

# Замовник в оскарженні: строки та дії!

## Частина перша

Загалом прийнято вважати, що період оскарження в публічних закупівлях — це етап, характерний для учасника, адже саме в цьому процесі учасники відстоюють свої права та мають можливість вплинути на неправомірні рішення замовника, що ці права порушують. Проте, якщо замовнику важливий результат тендеру, то він не може бути осторонь навіть у період оскарження. Звично вважати, що при оскарженні для замовника хід процедури закупівлі зупиняється, і він очікує рішень Постійно діючої адміністративної колегії з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель (далі — Колегія) щодо прийняття скарги до розгляду та по суті. Але чи справді все, що може зробити замовник, це очікувати?

Розглянемо, як у процедурі відкритих торгів на замовника впливає оскарження закупівлі та які дії він може вчиняти, а які вчиняти зобов'язаний, чого йому очікувати в ході оскарження тендеру та які механізми впливу на цей процес він має.

**У період подання скарг можемо виділити два етапи оскарження у відкритих торгах:**

**I етап** — до розкриття тендерних пропозицій, що, як правило, характеризується оскарженням умов тендерної документації. На цьому етапі, коли тільки готуються тендерні пропозиції, подати скаргу може будь-хто, навіть особа, що не планує брати участь у процедурі закупівлі.

**II етап** — після розкриття тендерних пропозицій, що, як правило, полягає в оскарженні підстав для відхилення учасників та/або допущення їх до участі та визначення переможця. На цьому етапі скаргу може подати лише той учасник, що подав тендерну пропозицію.

Обидва етапи мають свої відмінності, що насамперед полягають у строках подання скарги.

Суб'єкт оскарження в Органі оскарження (далі — суб'єкт оскарження) — це фізична чи юридична особа, яка звернулася до Органу оскарження з метою захисту своїх прав та охоронюваних законом інтересів з приводу рішення, дії чи бездіяльності замовника, що суперечать законодавству у сфері публічних закупівель і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси такої особи.

Замовник має орієнтуватися, що скарги, що стосуються тендерної документації та/або прийнятих рішень, дії чи бездіяльності замовника, що відбулися до закінчення строку, встановленого для подання тендерних пропозицій, можуть подаватися до Органу оскарження з моменту оприлюднення оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі, але не пізніше ніж за 4 дні до дати, встановленої для подання

тендерних пропозицій.

Якщо до тендерної документації замовником вносилися зміни після закінчення строку, встановленого для подання тендерних пропозицій в оголошенні про проведення конкурентної процедури закупівлі, не підлягають оскарженню положення тендерної документації, до яких зміни не вносилися.

Після закінчення строку, встановленого для подання тендерних пропозицій в оголошенні про проведення конкурентної процедури закупівлі, скарги можуть подаватися лише щодо змін до тендерної документації, внесених замовником.

Замовники досить часто користуються цими умовами і створюють учасникам не досить зручні ситуації, коли тим доводиться подавати скаргу двічі. Це дійсно можливо, коли замовник вносить зміни в останні години перед закінченням строку подання скарги щодо питань, що стосувалися первинної редакції тендерної документації.

За такої умови учасник, що подав або має подати скаргу щодо первинних питань тендерної документації, окремо має подати скаргу щодо змін, що були внесені замовником в останні хвилини перед закінченням строку оскарження, для первинної редакції тендерної документації.

Звісно, він може їх об'єднати й подати одну скаргу, але це досить складно, урахувавши, що зробити це потрібно в останні години до закінчення кінцевого терміну для подання скарг щодо питань первинної редакції тендерної документації.

Крім того, Порядок здійснення плати за подання скарги до Органу оскарження через електронну систему закупівель та її повернення суб'єкту оскарження, затверджений постановою КМУ від 22.04.2020 № 292, наголошує, що для внесення скарги до реєстру та формування її реєстраційної картки під час подання скарги до Органу оскарження через електронну систему закупівель та внесення плати за скаргу суб'єкт оскарження **повинен враховувати строки проведення міжбанківських переказів**, установлені законодавством.






