

Окремі аспекти підготовки тендерної документації для закупівлі електричної енергії: на що слід звернути увагу замовникові

З наближенням 2020 року значна частина замовників уже розпочала роботу з організації конкурентних процедур закупівель електричної енергії для потреб наступного року. Для багатьох закупівельників актуальними є питання розробки тендерної документації для придбання цього специфічного товару. Адже від якості підготовки тендерної документації прямо залежить як успішність та ефективність самої процедури закупівлі, так і якість задоволення потреб замовника в електричній енергії в наступному періоді.

Особливості складання тендерної документації для закупівлі електричної енергії були розглянуті у випусковій журналу «Радник в сфері державних закупівель» № 11 (86) за листопад 2018 року на стор. 18–24. Викладені у вказаному матеріалі поради та рекомендації є актуальними на даний час і можуть бути використані в практичній роботі замовників.

У рамках же пропонованої статті розглянемо окремі питання, на які варто звернути увагу закупівельникам при підготовці тендерної документації для закупівлі електричної енергії для потреб 2020 року з огляду на практику здійснення закупівель і виконання договорів про постачання електричної енергії 2019 року в умовах початку дії нового ринку електроенергії та змін у чинному законодавстві.

Кваліфікаційні критерії

Передусім вважаємо за необхідне нагадати замовникам, що однією з особливостей закупівлі електричної енергії є те, що в разі закупівлі цього товару, згідно із Законом України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922- 922-VIII (далі — Закон), замовник не має права встановлювати жодних кваліфікаційних критеріїв до учасників.

Згідно з абзацом другим частини третьої статті 16 Закону, замовник не встановлює кваліфікаційні критерії та не визначає перелік документів, що підтверджують подану учасниками інформацію про відповідність їх таким критеріям, зокрема, у разі закупівлі електричної енергії, послуг з її передачі та розподілу.

Не зважаючи на це, окремі замовники під час проведення відкритих торгів на закупівлю електричної енергії 2019 року встановлювали в тендерній документації кваліфікаційні

При повному або частковому копіюванні чи цитуванні будь-якої інформації з порталу "Радник у сфері публічних закупівель" ви зобов'язані вказувати джерело інформації (ст. 176 ККУ). Джерело:

https://radnuk.com.ua/praktyka_zakupivel/elektrychna-enerhiia/okremi-aspekty-pidhotovky-tendernoi-dokumentatsii-dlia-zakupivli-elektrychnoi-enerhii-na-shcho-slid-zvernuty-uvahu-zamovnykovi/

критерії до учасників та/або вимоги щодо документального підтвердження відповідності учасника кваліфікаційним критеріям. В окремих випадках такі вимоги ставали предметом моніторингу з боку органів державного фінансового контролю та були визнані порушенням законодавства. Одним з останніх прикладів таких процедур є процедура відкритих торгів (оголошення № UA-2019-09-24-002181-b), де замовник прямо встановив у тендерній документації кваліфікаційні критерії до учасників та вимагав документального їх підтвердження. Іншим прикладом є відкриті торги (оголошення № UA-2019-09-24-002671-b), у яких замовник не встановлював кваліфікаційних критеріїв, однак зазначив у тендерній документації вимогу щодо надання учасником документа про наявність обладнання та матеріально-технічної бази. І в першому, і в другому випадках такі вимоги замовників органи фінансового контролю розцінили як порушення законодавства.

Виходячи з викладеного, рекомендуємо замовникам звернути увагу на недопустимість встановлення в тендерній документації для закупівлі електричної енергії кваліфікаційних критеріїв до учасників у будь-якій формі. У разі закупівлі електричної енергії в тендерній документації доцільно передбачити у відповідному її розділі положення, наприклад, такого змісту: **«З урахуванням того, що предметом закупівлі в даних торгах є електрична енергія, то згідно з абзацом другим частини третьої статті 16 Закону замовник не встановлює кваліфікаційні критерії та не визначає перелік документів, що підтверджують подану учасниками інформацію про відповідність їх таким критеріям»** або передбачити подібну умову.

