

# Орган оскарження проти суду: відсутність нотаріального посвідчення



*Касаційний адміністративний суд Верховного Суду, справа № 640/1280/19*  
*Постанова від 23.12.2020*

## Обставини справи

Відповідно до протоколу засідання тендерного комітету від 19.12.2018 № 326 МП «П» встановлені такі порушення умов тендерної документації:

учасник МП «П» надав договір оренди від 01.01.2017 № 09, пунктом якого визначено строк дії договору 24 місяці, тобто дійсного до 31.12.2018, у той час пунктом 8.2 договору передбачено закінчення строку його дії 31.12.2019. Тому, на переконання замовника, такий договір має бути посвідчений нотаріально і в силу статті 220 Цивільного Кодексу України (далі — ЦК України) є нікчемним. Замовник зазначив, що учасником на підтвердження наявності матеріально-технічної бази сервісного центру надано копію недійсного договору;

учасником надано договір оренди від 01.02.2018 № 010218/1, строк дії оренди якого становить 5 років. Відповідно до статті 793 ЦК України договір найму будівлі або іншої капітальної споруди (їх окремої частини) строком на три роки і більше підлягає нотаріальному посвідченню, тобто нотаріальне непосвідчення договору від 01.02.2018 № 010218 свідчить про його нікчемність. Враховуючи наведене, заявник вказує, що учасником не підтверджено документального існування сервісного центру у м. Києві;

учасником надано наказ № 54-К про призначення відповідального за ліфтову аварійну службу від 31.05.2018 без визначення посади та інформації про особу, що призначена згідно з вказаним наказом;

учасником в інформаційній довідці про наявність працівників відповідної кваліфікації

зазначено про ОСОБА\_1, однак документів на такого працівника не надано, проте надано документи на ОСОБА\_2.

На підставі викладеного, замовником відхилено тендерну пропозицію МП «П» з підстав невідповідності кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, установленим статтею 16 Закону України «Про публічні закупівлі» у попередній редакції, та додатку 2 до тендерної документації.

Рішенням Постійно діючої адміністративної колегії Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель № 523-р/пк-пз від 16.01.2019 зобов'язано замовника скасувати рішення про відхилення тендерної пропозиції МП «П» за процедурою закупівлі ДК 021:2015: 50750000-7 — Послуги з технічного обслуговування ліфтів, оголошення про проведення якої оприлюднене на вебпорталі Уповноваженого органу за № UA-2018-11-05-001907-b. Замовник, не погоджуючись з цим рішенням, звернувся до суду з цим позовом.

## Позиція суду

Судами встановлено, що відповідно до умов тендерної документації на підтвердження матеріально-технічної бази скаржником надано копію договору оренди № 09 від 01.01.2017. Зазначеним договором визначений його строк, який розпочинається з 01.01.2017 та закінчується 31.12.2019. Відповідно, строк вказаного договору оренди складає три роки.

За результатами розгляду скарги товариства відповідачем зроблено висновок, що скаржником у договорі допущено технічну помилку, зокрема, строк дії договору від 01.01.2017 № 09 становить 24 місяці та діє до 31.12.2018. Проте, як зазначено в пункті 2.1 розділу 2 вказаного договору, строк оренди приміщення, що орендується, складає 24 місяці з моменту прийняття приміщення, що орендується, за актом прийому-передачі (а.с. 121). Разом з тим пунктом 8.2 розділу 8 договору строк цього договору починає свій перебіг з 01.01.2017 та закінчується 31.12.2019.

Таким чином, колегія суддів погоджується з висновками судів попередніх інстанцій про те, що учасником на підтвердження наявності матеріально-технічної бази сервісного центру надано копію нікчемного договору, з огляду на наступне. Відповідно до статті 793 ЦК України **договір найму будівлі або іншої капітальної споруди (їх окремої частини) строком на три роки і більше підлягає нотаріальному посвідченню**. Нормою частини 1 статті 220 ЦК України визначено, що **в разі недодержання сторонами вимоги закону про нотаріальне посвідчення договору такий договір є нікчемним**.

Судами встановлено, що скаржником на підтвердження відповідності вимогам додатка 2 до тендерної документації подано довідку про наявність сервісного центру в м. Києві № 5/12 від 30.11.2018 та копію договору оренди нежитлових

приміщень № 010218/1 від 01.02.2018. Проте, як вбачається із пунктів договору, строк оренди приміщень становить 5 років та діє до 31.01.2023 включно. **Отже, відсутність нотаріального посвідчення вказаного договору свідчить про його нікчемність.**

Відповідно до пунктів 2.1, 2.3, 2.4 пункту 2 додатка № 2 до тендерної документації документами для підтвердження відповідності пропозиції учасника кваліфікаційним критеріям, закріпленим частиною 2 статті 16 Закону, є інформація щодо персоналу, що буде безпосередньо задіяний у процесі надання послуг за даною закупівлею, а саме слід зазначити: посаду, ПІБ, вік, досвід роботи загальний та на займаній посаді; копії документів, які свідчать про трудові відносини з робітниками, задіяними у наданні послуг з технічного обслуговування ліфтів за даною закупівлею; документи, які підтверджують групу з електробезпеки спеціалістів, що будуть задіяні в наданні послуг за даною закупівлею, яка має бути третьою і/або вище.

Проте у складі пропозиції МП «П» в порушення пунктів 2.1, 2.3, 2.4 пункту 2 додатка № 2 тендерна документація не містила документів, які свідчили про трудові відносини з ОСОБА\_2, відповідального за ліфтову аварійну службу. **Колегія суддів погоджується з висновками судів попередніх інстанцій про те, що вищезазначені висновки відповідача у своєму рішенні є передчасними, оскільки вказаний наказ не містить посади та інформації про особу, що призначена згідно з вказаним наказом, як і не надано документів, що свідчать про трудові відносини з такою особою.**

Судами встановлено, що МП «П» зазначено в інформаційній довідці про наявність працівників відповідної кваліфікації ОСОБА\_1, однак документів на такого працівника не надано. Проте надано документи на ОСОБА\_2, який у зазначеній довідці не фігурує.

**Тому суди дійшли правильного висновку про те, що учасником надано документи, відповідно до яких позивач не мав можливості беззастережно встановити відповідність учасником вказаному кваліфікаційному критерію.**

Враховуючи наведене, Верховний Суд не погоджується з позицією Антимонопольного комітету України, що МП «П» не порушувало умови документації в цій частині, у зв'язку з чим його пропозиція була неправомірно відхилена замовником із зазначеної в протоколі підстави.

## Коментар редакції

Головним правилом публічних закупівель є «тендерна пропозиція = тендерна документація». Тому зазвичай Орган оскарження приймає рішення керуючись вимогами

тендерної документації замовника. Для того щоб уникнути довгострокового судового розгляду, радимо замовникам передбачати вимоги до учасників з урахуванням законодавства України. Як приклад, щодо нотаріального посвідчення договорів замовник може зазначити в тендерній документації наступне:

*«На підтвердження інформації стосовно наявності обладнання й матеріально-технічної бази, зазначеної в довідці, учасник має надати документи / документ на підтвердження права власності / володіння / користування відповідним майном. При цьому договір найму будівлі або іншої капітальної споруди (їхньої окремої частини) строком на три роки і більше, а також договір найму (оренди) транспортного засобу за участі фізичної особи в разі їх надання учасником мають бути засвідчені нотаріально».*