На порталі RADNUK.COM.UA щодо окремих аспектів здійснення плати за подання скарги варто прочитати у статті [«Оскаржуємо по-старому та по-новому, прийнято нові розміри та порядок здійснення оплати за скарги»](#).

Тому подавати скаргу в останні хвилини досить ризиковано, а отже, якщо учасник не встигне опрацювати зміни, внесені до тендерної документації, до завершення первинного терміну для оскарження, він матиме щодо них подавати ще одну скаргу.

Крім того, на цьому етапі замовнику важливо розуміти, як визначаються строки оскарження. Коли кінцевий строк встановлено 04.10.2020 в 0:00, як на рисунку 1, це означає, що скарга має бути подана 03.10.2020 до 23:59.

# Інформація про процедуру

 *Гід по строкам проведення торгів*

<b>Дата оприлюднення:</b>	 22 вересня 2020
<b>Звернення за роз'ясненнями:</b>	до  28 вересня 2020 • 00:00
<b>Оскарження умов закупівлі:</b>	до  04 жовтня 2020 • 00:00
<b>Кінцевий строк подання тендерних пропозицій:</b>	 08 жовтня 2020 • 00:00
<b>Початок аукціону:</b>	 08 жовтня 2020 • 13:27
<b>Очікувана вартість:</b>	6 386 455,20 UAH з ПДВ

**Рис.1**

Далі, після того як скарга все-таки подана, замовник очікує рішення Колегії щодо прийняття цієї скарги до розгляду. І тут важливо орієнтуватися у строках прийняття рішень Колегією.

Орган оскарження у строк, що не перевищує 3-х робочих днів з дня внесення скарги до реєстру скарг, повинен розмістити в електронній системі закупівель рішення про прийняття скарги до розгляду із зазначенням дати, часу і місця розгляду скарги або обґрунтоване рішення про залишення скарги без розгляду, або рішення про припинення розгляду скарги. В електронній системі закупівель автоматично оприлюднюються прийняті Органом оскарження рішення та розсилаються повідомлення суб'єкту оскарження та замовнику.

Замовнику варто зважати на те, що датою початку розгляду скарги є дата оприлюднення реєстраційної картки скарги в електронній системі закупівель.

Частиною 2 статті 18 Закону встановлено, що **скарга автоматично вноситься до реєстру скарг і формується її реєстраційна картка після того, як учасником здійснено плату за подання скарги** до Органу оскарження через електронну систему закупівель. А така оплата здійснюється в день подання скарги. При цьому зарахування коштів може бути й на наступний день, тож, відповідно, він і буде вважатися днем подання скарги.

Строк розгляду скарги Органом оскарження становить 10 робочих днів з дати початку

розгляду скарги, який може бути аргументовано продовжено органом оскарження до 20 робочих днів. Знову-таки, нагадаємо, що датою початку розгляду скарги є дата оприлюднення реєстраційної картки скарги в електронній системі закупівель (частина 14 статті 18 Закону). Тобто **строк 10 робочих днів для розгляду скарги відраховується фактично від дати її подання і включає в себе три дні для прийняття рішення Колегією** про прийняття скарги до розгляду.

Це важливо, адже замовник має орієнтуватися у термінах, коли скарга буде розглянута, для того щоб прогнозувати строки закупівлі.

Після подання суб'єктом оскарження скарги до Органу оскарження електронна система закупівель автоматично призупиняє початок електронного аукціону та не оприлюднює рішення замовника про відміну тендеру чи визнання його таким, що не відбувся, відміну переговорної процедури закупівлі, договір про закупівлю і звіт про результати проведення закупівлі.

Замовнику варто дочекатися рішення Колегії щодо прийняття скарги до розгляду, адже в разі, якщо такого рішення не буде, протягом трьох днів Колегія повідомить про те, що скарга залишена без розгляду або її розгляд припинено.

