

Печатки в публічних закупівлях

Верховна Рада України вже вкотре спробувала спростити правила ведення бізнесу в Україні, скасувавши цього разу печатки для суб'єктів господарювання: **19 липня 2017 року набирає чинності Закон України від 23.03.2016 № 1982-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо використання печаток юридичними особами та фізичними особами - підприємцями»** (далі — Закон № 1982). Які наслідки матиме введення в дію [Закону № 1982](#) для сфери публічних закупівель, з'ясуватимемо на сторінках журналу «Радник в сфері державних закупівель».

Короткий екскурс в історію

Тривалий час печатку розглядали як неодмінний атрибут будь-якої юридичної особи, її відсутність допускали лише для фізичних осіб-підприємців. У той час печатки виготовляли лише з дозволу органів внутрішніх справ, а їхні відбитки служили гарантією повноважень підписантів. Однак 2014 року Законом від [15.04.2014 № 1206-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення порядку відкриття бізнесу»](#) Верховна Рада України зробила перший крок на шляху до відміни печаток, зокрема, доповнивши [Господарський кодекс України](#) (далі — [ГК України](#)) новою статтею 581, якою чітко встановила, що мати печатку — право, а не обов'язок суб'єкта господарювання. Змін зазнав ще ряд кодексів та законів України. Ці зміни здебільшого звелися до виключення умов обов'язкового проставлення відбитка печатки на тих чи інших документах, а застосування печаток при укладенні договору було віддано на розсуд його сторін. І от щойно ділова громадськість призвичаїлась до застосування печаток «за наявності», як український Парламент вкотре змінює правила гри.

[Закон № 1982](#): що, чому і навіщо

Якщо вірити пояснювальній записці до проекту Закону № 4194 від 10.03.2016 (який у подальшому став [Законом № 1982](#)), то його розробники мали на меті створити умови для ведення господарської діяльності взагалі без використання печаток, а також цілковито виключити цей реквізит із взаємовідносин між суб'єктами господарювання з одного боку та органами державної влади і місцевого самоврядування з другого.

[Закон № 1982](#), зокрема, викладає статтю 581 [ГК України](#) в новій редакції.

Стаття 581. Печатки суб'єкта господарювання

- Суб'єкт господарювання має право використовувати у своїй діяльності печатки. Використання суб'єктом господарювання печатки не є обов'язковим.*
- Відбиток печатки не може бути обов'язковим реквізитом будь-якого документа, що подається суб'єктом господарювання до органу державної влади або органу місцевого самоврядування. Копія документа, що подається суб'єктом господарювання до органу державної влади або органу*

місцевого самоврядування, вважається засвідченою у встановленому порядку, якщо на такій копії проставлено підпис уповноваженої особи такого суб'єкта господарювання або особистий підпис фізичної особи – підприємця. Орган державної влади або орган місцевого самоврядування не вправі вимагати нотаріального засвідчення вірності копії документа у разі, якщо така вимога не встановлена законом.

3. Наявність або відсутність відбитка печатки суб'єкта господарювання на документі не створює юридичних наслідків.

4. Виготовлення, продаж та/або придбання печаток здійснюється без одержання будь-яких документів дозвільного характеру.

Окрім того, [Закон № 1982](#) виключає абзац третій частини другої статті 207 [Цивільного кодексу України](#) (далі — [ЦК України](#)), відповідно до якого сторони правочину за письмовою домовленістю могли визначити обов'язковість скріплення правочину печаткою.

Інші положення [Закону № 1982](#) змінюють окремі галузеві правила застосування печаток і в контексті публічних закупівель нас не цікавлять.

Одразу відзначимо, що попри намір авторів законопроекту вичистити українське законодавство від згадок про застосування суб'єктами господарювання печаток, успіху в цій справі вони не досягли, залишивши чимало норм, що вимагають або передбачають застосування печатки суб'єктами господарювання. Окрім того, змінивши правила [ЦК України](#) щодо письмової форми правочину, законодавець не взяв до уваги, що ці правила є універсальними, тобто поширюються і на правочини негосподарюючих суб'єктів, яких відміна печаток не торкнулася. Унаслідок цього виникли законодавчі колізії, тобто протиріччя між актами рівної юридичної сили (законами) з одного й того самого питання.