Крім цього, у випадку закупівлі електричної енергії замовникам слід утриматися від включення в тендерну документацію вимог про надання учасниками документів, які стосуються обладнання і матеріально-технічної бази, працівників та/або досвіду виконання аналогічного договору, які контрольні органи можуть розцінити як вимоги про надання документів, що підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним критеріям, зазначеним у статті 16 Закону.

Законодавчі новели

Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про публічні закупівлі» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення публічних закупівель» від 19.09.2019 № 114-IX Закон України «Про публічні закупівлі» викладено в новій редакції. Нова редакція Закону не передбачає випадків, за яких замовник під час закупівлі окремих товарів (робіт, послуг) не встановлює кваліфікаційні критерії та не визначає перелік документів, що підтверджують подану учасниками інформацію про відповідність їх таким критеріям.

Таким чином, з дня введення в дію нової редакції Закону під час закупівлі електричної енергії, як і будь-якого іншого товару, замовники будуть зобов'язані встановлювати один або декілька кваліфікаційних критеріїв та вимагати від учасників подання документально підтвердженої інформації про їх відповідність

кваліфікаційним критеріям.

Згідно з пунктом 1 Розділу Х «Прикінцеві та перехідні положення», нова редакція Закону набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування, та вводиться в дію через шість місяців з дня його опублікування, крім розділу VI, який вводиться в дію через 12 місяців з дня його опублікування. Закон від 19.09.2019 № 114-IX офіційно оприлюднено у випусковій газеті «Голос України» № 200 (7206) за 19 жовтня 2019 року.

Зважання на вимоги щодо ліцензування

Частиною другою статті 36 Закону передбачено, що дозвіл або ліцензію на провадження певного виду господарської діяльності, якщо отримання такого дозволу або ліцензії передбачено законодавством, повинен надати лише переможець процедури закупівлі під час укладення договору.

Водночас, як свідчить практика, якщо господарська діяльність з реалізації товарів (виконання робіт або надання послуг), що становлять предмет закупівлі, підлягає ліцензуванню, то замовники в переважній більшості випадків вимагають від учасників надання у складі тендерних пропозицій в тій чи іншій формі інформації та/або документів про наявність відповідних ліцензій. Така практика є правомірною та узгоджується з положеннями абзацу першого частини третьої статті 22 Закону, відповідно до якого **тендерна документація може містити також іншу інформацію відповідно до законодавства, яку замовник вважає за необхідне до неї включити.**

У той же час при формулюванні відповідних умов тендерної документації на закупівлю електричної енергії замовникам необхідно зважати на вимоги чинного законодавства, яке регулює ліцензування видів господарської діяльності в Україні, зокрема на ринку електричної енергії.

По-перше, слід нагадати, що, згідно з пунктом 5 частини першої статті 7 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 02.03.2015 № 222-VIII та статті 8 Закону України «Про ринок електричної енергії» від 13.04.2017 № 2019-VIII, ліцензуванню підлягає господарська діяльність **з постачання електричної енергії споживачеві. Ліцензії на право провадження господарської діяльності з постачання електричної енергії споживачеві** видає суб'єктам господарювання **Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг** (далі — НКРЕКП), відповідно до Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з постачання електричної енергії споживачу, затверджених Постановою НКРЕКП від 27.12.2017 № 1469.

По-друге, у зв'язку набранням чинності змінами до Закону № 222-VIII, які були внесені згідно із законами України від 26.11.2015 № 835-VIII та від 06.10.2016 № 1666-VIII, з **01.01.2017 в Україні скасовано оформлення ліцензії як документа в паперовій**

формі. На сьогодні набуття здобувачем ліцензії права на провадження виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню, відбувається з моменту оприлюднення прийнятого органом ліцензування рішення про видачу ліцензій на їх офіційних вебсайтах. Відповідні роз'яснення із цих питань надала Державна регуляторна служба України в листах від 17.02.2017 № 1006/0/20-17 та від 29.03.2019 № 1988/0/20-19.