У цьому випадку перебіг цих строків процедури закупівлі продовжується з дня, наступного за днем прийняття рішення Органом оскарження про припинення розгляду скарги або рішення про залишення скарги без розгляду, тобто по факту найпізніше — на четвертий день з дати подання скарги.

Важливий нюанс у даному моменті: якщо учасник до цього часу не подав свою тендерну пропозицію, він ризикує не встигнути цього зробити, адже строк подання закінчиться у встановлений спочатку термін.

Після прийняття рішення Органом оскарження за результатами розгляду скарги про відмову в задоволенні скарги рішення про припинення розгляду скарги або рішення про залишення скарги без розгляду електронна система закупівель автоматично, не раніше ніж через 2 дні з дня розміщення такого рішення в електронній системі закупівель, визначає дату та час проведення електронного аукціону та розсилає повідомлення усім особам, які подали тендерні пропозиції.

## **Можливі дії замовника у разі прийняття скарги до розгляду**

Замовник має право взяти участь у розгляді скарги, у тому числі шляхом застосування телекомунікаційних систем в інтерактивному режимі реального часу. Розгляд скарги є відкритим, усі бажаючі можуть бути присутніми на розгляді. Особи, присутні на розгляді, можуть використовувати засоби фото-, відео- та звукозапису. Резолютивна частина рішення, прийнятого Органом оскарження, проголошується прилюдно.

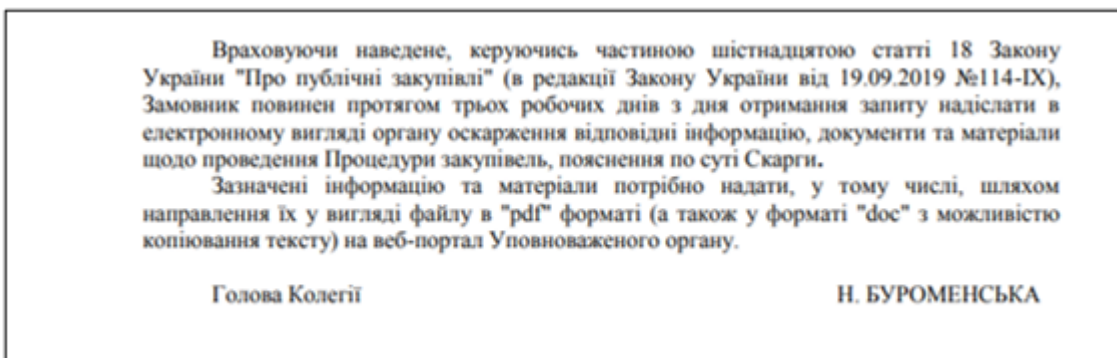
Також Законом передбачено, що замовник може надавати висновки експертів і спеціалістів, які володіють спеціальними знаннями. Висновки таких представників державних органів, експертів та спеціалістів оприлюднюються в електронній системі закупівель та долучаються до матеріалів справи про розгляд скарги.

Важливо, що замовник не може доповнювати інформацію, що розглядається по скарзі, новою інформацією, що не стосується підстав розгляду скарги. Наприклад, якщо замовник відхилив учасника з однієї підстави, а в ході розгляду скарги знайшов ще одну підставу для його відхилення, то друга підстава не розглядатиметься Колегією. Розгляд відбувається тільки в межах тих питань, що були оскаржені в момент подання скарги.

Проте слід відрізнити строки, установлені Законом для надання замовником інформації по скарзі, і строки, яких він обов'язково має дотриматися, надаючи інформацію по скарзі.

Замовники, учасники процедури закупівлі, контролюючі органи, Уповноважений орган, інші особи **протягом трьох робочих днів з дня отримання запиту повинні** надіслати в електронному вигляді Органу оскарження відповідні інформацію, документи та матеріали щодо проведення процедур закупівель.

Орган оскарження, приймаючи рішення про розгляд скарги, разом із цим рішенням оприлюднює в електронній системі закупівель лист до замовника, у якому зазначає вимоги щодо надання інформації та пояснень по закупівлі (див. Рис. 2).



