდა იქნას ცნობილი.

სარეზოლუციო ნაწილი

„კონკურენციის შესახებ“ საქართველოს კანონის 17^1 მუხლის მე-2 და მე-4 პუნქტების, 23-ე მუხლის პირველი პუნქტის, 24-ე მუხლის „ბ“ პუნქტის, „საჩივრის ფორმის, მისი წარდგენის წესის და საჩივრის დასაშვებობასთან დაკავშირებული პროცედურისა და ვადების დამტკიცების თაობაზე“ სააგენტოს თავმჯდომარის 2020 წლის 23 ოქტომბრის №38 ბრძანებით დამტკიცებული პროცედურის მე-7 მუხლის პირველი პუნქტის, მე-13 მუხლის პირველი და მეორე პუნქტებისა და მე-3 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის შესაბამისად,

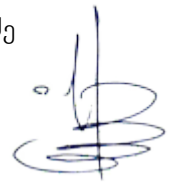
სააგენტომ დაადგინა:

1. შპს „ენსო ჯგუფის“ 2024 წლის 9 იანვრის N01/62 საჩივარი არ იქნეს დასაშვებად ცნობილი.
2. მომჩივანს უარი ეთქვას წარმოდგენილი საჩივრის საფუძველზე საქმის მოკვლევის დაწყებაზე.
3. წინამდებარე გადაწყვეტილება ეცნობოს მომჩივან და მოპასუხე მხარეებს.
4. გადაწყვეტილება მისი მიღებიდან 10 (ათი) სამუშაო დღის ვადაში გამოქვეყნდეს სააგენტოს ოფიციალურ ვებგვერდზე, ინფორმაციის კონფიდენციალურობის დაცვით.

5. ამ ბრძანების გასაჩივრება შესაძლებელია საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით წინამდებარე აქტის ოფიციალური წესით გაცნობის დღიდან ერთი თვის ვადაში თბილისის საქალაქო სასამართლოში (მის: ქ. თბილისი, დავით აღმაშენებლის ხეივანი №64).

6. ეს ბრძანება ამოქმედდეს ხელმოწერისთანავე.

ირაკლი ლექვინაძე



თავმჯდომარე