Зауважимо також, що в січні 2017 року НКРЕКП як орган ліцензування на власному вебсайті за посиланням <http://www.nerc.gov.ua/?news=5657> (коротке посилання <http://bit.ly/NKREKP2>) розмістила офіційне повідомлення про припинення видачі ліцензій на паперових носіях з 01.01.2017, вказавши, що замість бланка ліцензії на паперовому носієві підтвердженням набуття права на провадження виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню, є оприлюднення прийнятого НКРЕКП рішення про видачу ліцензії на його офіційному вебсайті www.nerc.gov.ua [зазначені рішення щодо діяльності на ринку електричної енергії згруповані за роками та розміщені на відповідній вебсторінці (шлях: Головна сторінка / Електрична енергія / Ліцензування / Прийняті рішення НКРЕКП щодо ліцензування) за посиланням <http://www.nerc.gov.ua/?id=25703> (коротке посилання <http://bit.ly/NKREKP3>)].

Не зважаючи на це, багато замовників все ще вимагають у тендерній документації для закупівлі електричної енергії надання учасником у складі тендерної пропозиції **сканованої копії ліцензії, засвідченої підписом учасника або нотаріально.** Таку вимогу, при всьому бажанні, а ргіогі не може виконати учасник, який отримав відповідну ліцензію після 01.01.2017. При цьому подання замість «сканованої копії ліцензії» рішення НКРЕКП як органу ліцензування про видачу ліцензії учасника не можна розглядати як належне виконання таких вимог. Показовим у цьому плані є рішення Органу оскарження **від 31.01.2019 № 1066-р/пк-пз** щодо аналогічних вимог, зазначених замовником у тендерній документації. Цим рішенням Орган оскарження зобов'язав замовника скасувати рішення про визначення учасника переможцем процедури закупівлі (оголошення № UA-2018-12-11-000683-b) у зв'язку з тим, що в складі його тендерної пропозиції **«...відсутня саме копія ліцензії на здійснення господарської діяльності... Що не відповідає умовам Документації в цій частині» (попри те, що в складі пропозиції переможця була копія рішення НКРЕКП про видачу відповідної ліцензії).**

З огляду на викладене рекомендуємо замовникам (у разі необхідності) зазначити в тендерній документації на закупівлю електричної енергії вимогу щодо надання учасником у складі тендерної пропозиції саме **інформації про наявність ліцензії на право провадження господарської діяльності з постачання електричної енергії споживачу,** виданої НКРЕКПу встановленому порядку, із зазначенням, наприклад, дати й номера рішення (постанови) НКРЕКП про видачу (переоформлення) ліцензії учаснику, а також посилання на відповідну постанову на офіційному вебсайті НКРЕКП.

При цьому вимагати від учасника документального підтвердження наданої інформації, зокрема у вигляді копії рішення (постанови) органу ліцензування, недоцільно, оскільки інформацію про наявність ліцензії замовник може перевірити самостійно на вебсайті

НКРЕКП за вказаним вище посиланням, а також у відкритому для загального доступу **Ліцензійному реєстрі НКРЕКП**, який містить дані про всіх суб'єктів господарювання, що отримали ліцензії на провадження діяльності у сферах енергетики та комунальних послуг, яка ліцензується НКРЕКП на даний час або ліцензувалася в минулому.