Дія в часі

Насамперед зауважимо, що з огляду на приписи статей 5, 629 [ЦК України](#), відповідно до яких закон не має зворотної дії в часі, а умови договору є обов'язкові до виконання сторонами, **[Закон № 1982](#) не впливає на зміст та порядок виконання договорів, укладених до набрання ним чинності**. Тож якщо в договорі було зазначено, що будь-які додаткові угоди до нього, акти та інші подібні документи є чинними за умови підписання сторонами та скріплення печатками, то саме так і слід робити для надання документів юридичної сили.

Окрім того, оскільки відповідно до частини 1 статті 5 [ЦК України](#) акти цивільного законодавства регулюють відносини, які виникли з дня набрання ними чинності, а за змістом частини 3 статті 10, статті 21 та частини 1 статті 34 [Закону України «Про публічні закупівлі»](#) тендерні процедури закупівлі розпочинаються з оголошення, **[Закон № 1982](#) не стосуватиметься закупівель, оголошених до набрання ним чинності, тобто до 19 липня 2017 року**.

Якими бувають печатки

Станом на сьогодні правила використання печаток та їх різновиди встановлено [Правилами організації діловодства та архівного зберігання документів у державних органах, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах і організаціях, затвердженими наказом Мін'юсту від 18.06.2015 № 1000/5 та зареєстрованими в Мін'юсті 22.06.2015 за № 36/27181 \(далі — \[Правила № 1000/5\]\(#\)\)](#), які встановлюють єдині вимоги щодо створення управлінських документів і роботи зі службовими документами, а також порядок їх архівного зберігання в державних органах, органах місцевого самоврядування, *на підприємствах, в установах і організаціях незалежно від форм власності* (далі — установи, скорочення згідно з [Правилами № 1000/5](#)).

Відповідно до пунктів 1–2 розділу 3 [Правил № 1000/5](#) печатки поділяються на кілька видів:

гербові, тобто печатки із зображенням малого Державного герба України;

печатки установи із зазначенням найменування установи та ідентифікаційного коду (назвемо для зручності звичайними);

печатки структурних підрозділів (служби діловодства, бухгалтерії, кадрової служби тощо);

печатки для окремих категорій документів (для копій, перепусток, конвертів тощо);

металеві печатки для опечатування приміщень, шаф, сейфів.

Повний спектр печаток буде наявним хіба що в органах влади та місцевого самоврядування, у той час як більшість підприємств приватного сектору обходяться лише однією звичайною печаткою. У контексті цієї статті нас цікавлять лише перші два різновиди печаток — гербові та звичайні.

Право на застосування гербових печаток або звичайних печаток закріплено в положенні (статуті) установи і зумовлюється її правовим статусом (пункт 1 розділу 3 [Правил № 1000/5](#)).

Гербову печатку може мати лише юридична особа, якій надано право використовувати державну символіку. Відповідно до пункту 2 Постанови Верховної Ради України від [19.02.1992 № 2137-XII «Про Державний герб України»](#) зображення Державного герба України поміщується *на печатках органів державної влади і державного управління*, та знаках поштової оплати, службових посвідченнях, штампах, бланках державних установ з обов'язковим дотриманням пропорцій зображення герба, затвердженого пунктом 1 цієї постанови.

Не слід забувати і про електронний аналог печатки, установлений [Законом України «Про електронний цифровий підпис»](#), — електронний цифровий підпис юридичної особи, або т. зв. електронну печатку. Одразу відзначимо, що нововведення до [ГК України](#) розраховані лише на матеріальні печатки, адже лише матеріальна печатка може створити відбиток. А отже, електронні печатки [Закон № 1982](#) жодним чином не відмінняє.

Сфера дії

Щоб зрозуміти суть та роль законодавчих новацій у сфері застосування печаток, з'ясуємо, на кого вони поширюються.

Нова редакція статті 581 ГК України стверджує, що суб'єкт господарювання має право використовувати у своїй діяльності печатки, однак їх використання не є обов'язковим. Оскільки не всі юридичні особи є суб'єктами господарювання, то доходимо такого висновку: ***Закон № 1982 скасовує обов'язковість печаток не для всіх та будь-яких юридичних осіб, а лише для суб'єктів господарювання.*** Це означає, що звільнення від використання печаток не поширюється щонайменше на:

Органи державної влади.

Органи місцевого самоврядування.

Усіх інших юридичних осіб, що виконують владні управлінські функції та не належать до суб'єктів господарювання, наприклад, Фонд соціального страхування України, Національне агентство із забезпечення якості вищої освіти, Аудиторську палату України, Національну асоціацію адвокатів України і т. д.

