

Підводні камені документального підтвердження особи представника учасника

У журналі «Радник в сфері державних закупівель» № 8 (35) за серпень поточного року надруковано змістовний матеріал Ганни Удачіної «Неоднозначна вимога документації до учасника надати копію паспорта» щодо полярності позицій Антимонопольного комітету України під час розгляду скарг учасників відносно документа, що підтверджує особу представника учасника процедури закупівлі.

Як продовження цієї тематики спробуємо розглянути ще один нюанс можливих порушень з боку комітету з конкурсних торгів замовника при встановленні в документації конкурсних торгів вимог до представників учасників щодо документального підтвердження особи.

Так, пунктом 2 «Місце, дата та час розкриття пропозицій конкурсних торгів» розділу IV «Подання та розкриття пропозицій конкурсних торгів» Стандартної документації конкурсних торгів для процедури закупівлі — відкриті торги, затвердженої наказом Міністерства економіки України 26.07.2010 № 919, що зареєстрований в Міністерстві юстиції України 10 серпня 2010 р. за № 653/17948, передбачено:

«До участі у процедурі розкриття пропозицій конкурсних торгів замовником допускаються всі учасники або їх уповноважені представники. Відсутність учасника або його уповноваженого представника під час процедури розкриття пропозицій конкурсних торгів не є підставою для відмови в розкритті чи розгляді або для відхилення його пропозиції конкурсних торгів. Повноваження представника учасника підтверджується випискою з протоколу засновників, наказом про призначення, довіреністю, дорученням або іншим документом, що підтверджує повноваження посадової особи учасника на участь у процедурі розкриття пропозицій конкурсних торгів _____ (замовником зазначається відповідний документ).

Для підтвердження особи такий представник повинен надати паспорт або _____ (замовник може визначити інший документ, що посвідчує особу уповноваженого представника учасника)».

Разом з тим практика здійснення державних закупівель свідчить, що в основному при складанні та затвердженні документації конкурсних торгів замовники у відповідних пунктах зазначають таку вимогу:

«Повноваження представника учасника підтверджується випискою з протоколу засновників, наказом про призначення, довіреністю, дорученням або іншим документом, що підтверджує повноваження посадової особи учасника на участь у процедурі розкриття пропозицій конкурсних торгів. Для

підтвердження особи такий представник повинен надати паспорт».

Також іноді, крім паспорта, замовники можуть вимагати також надання водійського посвідчення або військового квитка. Проте встановлення вимоги щодо підтвердження особи представника учасника саме в такому вигляді цілком слушно може трактуватися контролюючими органами як порушення законодавства у сфері державних закупівель.

Зокрема, статтею 13 Закону України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус» від 20.11.2012 № 5492-VI, зі змінами, передбачено, що:

документами, що посвідчують особу та підтверджують громадянство України, є:

паспорт громадянина України;

паспорт громадянина України для виїзду за кордон;

дипломатичний паспорт України;

службовий паспорт України;

посвідчення особи моряка;

посвідчення члена екіпажу;

посвідчення особи на повернення в Україну;

тимчасове посвідчення громадянина України;

документами, що посвідчують особу та підтверджують її спеціальний статус, є:

посвідчення водія;

посвідчення особи без громадянства для виїзду за кордон;

посвідка на постійне проживання;

посвідка на тимчасове проживання;

картка мігранта;

посвідчення біженця;

проїзний документ біженця

Відразу зазначимо, що перелік відповідних документів є вичерпним.

Таким чином, встановивши в документації конкурсних торгів вимогу щодо підтвердження представництва особи під час проведення конкурсних торгів лише паспортом (чи паспортом та посвідченням водія, військовим квитком тощо), замовник обмежує коло представників учасників процедури закупівлі та позбавляє можливості осіб здійснювати представництво при розкритті пропозицій за іншими документами, що посвідчують особу, які передбачені чинним законодавством.

Разом із цим абзацом 5 частини 1 статті 3 Закону України «Про здійснення державних закупівель» від 10.04.2014 № 1197-VII, зі змінами (далі за текстом — Закон № 1197), визначено, що закупівлі здійснюються, зокрема, за принципом недискримінації учасників. Згідно з частиною 3 статті 5 Закону № 1197, замовник не може встановлювати дискримінаційні вимоги до учасників.