Слід зауважити, що Ліцензійний реєстр НКРЕКП оприлюднений для відкритого доступу на вебсайті НКРЕКП [шлях: Головна сторінка / Публічна інформація / Набори даних, що підлягають оприлюдненню у формі відкритих даних (Реєстр) / Ліцензійний реєстр НКРЕКП] на сторінці за посиланням <http://www.nerc.gov.ua/?id=21970> у вигляді файлу у форматі *.xlsx (коротке посилання на файл <http://bit.ly/NKREKP4>). Крім того, відповідно до вимог Закону України «Про доступ до публічної інформації» та Постанови Кабінету Міністрів України від 21.10.2015 № 835 «Про затвердження Положення про набори даних, які підлягають оприлюдненню у формі відкритих даних» Ліцензійний реєстр НКРЕКП **як публічна інформація у формі відкритих даних (відкриті дані)** оприлюднюють для вільного та безоплатного доступу на **Єдиному державному вебпорталі відкритих даних (data.gov.ua)** за адресою в мережі Інтернет <https://data.gov.ua/dataset/123f9941-cc81-42b8-83af-5459df8cac61> (коротке посилання <http://bit.ly/NKREDATA>).

Законодавчі новели

Згідно з частиною четвертою статті 22 нової редакції Закону, тендерна документація не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників, а також вимог **щодо документального підтвердження інформації про відповідність вимогам тендерної документації, якщо така інформація є публічною, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом України «Про доступ до публічної інформації» та/або міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним.**

Оскільки дані Ліцензійного реєстру НКРЕКП є публічною інформацією, яка оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом України «Про доступ до публічної інформації», то з уведенням у дію нової редакції Закону включення до тендерної документації для закупівлі електричної енергії вимог про надання учасником документального підтвердження наявності в нього відповідної ліцензії, у тому числі у вигляді копії постанови НКРЕКП про видачу ліцензії учаснику, не відповідатиме вимогам частини четвертої статті 22 Закону. Водночас це незначне, на перший погляд, порушення міститиме ознаки адміністративного правопорушення, передбаченого частиною першою статті 164¹⁴ Кодексу України про адміністративні порушення (у редакції Закону України від 19.09.2019 № 114-IX) — тендерна документація складена не відповідно до вимог закону — та може мати наслідком накладення штрафу на службових (посадових), уповноважених осіб замовника в розмірі ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (1 700,00 грн).

Ціноутворення на електричну енергію

Відповідно до частини другої статті 56 Закону України «Про ринок електричної енергії» та Правил роздрібного ринку електричної енергії, затверджених Постановою НКРЕКП від 14.03.2018 № 312 (далі — ПРРЕЕ), постачання електричної енергії споживачам відбувається за вільними цінами. Водночас особливості функціонування ринку електричної енергії в Україні зумовлюють певні правила, відповідно до яких формується ціна на електричну енергію, яку постачають споживачам на роздрібному ринку. Зважаючи на це, для забезпечення добросовісної конкуренції серед учасників та створення умов для проведення електронних аукціонів за ринковими цінами замовникам слід передбачити в тендерній документації положення, що визначають порядок ціноутворення на електричну енергію, відповідно до якого учасники розраховуватимуть ціни тендерних пропозицій, у тому числі під час проведення електронного аукціону. Замовникові необхідно вказати в тендерній документації структуру ціни на електричну енергію, тобто перелік тих складових, які учасник повинен включити до складу ціни тендерної пропозиції. [Структуру ціни на електричну енергію з початком дії нової моделі ринку та принципи ціноутворення на електроенергію після 01.07.2019 детально розглянуто у випусковій журналу «Радник в сфері державних закупівель» № 9 \(96\) за вересень 2019 року на стор. 27-36.](#)

Виходячи з нинішніх умов функціонування ринку електроенергії в Україні, замовник може зазначити в тендерній документації, що ціна тендерної пропозиції / ціна електричної енергії, яку пропонує учасник, повинна включати:

ціну (вартість) електричної енергії як товарної продукції, а також вартість послуг учасника (постачальника), пов'язаних з постачанням електричної енергії;

регульований тариф на послуги з передачі електричної енергії, установлений НКРЕКП, який учасник (постачальник) оплачує операторові системи передачі;

податки, у тому числі податок на додану вартість, які враховують у складі ціни товару (електричної енергії) відповідно до податкового законодавства України (у разі якщо учасник є платником відповідного податку).