Посадових осіб органів державної влади, уповноважених на володіння та використання особистих печаток, зокрема державних реєстраторів, державних виконавців, посадових осіб органів доходів і зборів, що здійснюють митний контроль і митне оформлення, та ін.

Фізичних осіб, що надають публічні послуги, наприклад нотаріусів, арбітражних керуючих, приватних виконавців.

Комісії по трудових спорах.

Інші негосподарюючі суб'єкти, наприклад політичні партії, благодійні організації і т. д.

Слід звернути увагу, що більшість названих суб'єктів використовують саме гербові

печатки.

Окрім того, вважаємо, що [Закон № 1982](#) не поширюється на цілий ряд юридичних осіб, які хоча і господарюють у тій чи іншій формі, однак засади діяльності яких регулюють спеціальні норми законодавства, наприклад:

банки;

бюджетні установи, що не належать до органів влади чи місцевого самоврядування, однак використовують гербову печатку через вказівки спеціальних законів, наприклад Державне управління справами, Національна школа суддів України, військові частини, заклади, установи та організації Збройних сил України і т. д.;

казенні підприємства.

У цьому контексті повернемося до згаданих нами колізій. Річ у тім, що в даному випадку виник збіг темпоральної (часової) і змістовної колізій, тобто загальний (стаття 581 ГК України) і спеціальний (інший закон чи інша норма [ГК України](#), зокрема частина 4 статті 76) закони, прийняті у різний час, суперечать один одному. Для вирішення темпоральних колізій застосовують принцип «Lex posterior», тобто перевагу віддають закону, прийнятому пізніше. А для вирішення змістовних колізій застосовують принцип «Lex specialis», тобто перевагу віддають спеціальному закону, розрахованому на особливі випадки, не відображені в загальному правилі. Якщо колізії збігаються, то треба з'ясувати, що мав на увазі законодавець, формулюючи чергову норму: змінити лише загальне правило, не чіпаючи винятки, чи навпаки — поміняти усю практику, однак, не догледівши, не охопив усі норми. На наш погляд, з урахуванням пояснювальної записки до законопроекту, при прийнятті [Закону № 1982](#) хотіли «спростити» життя лише класичним суб'єктам господарювання, причому лише з двох питань — взаємодії з органами влади і місцевого самоврядування та укладення договорів. Тож якщо в [Законі України «Про банки і банківську діяльність»](#) досі вказано, що банк має печатку з власним найменуванням, а в [Законі «Про судоустрій та статус суддів»](#), що Національна школа суддів України має печатку із зображенням Державного герба України, то очевидно, що цей реквізит зазначеним суб'єктам надано не для краси, а для повсякденного застосування.

Печатка «для краси»?

Визначившись із тим, на кого приписи нової редакції статті 581 [ГК України](#) взагалі не поширюються, розглянемо найбільш поширений на сьогодні випадок, справедливий як для замовників, так і для учасників публічних закупівель, а саме: суб'єкт господарювання — юридична особа — фактично має печатку, про що прямо вказано в його статуті, та на день набрання чинності [Законом № 1982](#) цю печатку використовує. Що таким суб'єктам робити та як розуміти нововведення [Закону № 1982](#)?

У новій редакції статті 581 [ГК України](#) сказано, що *суб'єкт господарювання має право використовувати у своїй діяльності печатки, хоча наявність або відсутність відбитка печатки на документі не створює юридичних наслідків*. Насамперед впадає у вічі вкрай невдала редакція норми: що це за суб'єктивне право, якщо воно не підкріплене жодним кореспондуючим обов'язком та реалізація якого не створює жодних юридичних наслідків (див. рішення Конституційного Суду України від 01.12.2004 № 18-рп/2004 у справі про охоронюваний законом інтерес)? Але маємо те, що маємо. Тож спробуємо зрозуміти, про що саме йдеться в новій редакції статті 581 [ГК України](#) і чи дійсно з 19 липня ц. р. печатка в суб'єкта господарювання лише «для краси».

Для цього звернемося до першооснов — правил створення юридичних осіб. Відповідно до частини 1 статті 87 [ЦК України](#), частини 1 статті 56 [ГК України](#) юридичні особи (суб'єкти господарювання — господарські організації) створюють за рішенням їх засновників — власників майна або уповноваженого ними органу, а у випадках, передбачених законодавством, також за рішенням інших органів, організацій і фізичних осіб.