**Рис.2**

Тож ці 3 дні є обов'язковими для дотримання замовниками. Але й тут є свої нюанси.

Матеріали, які суб'єкт оскарження та/або замовник вважають необхідними долучити до розгляду скарги, повинні бути подані через електронну систему закупівель не пізніше ніж за 3 робочі дні до дати розгляду скарги Колегією.

**По-перше**, вищезазначена норма дозволяє замовнику подавати матеріали по скарзі й після встановлених 3 днів, головне, щоб не пізніше ніж за три робочі дні до дати розгляду скарги. Але це має бути обґрунтовано з огляду на дотримання попередньої вимоги надавати відповідь на запит Колегії протягом трьох днів з дня його отримання.

**По-друге**, у цей самий строк учасники теж мають можливість подавати матеріали, які

вони вважають за необхідне долучити до розгляду скарги. І, як правило, такими матеріалами є коментарі до пояснень замовника та наданих ним документів.

Проте, якщо пов'язати обидві ці вимоги, маємо таку ситуацію.

### Наприклад

Скаргу подано 31.08.2020, відповідно, строк її розгляду — 10 робочих днів — закінчується 14.09.2020. Рішення Колегії про прийняття скарги до розгляду оприлюднено 03.09.2020 і разом з цим рішенням оприлюднено лист замовнику про надання інформації по скарзі протягом 3 робочих днів, тобто до кінця 08.09.2020. Розгляд скарги призначено на 11.09.2020, що є досить логічним, оскільки 12–13.09 — це вихідні дні, а 14.09.2020 — останній день для розгляду скарги.

Припустимо, замовник надав інформацію по скарзі, що вимагала Колегією в останній день встановленого строку, тобто 08.09.2020.

У цій ситуації учасник не зможе надати матеріали, які вважає необхідними долучити до розгляду скарги, коментарі чи пояснення з огляду на інформацію, надану замовником, оскільки строк для їх надання становить не пізніше ніж за 3 робочі дні до дати розгляду скарги, а це 08.09.2020. Тобто фактично в той самий день, коли замовник оприлюднив відповідну інформацію.

Ситуація дещо змінюється, якщо Колегія перенесе строк розгляду скарги, і в учасника з'явиться додатковий час, але для цього має бути відповідне рішення Колегії.

**Якщо аналізувати практику роботи Колегії, то розгляд скарг частіше за все призначають на 7-й чи 8-й день із 10 робочих, установлених Законом.** За такої ситуації, з огляду на наведений нами приклад, в учасника немає часу надати пояснення до інформації, що буде викладена замовником, тільки якщо останній не поспішить зробити це в перші дні відведеного строку.

Проте слід відзначити, що електронна система закупівель поки що дозволяє учаснику завантажувати документи по скарзі протягом усього часу її розгляду. Інше питання, що Колегія не зобов'язана не приймати до уваги документи, завантажені з порушенням строків, визначених Законом.

## Самостійне усунення порушень замовником

Крім цього, **замовник може сам виправити порушення, щодо яких скаржитися учасник**, якщо замовник згоден із твердженнями у скарзі.

Закон забороняє замовнику вчиняти будь-які дії та приймати будь-які рішення щодо



процедури закупівлі, у тому числі приймати рішення про відміну тендеру чи визнання його таким, що не відбувся, відміну переговорної процедури закупівлі, укладення договору про закупівлю, крім дій, спрямованих на усунення порушень, зазначених у скарзі.

На першому етапі оскарження, що ми умовно виділили вище, **замовник для усунення порушень може внести зміни до тендерної документації навіть у період оскарження.**

У разі усунення замовником порушень, зазначених у скарзі, замовник протягом 1 робочого дня з моменту усунення порушення повинен повідомити про це Орган оскарження та розмістити в електронній системі закупівель підтвердження.