Зауважимо, що в разі якщо електроустановка замовника приєднана безпосередньо до системи передачі, то **тариф на послуги з передачі електричної енергії не включають до структури кінцевої ціни електроенергії**, його самостійно сплачує споживач безпосередньо операторові системи передачі відповідно до укладеного з ним договору.

Таким чином, наведену вище структуру ціни електричної енергії можуть застосовувати в тендерній документації **замовники, електроустановки яких приєднані до систем розподілу**. При цьому такий склад ціни товару / ціни тендерної пропозиції не включає **тариф на послуги з розподілу електричної енергії**, який у даному випадкові сплачує

замовник (споживач) окремо — безпосередньо операторові системи розподілу згідно з укладеним договором про надання послуг з розподілу електричної енергії.

Водночас відповідно до ПРРЕЕ оплата послуг з розподілу електричної енергії може здійснюватися споживачем як напряму за договором з оператором системи розподілу, так і через електропостачальника відповідно до укладеного договору про постачання електричної енергії споживачу [пункти 2.1.5, 3.2.7 (підпункт 5), 3.2.8 (підпункт 3) ПРРЕЕ]. В останньому випадкові вартість послуг з розподілу електричної енергії фактично входить до складу ціни електричної енергії в розмірі відповідного регульованого тарифу, установленого НКРЕКП. Регульований тариф на послуги з розподілу електричної енергії встановлює НКРЕКП окремо для кожного оператора системи розподілу.

Таким чином, замовник може передбачити в тендерній документації, що ціна тендерної пропозиції / ціна електричної енергії повинна додатково включати **тариф на послуги з розподілу електричної енергії**, установлений НКРЕКП.

Доцільність застосування того чи іншого способу оплати послуг з розподілу електричної енергії (через електропостачальника або напряму оператору системи) та відповідно включення або невключення в ціну електроенергії / ціну тендерної пропозиції регульованого тарифу на ці послуги замовник визначає самостійно, виходячи з конкретних умов закупівлі, а також певних економічних, виробничих, організаційних та інших факторів, і не потребує додаткового обґрунтування.

Умови щодо структури ціни електричної енергії / ціни тендерної пропозиції повинні бути чітко визначені та однозначно сформульовані в тендерній документації. Наприклад, у розділі (додатку), що визначає критерії та методичку оцінки тендерних пропозицій, зокрема при описі критерію «ціна», або в розділі (додатку), який містить технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі. Крім того, структуру ціни електричної енергії слід відобразити в проекті договору про закупівлю, відповідно до якого за результатами торгів укладатимуть договір про постачання електричної енергії споживачеві. Закріплення в договорі про закупівлю визначеної структури ціни на електричну енергію з виокремленням окремих її складових, у тому числі регульованих тарифів, разом із чітким порядком зміни істотних умов договору, зокрема, згідно з пунктами 2 та 7 частини четвертої статті 36 Закону, дасть можливість замовникам у майбутньому в необхідних випадках у законний та прозорий спосіб змінювати ціну електроенергії за договором (наприклад, у разі її коливання на ринку або зміни регульованих тарифів, які застосовані в договорі як складова відповідної ціни).

Проект договору про закупівлю електричної енергії

Відповідно до пункту 7 частини другої статті 22 Закону тендерна документація повинна

містити **проект договору про закупівлю з обов'язковим зазначенням порядку змін його умов**. Виходячи із цього, замовник повинен розробити та включити до складу тендерної документації як невід'ємну її складову проект договору про закупівлю, відповідно до якого за результатами торгів буде укладено договір з переможцем процедури закупівлі. Питання підготовки проекту договору про закупівлю у складі тендерної документації були ґрунтовно висвітлені в статтях, опублікованих у випусках журналу «Радник в сфері державних закупівель» № 3 (90) за березень 2019 року (стор. 8–13) та № 4 (91) за квітень 2019 року (стор. 7–9). Викладені в цих статтях загальні поради та практичні рекомендації можуть бути успішно використані для підготовки проектів договорів при розробці тендерної документації для закупівлі електричної енергії.