Відповідно до статті 57 [ГК України](#) та статей 87-88 [ЦК України](#) **установчими документами суб'єкта господарювання є рішення про його утворення або засновницький договір, а у випадках, передбачених законом, статут (положення) суб'єкта господарювання**. При цьому у статуті (положенні) суб'єкта господарювання наводять відомості про його найменування, мету і предмет діяльності, господарську компетенцію, розмір і порядок утворення статутного капіталу та інших фондів, порядок розподілу прибутків і збитків, про органи управління і контролю, їхню компетенцію, про умови реорганізації та ліквідації суб'єкта господарювання, а також інші відомості, пов'язані з особливостями організаційної форми суб'єкта господарювання, передбачені законодавством, а юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків *також інші відомості, що не суперечать законодавству*.

Статут (положення) затверджує власник майна (засновник) суб'єкта господарювання чи його представник, органи або інші суб'єкти відповідно до закону.

Звідси маємо: саме власники (засновники) суб'єкта господарювання вирішують те, чому і навіщо створюють такий суб'єкт, що і як він робитиме; **саме власники (засновники) юридичної особи визначають відповідно до законодавства засади діяльності створеної ними юридичної особи, у тому числі вирішують, скористається юридична особа наданим законом правом на використання у своїй діяльності печатки чи ні**. При цьому відповідно до частини 1 статті 92 [ЦК України](#) юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону.

На підтвердження цієї позиції наведемо витяг з листароз'яснення Мін'юсту від 09.04.2015 № 265-0-2-15/8.1 щодо застосування положень Закону України від 15 квітня 2014 року № 1206-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення порядку відкриття бізнесу» (нагадаємо, що саме цим законом вперше було відміне-но обов'язковість печаток). Свого часу і Мінсоцполітики в листі від 22.05.2015 №

7610/0/14-15/06 висловило думку, що всі суб'єкти господарювання, які відповідно до установчих документів мають печатку, повинні її використовувати.

МІНІСТЕРСТВО ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИЛИСТ

від 09.04.2015 р. № 265-0-2-15/8.1

Щодо застосування положень Закону України від 15 квітня 2014 року № 1206-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення порядку відкриття бізнесу» [. . .] Щодо застосування положень Закону України від 15 квітня 2014 року № 1206-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення порядку відкриття бізнесу» (далі — Закон № 1206-VII) Міністерство юстиції в межах своєї компетенції повідомляє.

30 жовтня 2014 року набрав чинності Закон № 1206-VII, який передбачає відміну обов'язковості використання печаток в більшості сфер господарської діяльності, яким, зокрема, внесено зміни до Господарського кодексу України.

Так, статтю 58-1 Господарського кодексу України визначено, що суб'єкт господарювання може мати печатки та для їх виготовлення одержання будь-яких документів дозвільного характеру не передбачається.

Разом з тим із Господарського кодексу України виключені норми, які передбачали обов'язковість використання печаток.

При цьому відповідно до Загальних положень Господарського кодексу України основним установчим документом, що регулює діяльність господарського товариства, є статут.

Відповідно до частини сьомої статті 82 Господарського кодексу України до установчих документів можуть бути включені також відомості щодо інших умов діяльності господарського товариства, які не суперечать закону.

Отже, якщо господарське товариство у процесі своєї діяльності не має бажання надалі використовувати печатку, воно має право відмовитися від неї.

При цьому з огляду на те, що статут є основним установчим документом, який регулює діяльність господарського товариства, на нашу думку, положення щодо застосування або не застосування печатки господарським товариством має бути визначене в статуті такого товариства.

[. . .]

Перший заступник Міністра Н. Севостьянова

Отже, якщо законодавство дозволяє використання печаток, а власник (засновник) шляхом включення відповідних положень до статуту (положення) вирішує та інформує всіх зацікавлених осіб, що юридична особа матиме відповідну печатку, то це означає, що юридична особа зобов'язана використовувати печатку відповідно до законодавства. А про те, яке це законодавство, читайте далі.