Частиною 3 статті 22 Закону № 1197 передбачено, що документація конкурсних торгів не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників. Отже, дії замовника в частині встановлення в документації конкурсних торгів вищезазначеної вимоги відносно документального підтвердження особи представника призводять до дискримінації учасників процедури закупівлі та можуть оцінюватись органами державного регулювання та контролю у сфері державних закупівель як порушення вимог абзацу 5 частини 1 статті 3, частини 3 статті 5 та частини 3 статті 22 Закону № 1197, якими передбачена недискримінація учасників.

Разом з тим замовникам не слід забувати, що статтею 42 Закону № 1197 визначено, що за порушення вимог, встановлених цим Законом та нормативноправовими актами, розробленими відповідно до його норм, члени комітету з конкурсних торгів замовника (генерального замовника) є відповідальними згідно із законами України.

Крім того, статтею 164-14 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі за текстом — КУпАП) встановлено санкції за порушення вимог чинного законодавства при здійсненні державних закупівель товарів, робіт і послуг, у тому числі — за оформлення документації конкурсних торгів (кваліфікаційної документації) з порушенням законодавства про здійснення закупівлі товарів, робіт і послуг.

Щодо кола потенційних порушників, що можуть бути притягнуті до відповідальності, зауважимо, що правові засади функціонування діяльності комітету з конкурсних торгів замовника визначаються статтею 11 Закону № 1197.

Так, він утворюється для організації та проведення процедур закупівель, діє на засадах колегіальності та неупередженості членів комітету з конкурсних торгів.

Керівництво роботою комітету з конкурсних торгів здійснює його голова, що організовує роботу комітету і персонально відповідальний за виконання покладених на комітет функцій. Члени комітету з конкурсних торгів персонально відповідальні за прийняті ними рішення відповідно до законів України.

Разом із цим повноваження та межі відповідальності кожного члена комітету з конкурсних торгів

торгів визначаються у відповідному Положенні про організацію діяльності комітету з конкурсних торгів замовника, що розробляється та затверджується відповідно до вимог Типового положення про комітет з конкурсних торгів, що розробляється та затверджується Уповноваженим органом (на даний час — Типове положення про комітет з конкурсних торгів, затверджене наказом Міністерства економіки України 26.07.2010 № 916 та зареєстроване в Міністерстві юстиції України 6 серпня 2010 р. за № 622/17917).

Частиною 5 статті 11 Закону № 1197 визначено, що рішення комітету з конкурсних торгів оформлюються протоколом, який підписується всіма членами комітету, присутніми на його засіданні.

Отже, кожен член комітету з конкурсних торгів є відповідальним за прийняте ним рішення. Тож у разі прийняття комітетом з конкурсних торгів рішень, які можуть бути кваліфіковані як правопорушення (у т. ч. оформлення документації конкурсних торгів з порушенням норм законодавства), склад якого передбачено статтею 164-14 КУпАП, адміністративно відповідальними є всі члени комітету, що приймали відповідне незаконне рішення.

Нагадуємо, що адміністративна відповідальність за статтею 164-14 КУпАП передбачена у вигляді штрафу в розмірі — від 11 900 до 17 000 грн (за частиною 1 статті 164-14 КУпАП) та від 17 000 до 25 500 грн (за частиною 2 статті 164-14 КУпАП при скоєнні правопорушення повторно протягом року).

Таким чином, навіть за незначне так зване «формальне порушення» може настати серйозна відповідальність.

Резюмуючи, рекомендуємо замовникам з метою недопущення порушень при складанні та затвердженні відповідних документацій конкурсних торгів у пункті 2 «Місце, дата та час розкриття пропозицій конкурсних торгів» розділу IV «Подання та розкриття пропозицій конкурсних торгів» зазначати:

«До участі у процедурі розкриття пропозицій конкурсних торгів замовником допускаються всі учасники або їх уповноважені представники, а також представники засобів масової інформації та уповноважені представники громадських об'єднань.

Відсутність учасника або його уповноваженого представника під час процедури розкриття пропозицій конкурсних торгів не є підставою для відмови в розкритті чи розгляді або для відхилення його пропозиції конкурсних торгів.

Повноваження представника учасника підтверджується випискою з протоколу засновників, наказом про призначення, довіреністю, дорученням або іншим документом, що підтверджує повноваження посадової особи учасника на участь у процедурі розкриття пропозицій конкурсних торгів.

Для підтвердження особи такий представник повинен пред'явити паспорт або інший документ, передбачений статтею 13 Закону України «Про Єдиний державний

демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус» від 20.11.2012 № 5492-VI, зі змінами».