При цьому у випадкові закупівлі електричної енергії при розробці проекту договору необхідно зважати на вимоги спеціального законодавства, що регулює правовідносини у сфері постачання електричної енергії споживачеві, зокрема норми Закону України «Про ринок електричної енергії» та ПРРЕЕ, які визначають перелік та зміст істотних умов договору про постачання електричної енергії (дивитися далі за текстом довідку).

Довідково

Відповідно до змісту частини сьомої статті 56 Закону України «Про ринок електричної енергії» істотними умовами договору про постачання електричної енергії споживачу є:

найменування та місцезнаходження електропостачальника;

перелік послуг, які надає електропостачальник;

ціна електричної енергії та послуг, які надають;

показники якості електропостачання, зокрема якості електричної енергії;

види послуг з технічного обслуговування, які пропонує електропостачальник;

умови та порядок відшкодування (компенсації), що застосовують у разі недотримання електропостачальником показників якості послуг, визначених договором, зокрема у разі виставлення неправильного рахунка та/або несвоєчасного виставлення рахунка;

порядок та засоби повідомлення актуальної інформації щодо чинних тарифів, вартості послуг з технічного обслуговування, очікуваних змін цін та умов постачання електричної енергії;

порядок організації комерційного обліку електричної енергії та надання даних комерційного обліку електричної енергії;

порядок подання звернень, претензій, скарг споживачем та порядок їх розгляду електропостачальником, методи ініціювання процедур вирішення спорів;

строк дії договору, умови припинення, пролонгації та розірвання договору, зокрема в односторонньому порядку споживачем у разі зміни електропостачальника, а також умови дострокового розірвання договору із зазначенням наявності чи відсутності санкції (штрафу) за дострокове розірвання договору;

зобов'язання електропостачальника щодо надання споживачу інформації про захист прав споживачів, зокрема у розрахункових документах (рахунках);

права та обов'язки електропостачальника і споживача в разі неможливості виконання своїх зобов'язань та в разі тимчасового зупинення постачання;

інші положення залежно від специфіки та виду послуг, які надає електропостачальник.

Крім того, перелік істотних умов, які повинен містити договір про постачання електричної енергії споживачеві, наведено також у пунктах 3.2.6 і 3.2.7 ПРРЕЕ.

Зауважимо, що пункт 3.2.7 ПРРЕЕ визначає перелік умов, які повинні міститися в комерційній пропозиції, яка своєю чергою, згідно з ПРРЕЕ, є невід'ємною частиною договору про постачання електричної енергії споживачеві.

У зв'язку з імперативністю приписів статті 638 Цивільного кодексу України та частини другої статті 180 Господарського кодексу України наведені вище істотні умови повинні бути погоджені сторонами в договорі про постачання електричної енергії споживачеві, аби той вважався укладеним. Виходячи із цього, зазначені умови з тим чи іншим ступенем деталізації повинні бути передбачені в проєкті договору про закупівлю [питання необхідного рівня деталізації умов проєкту договору про закупівлю, який міститься в тендерній документації, детально розглянуте у випусковій журналі «Радник в сфері державних закупівель» № 3 (90) за березень 2019 року на стор. 9-11].

Слід зазначити, що в додатку 5 до ПРРЕЕ міститься Примірний договір про постачання електричної енергії споживачеві. Відповідно до абзацу третього частини четвертої статті 179 Господарського кодексу України при укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору на основі **примірного договору, рекомендованого органом управління** суб'єктам господарювання для використання при укладенні ними

договорів, коли **сторони мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови, передбачені примірним договором, або доповнювати його зміст.**

Таким чином, при підготовці тендерної документації для закупівлі електричної енергії замовникові рекомендовано використовувати Примірний договір про постачання електричної енергії споживачу, який передбачений додатком 5 до ПРПЕЕ, для складання проекту договору про закупівлю. При цьому **замовник може змінювати умови, передбачені примірним договором, та/або доповнювати його зміст відповідно до власних потреб та конкретних умов закупівлі.**

Як свідчить практика, подекуди окремі замовники просто включали до тендерної документації для закупівлі електричної енергії текст зазначеного вище Примірного договору в незмінному вигляді як проект договору про закупівлю. Однак подібна практика є хибною, виходячи з положень чинного господарського законодавства.