Порядок використання печатки

Загальний порядок використання печатки визначено у вже згаданих раніше Правилах № 1000/5 . Так, відповідно до пункту 1 розділу 3 Правил № 1000/5 право на застосування гербових печаток (для установ, які мають право використовувати державну символіку)

або печаток установи із зазначенням найменування установи та ідентифікаційного коду **закріплюється в положенні (статуті) установи і зумовлюється її правовим статусом.** На документах, що засвідчують права громадян і юридичних осіб, на яких фіксується факт витрати коштів і проведення операцій з матеріальними цінностями, підпис посадової (відповідальної) особи скріплюється печаткою установи (за наявності).

Відповідно до пункту 4 розділу 3 Правил № 1000/5 в інструкції з діловодства установи визначаються види і кількість печаток, штампів, що застосовують, перелік документів, підписи на яких відповідно до законодавства необхідно скріплювати печаткою установи, та порядок застосування печаток. Пунктами 5, 9–11 розділу 3 Правил № 1000/5 встановлено, що розпорядчим документом керівника установи визначають порядок використання, місце зберігання печатки установи і посадових осіб, відповідальних за її зберігання, а також перелік посадових осіб, підписи яких скріплюють печаткою установи. Облік усіх печаток та штампів, що застосовують в установі, ведуть у журналі за формою, наведеною в додатку 2 до цих Правил. Видавання печаток, штампів посадовим особам здійснюють під підпис у відповідному журналі. Печатки зберігають у шафах (сейфах), що надійно замикають і опечатують, а перевірку їх наявності здійснює щороку комісія, призначена розпорядчим документом керівника установи, та оформлює актом.

Таким чином, питання використання печатки, у тому числі перелік документів, на які проставлятимуть її відбиток, визначають локальним актом (наказом) установи з питань організації діловодства. Оскільки Правила № 1000/5 поширюються на абсолютно всіх юридичних осіб, незалежно від форми власності та організаційно-правової форми, кожна юридична особа, у статуті якої є фраза «Має печатку», повинна мати і щонайменше відповідний наказ з переліком документів, на які проставляють відбиток такої печатки, та бути готовою надати копію такого наказу на вимогу свого контрагента.

Як відмовитися від печатки

Як ми вже зазначили, питання використання печатки вирішує власник (засновники, учасники) юридичної особи. А звідси маємо: *якщо суб'єкт господарювання не хоче мати клопоту з печаткою, то йому необхідно і достатньо внести зміни до статуту, виключивши слова «Має печатку».*

Суб'єктам господарювання, що належать до юридичних осіб приватного права (а до цієї групи потрапляють усі учасники процедур закупівель), зробити це зовсім нескладно: одні збори засновників, нова редакція статуту і один візит до державного реєстратора.

Суб'єктам господарювання з числа юридичних осіб публічного права не так пощастило: ініціювати перед органом управління видання наказу, а то й прийняття нормативно-правового акта Урядом, якщо статут затверджено постановою, — справа не одного дня. Та це все ж доведеться зробити, а до того часу слід керуватися Правилами № 1000/5, інформуючи своїх контрагентів про установлений на підприємстві порядок використання печатки.

Нормативного обов'язку щодо знищення звичайних печаток сьогодні немає, тож і порядок знищення не врегульовано. Однак журнал обліку печаток та штампів, що застосовують в установі (додаток 2 до Правил № 1000/5), має графу «Примітка (відмітка про знищення)». Якщо в установі здійснюють суворий контроль за документообігом і діловодством, то зіпсовані, застарілі, вже непотрібні печатки будуть штампів, що застосовують в установі (додаток 2 до Правил № 1000/5), має графу «Примітка (відмітка про знищення)». Якщо в установі здійснюють суворий контроль за документообігом і діловодством, то зіпсовані, застарілі, вже непотрібні печатки будуть комісійно знищувати зі складанням відповідного акта для унеможливлення підробки документів (насамперед їх складання «задніми числами»). Та інтерес не лише в цьому: відповідно до статті 357 Кримінального кодексу України викрадення, привласнення, вимагання офіційних документів, штампів чи печаток або заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання особи своїм службовим становищем, а так само їх умисне знищення, пошкодження чи приховування, а також здійснення таких самих дій відносно приватних документів, що знаходяться на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності, вчинене з корисливих мотивів або в інших особистих інтересах, є злочином, максимальна санкція за який складає позбавлення волі на строк до трьох років. А відтак забезпечити контроль за обігом печаток — в інтересах як керівника юридичної особи, так і всіх працівників, у користуванні яких ці печатки опиняються.