Оскільки Закон у період оскарження не встановлює строків для усунення порушень замовником, а лише встановлює строк, коли замовник має повідомити про таке усунення, замовник може зробити це в будь-який момент, навіть у день, коли розглядається скарга.

Проте він має усвідомлювати: якщо порушення буде усунуто вчасно, то відповідно до пункту 3 частини 12 статті 18 Закону Колегія залишає скаргу без розгляду, якщо замовником відповідно до цього Закону усунуто порушення, зазначені в скарзі.

Якщо замовник розміщує інформацію про усунення порушення в строк, що дозволяє ознайомитись із цією інформацією Колегії, то за наявності представників учасника на засіданні в АМКУ в нього запитують, чи влаштовує його таке рішення замовника. І якщо він погодиться, Колегія прийме рішення, що порушення усунуто. Якщо ж представник учасника не погодиться, то матиме довести чому. Якщо представника учасника на засіданні Колегії не буде, остання прийматиме рішення щодо цього питання самостійно.

Загалом після того, як Колегія розгляне скаргу, вона прийме рішення про встановлення або відсутності порушень процедури закупівлі та має вказати про заходи, що повинні вживатися для їх усунення. Колегія може зобов'язати замовника:

повністю або частково скасувати свої рішення;

надати необхідні документи, роз'яснення;

усунути будь-які дискримінаційні умови (у тому числі ті, що зазначені в технічній специфікації, яка є складовою частиною тендерної документації);

привести тендерну документацію у відповідність із вимогами законодавства;

за неможливості виправити допущені порушення відмінити процедуру закупівлі.

Для виконання рішення Колегії замовник має не більше 30 днів з дня прийняття відповідного рішення. Замовник має розуміти: якщо вчинені ним дії і змінені положення

тендерної документації на виконання рішення Колегії не влаштують учасників, вони знову можуть бути оскаржені.

Адже відповідно до частини 2 статті 24 Закону замовник має право з власної ініціативи або в разі усунення порушень законодавства у сфері публічних закупівель **на підставі рішення органу оскарження внести зміни до тендерної документації**. У разі внесення змін до тендерної документації строк для подання тендерних пропозицій продовжується замовником в електронній системі закупівель таким чином, щоби з моменту внесення змін до тендерної документації до закінчення кінцевого строку подання тендерних пропозицій залишалось не менше 7 днів.

Нагадаємо, що скарги, що стосуються тендерної документації, можуть подаватися до Органу оскарження з моменту оприлюднення оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі, але не пізніше ніж за 4 дні до дати, установленої для подання тендерних пропозицій.

При цьому, якщо до Органу оскарження було подано скаргу (скарги) щодо оскарження положень тендерної документації, за результатами якої (яких) Органом оскарження було прийнято одне чи кілька рішень по суті, після закінчення строку, встановленого для подання тендерних пропозицій в оголошенні про проведення конкурентної процедури закупівлі, **не підлягають оскарженню ті положення тендерної документації, щодо яких скаргу (скарги) до закінчення цього строку суб'єктами не було подано**.

Отже, після внесення змін до тендерної документації і продовження строку подання щонайменше на 7 днів замовник у наступні три дні із семи може отримати ще одну скаргу. Якщо первинні строки подання тендерних пропозицій уже минули, ця скарга може бути лише щодо змін, що вносилися замовником до тендерної документації. І далі усе за тим самим алгоритмом, що ми розглянули.

Проте цей алгоритм змінюється, якщо скарга подається на другому етапі, що ми умовно виділили, тобто після розкриття тендерних пропозицій. Детальніше про це **розглянемо на прикладі відкритих торгів з публікацією англійською мовою у наступній статті «Замовник в оскарженні строки та дії! Частина друга» на порталі [RADNUK.COM.UA](https://radnuk.com.ua)**, оскільки так звані «міжнародні торги» мають значно більше етапів оскарження, ніж звичайні відкриті торги, і ці етапи на окремих стадіях проведення процедури закупівлі є аналогічними до звичайних відкритих торгів.