А якщо цього не зробити, залишивши все так, як було, до того часу, коли набуде чинності [Закон № 1982](#) ? Противники викладеної нами позиції заперечать: відповідно до частини 3 нової редакції статті 581 [ГК України](#) наявність або відсутність відбитка печатки суб'єкта господарювання на документі не створює юридичних наслідків, а стаття 207 [ЦК України](#) не вимагає відбитка печатки для дотримання письмової форми правочину. А раз маємо пряму вказівку закону, то навіщо зайвий клопіт: змінювати статут, складати чергові накази по підприємству? У відповідь нагадаємо про те, навіщо взагалі юридичній особі печатка: для підтвердження повноважень представника юридичної особи. Так, відповідно до частини 3 статті 92 [ЦК України](#) *у відносинах із третіми особами обмеження повноважень щодо представництва юридичної особи не має юридичної сили, крім випадків, коли юридична особа доведе, що третя особа знала чи за всіма обставинами не могла не знати про такі обмеження*. І от припустімо, що сторони договору, чиї статuti передбачають наявність печатки, уклали (підписавши та скріпивши печатками) та частково виконали договір, представник виконавця без проставлення печатки підписав акт, у якому засвідчив, що оплату здійснено в повному обсязі, хоча насправді всі кошти на рахунок підприємства не надійшли. Виникне спір, у якому замовник доводитиме, що виконавець визнав здійснення оплати в повному розмірі, а виконавець, що акт не має юридичної сили без відбитка печатки, яку використовує виконавець згідно зі статутом, про що замовникові було чудово відомо. На чий сторону схилиться суд? І чи варто ризикувати та перевіряти?

Окрім того, частину 3 нової редакції статті 581 [ГК України](#) можна читати порізно: як самостійне правило або ж як продовження частини 2 цієї статті. І якщо перший підхід

приведе до висновку, що відбиток печатки не створює юридичних наслідків на будь-яких документах, то другий підхід зміст норми суттєво звузить, оскільки в такому випадку вважатиметься, що відбиток печатки не створює юридичних наслідків лише на тих документах, що подають до органів державної влади та місцевого самоврядування в рамках адміністративних відносин (тобто в основному на різного роду заявах, декларація, звітах, клопотаннях і т. д.). До речі, на користь саме другого підходу свідчить і нова стаття 16624 Кодексу України про адміністративні правопорушення, якою кодекс доповниться завдяки [Закону № 1982](#). Зазначеною статтею запроваджується адміністративна відповідальність посадових осіб органів державної влади та місцевого самоврядування за вимагання відбитка печатки на документах, що подають до них суб'єкти господарювання, або ж нотаріального засвідчення правильності копії документа, якщо обов'язковість такого нотаріального засвідчення не встановлено законом, а так само за відмову приймати такі документи чи не засвідчені нотаріально копії. За протиправні дії загрозуватиме *штраф у розмірі від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян* (тобто 85,00–170,00 грн). Причина нововведення зрозуміла: навіщо вимагати відбиток печатки, якщо він не створює на поданому документі жодних юридичних наслідків? Очевидно, що статтю 16624 Кодексу України про адміністративні правопорушення застосовуватимуть лише щодо документів, що подають до органів влади або місцевого самоврядування як до суб'єктів владних повноважень, тобто в рамках адміністративних відносин. У рамках же приватних відносин, тобто насамперед при укладенні різного роду договорів (не лише договорів про публічні закупівлі, але й, наприклад, договорів оренди), ця стаття не діятиме, адже приватні відносини засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників (стаття 1 [ЦК України](#)), приватна сфера — сфера свободи договору (пункт 3 статті 3 ЦК України), і держава (в особі органів державної влади) та територіальні громади (в особі органів місцевого самоврядування) у цій сфері — повноцінні учасники відносин, що діють на рівних правах з іншими, тобто без жодних переваг чи обмежень (статті 2, 170–173 [ЦК України](#)).

Що робити замовникові?

В умовах такого законодавчого хаосу замовникові важливо сформулювати умови тендерної документації таким чином, щоб не наразитися на звинувачення в дискримінаційних умовах.

До набрання чинності [Законом № 1982](#) замовники, вимагаючи надання учасником документів чи їхніх копій, засвідчених печаткою, переважно зазначали в дужках «за наявності». Що змінилося тепер?

Насамперед, щоб уникнути непорозумінь, пропонуємо у складі тендерної документації вимагати в учасника **довідку довільної форми про те, чи використовує такий учасник у своїй діяльності печатку (якщо не використовує, то відколи і чим це підтверджується), із зазначенням вичерпного переліку документів, на які (у**

випадку використання) проставляють відбиток його печатки. Це доцільно робити з кількох причин. По-перше, поки суб'єкти господарювання при звичаються до нової редакції статті 581 [ГК України](#) та буде напрацьована практика її застосування, мине чимало часу. І протягом усього цього періоду і замовники, і учасники будуть зацікавлені в прозорих і зрозумілих правилах подання тендерних пропозицій. По-друге, не всі юридичні особи, які воліють повністю відмовитися від застосування печаток, своєчасно внесуть зміни до своїх статутів. У цьому випадку замовникові простіше отримати запевнення від учасника, що він не використовує печатку у своїй діяльності (навіть попри фразу «Має печатку» у статуті), аніж потім доводити Антимонопольному комітету України правомірність відхилення пропозицій, підпис на яких печаткою не засвідчено. Не слід забувати і те, що окремі учасники можуть не мати власних статутів, затверджених засновниками, а натомість керуються відповідним модельним статутом. Так, Модельний статут ТОВ, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1182, у пункті 5 вказує, що товариство може мати печатку із своїм найменуванням, ідентифікаційним кодом. Тобто з модельного статуту висновок про наявність/відсутність печатки в учасника та правила її застосування не зробиш. По-третє, розробники [Закону № 1982](#), обґрунтовуючи в пояснювальній записці необхідність прийняття акта, вказали, що мати печатку і прийняти рішення про її використання — не одне й те саме. І хоча вище ми вже обґрунтували, що печатка — атрибут не «для краси», як і у випадку несвоєчасного внесення змін до статуту, замовникові простіше отримати запевнення від учасника, що він не використовує печатку (хоча і має її), аніж затягнути процедуру закупівлі через її оскарження до Антимонопольного комітету України.

За таких умов раніше застосовану **в тендерній документації фразу «скріплюється печаткою учасника (за наявності)» достатньо замінити на «скріплюється печаткою учасника (у разі її використання)».**

Запевнення учасника, що він не використовує печатку, не впливає на спосіб підтвердження повноважень його представників. Як і у випадку з будь-якою іншою фізичною особою, справжність підпису представника юридичної особи встановлюють шляхом порівняння зі зразком підпису в паспорті громадянина України чи документі, що його замінює, а повноваження на підписання чи засвідчення — за даними установчих документів, відповідного наказу (наприклад, про призначення виконавцем обов'язків), довіреності, доручення і т. д.

Слід згадати і про те, що більшість замовників до складу тендерної документації включає надзвичайно деталізований проект договору. Такий проект нерідко вже містить умову щодо скріплення договору та всіх документів, що будуть з ним пов'язані, печаткою за умови її наявності. Своєю чергою згода з умовами тендерної документації, яку замовники також нерідко вимагають підтвердити окремим листом у складі тендерної пропозиції, перетворює умову щодо скріплення печаткою (за наявності) на істотну, а отже, згідно з частиною 4 статті 36 [Закону України «Про публічні закупівлі»](#), спричиняє неможливість її правомірної зміни. Для уникнення непорозумінь, не слід включати до проекту договору у складі тендерної документації умову щодо порядку його підписання, це питання цілком

можна вирішити на стадії укладення договору. Адже пункт 7 частини 2 статті 22 [Закону України «Про публічні закупівлі»](#) не висуває жодних умов щодо ступеня деталізації проекту договору про закупівлю, окрім як обов'язку вказати на порядок зміни його умов. З огляду на статтю 180 [ГК України](#), замовникові не потрібно розписувати проект договору на 10 аркушах, достатньо прописати предмет і строк дії договору, а також умови, що визнані істотними за законом чи необхідні для договорів даного виду (при цьому ціна, хоча і є істотною умовою, однак у проекті договору з очевидних причин не може бути передбачена). У подальшому при укладенні договору сторони взаємно поінформують одна одну про (не)використання печатки так само, як, наприклад, про власний податковий статус, шляхом включення відповідних положень до тексту договору, наприклад, ось так: «Виконавець повідомляє, що на момент укладення цього договору він не використовує печатку у власній господарській діяльності; усі та будь-які документи, пов'язані з виконанням цього договору, підписуються від імені Виконавця його представником без проставлення відбитка печатки. Замовник повідомляє, що на момент укладення цього договору він використовує печатку у власній господарській діяльності; усі та будь-які документи, пов'язані з виконанням цього договору, підписуються від імені Замовника його представником з обов'язковим проставленням відбитка печатки».

Письмова форма правочину

Дослідивши нову редакцію статті 581 [ГК України](#), перейдемо до другої принципової новели, запровадженої [Законом № 1982](#), а саме — виключення абзацу 3 частини 2 статті 207 [ЦК України](#).

Відповідно до статті 208 [ЦК України](#) правочини між юридичними особами належить вчиняти в письмовій формі. Поняття письмової форми правочину встановлено саме статтею 207 [ЦК України](#), що з часу прийняття цього кодексу змінювалася двічі. Законом України від 03.09.2015 № 675-VIII «Про електронну комерцію» 2015 року електронну форму документа прирівняли до письмової. А до цього 2014 року вже згаданим Законом від 15.04.2014 № 1206-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення порядку відкриття бізнесу» було відмінено загальний обов'язок скріплювати підпис представника юридичної особи печаткою, а натомість встановлено, що обов'язковість скріплення правочину печаткою може бути визначена за письмовою домовленістю сторін. Цього разу, згідно із [Законом № 1982](#), норму щодо можливості сторін на власний розсуд визнати обов'язковим скріплення печаткою вилучають, а отже, **письмову форму правочину визнають дотриманою за умови простого підписання документа**. Чи означає це, що з 19 липня цього року сторони вже не зможуть включити до договору звичну фразу «усі додатки та додаткові угоди до цього договору є чинними за умови їх підписання представниками сторін та скріплення печатками»?

Вважаємо, що ні: вилучення абзацу 3 частини 2 статті 207 [ЦК України](#) не позбавляє сторони правочину права визнати застосування печаток обов'язковим. Так, відповідно до частини 3 статті 6 [ЦК України](#) сторони в договорі можуть відступити від положень актів

цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд. Сторони в договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в цих актах прямо вказано про це, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства випливає з їхнього змісту або із суті відносин між сторонами. Ці положення однаково справедливі і для односторонніх правочинів, наприклад довіреностей.

Таким чином, оскільки в частині 2 статті 207 [ЦК України](#) немає прямої заборони на встановлення іншого порядку підписання договорів, окрім як шляхом простого проставлення підпису одного представника, сторони цілком можуть визнати обов'язковим застосування печатки (у т. ч. печатки конкретного зразка) або в будь-який інший спосіб деталізувати процедуру підписання та підтвердження повноважень представника. Наприклад, встановити необхідність подвійного підпису (скажімо, директором та бухгалтером або ж директором і керівником наглядової ради чи ревізійної комісії і т. д.), а так само необхідність скріплення підписів особистими печатками, зразки відбитків яких надано в договорі, або ж визнати обов'язковим попереднє чи наступне затвердження/схвалення правочину як умову набрання ним чинності, або взагалі обмежити коло осіб, які вважатимуться представниками сторін для цілей конкретного правочину, і т. д. Якщо це не зроблено і водночас у статутах сторін не передбачено використання печаток, то діятиме загальне правило, встановлене статтею 207 [ЦК України](#), тобто письмова форма правочину вважатиметься дотриманою за умови простого підписання документа уповноваженими представниками сторін.

Замість висновку зазначимо, що, як і будь-які інші непродумані та безсистемні зміни до законодавства, [Закон № 1982](#), на жаль, внесе хаос у правозастосовну практику. Обов'язково знайдуться учасники закупівель, що, спекулюючи нововведеннями, вимагатимуть або негайного внесення змін до тендерної документації, або ж визнання відсутності відбитка печатки формальною помилкою, а отримавши відмову — подаватимуть скарги до Органу оскарження, аби лише зірвати тендер. І розраховувати на однозначні офіційні роз'яснення чи Мін'юсту, чи то Мінекономрозвитку, чи хоча б Державної регуляторної служби найближчим часом не доводиться, бо надто суперечливий характер мають нововведення [Закону № 1982](#). А тому головна порада як замовникам, так і учасникам публічних закупівель: проявити пильність та уважність, узгодити свої статuti з фактичним станом справ, а до того часу офіційно інформувати своїх контрагентів щодо (не)використання печатки для усунення можливих непорозумінь.