Річ у тім, що в ПРПЕЕ (абзац перший пункту 3.1.7) і Примірним договором (пункт 1.1) передбачено укладення договору про постачання електричної енергії споживачеві у спрощений спосіб: у результаті приєднання споживача до розробленого електропостачальником договору на умовах опублікованої комерційної пропозиції. Сам же Примірний договір, передбачений у додатку 5 до ПРПЕЕ, є **публічним договором приєднання** згідно зі статтями 633 і 634 Цивільного кодексу України, він призначений для розробки електропостачальниками власних форм публічних договорів, які підлягають оприлюдненню разом з комерційними пропозиціями на вебсайтах електропостачальників. У той же час Законом передбачено спеціальний порядок укладення договору про закупівлю за результатами відкритих торгів, що відповідно до частини першої статті 181 Господарського кодексу України унеможливує укладення такого договору в спрощеному порядку, у тому числі унаслідок приєднання [детальніше про неможливість застосування договорів приєднання в конкурентних процедурах закупівель ідеться у випусковій журналу «Радник в сфері державних закупівель» № 4 (91) за квітень 2019 року на стор. 8-9].

Отже, Примірний договір про постачання електричної енергії споживачеві, який передбачений додатком 5 до ПРПЕЕ, може бути використаний як основа для підготовки власного проекту договору про закупівлю, однак не може бути включений до тендерної документації в незмінному вигляді замість відповідного проекту договору.

У той же час абзацом третім пункту 3.1.7 ПРПЕЕ передбачено можливість укладення договору про постачання електричної енергії споживачеві в паперовій формі, якщо сторони досягли згоди щодо укладення договору на інших умовах, відмінних від тих, які містяться в комерційних пропозиціях, розміщених на офіційному сайті електропостачальника. Такий порядок укладення договору узгоджується з вимогами частини першої статті 181 Господарського кодексу України, відповідно до якої **господарський договір за загальним правилом викладається у формі єдиного**

документа, підписаного сторонами.

Таким чином, зважаючи на положення частини першої статті 181 Господарського кодексу України та абзацу третього пункту 3.1.7 ПРПЕЕ, проєкт договору про закупівлю електричної енергії у складі тендерної документації замовник готує у вигляді єдиного документа для підписання двома сторонами.

Як зазначено вище, згідно з вимогами пункту 7 частини другої статті 22 Закону, у проєкті договору про закупівлю повинен бути обов'язково зазначений порядок зміни його умов. Водночас, для запобігання можливим проблемам і спорам щодо зміни умов договору під час його виконання, замовникам варто вже на етапі розробки тендерної документації передбачати в проєкті договору чіткий алгоритм дій сторін щодо ініціювання, розгляду та погодження внесення змін до договору про закупівлю, а у випадках зміни істотних умов договору, згідно з положеннями частини четвертої статті 36 Закону, — також деталізований перелік умов та способів документального підтвердження підстав для зміни умов договору.

Розробляючи порядок зміни істотних умов договору про закупівлю щодо зміни ціни на електричну енергію, замовникам необхідно взяти до уваги структуру ціни електричної енергії, вимоги спеціального законодавства, що регулює ринок електроенергії в Україні, а також звертати увагу на рекомендації, викладені в листі Мінекономрозвитку України від 14.08.2019 № 3304-04/33869-06 «Щодо зміни ціни у договорах постачання електричної енергії», зокрема щодо:

використання інформації про ціну та обсяги купівлі-продажу електроенергії на ринку «на добу наперед» та внутрішньодобового ринку для підтвердження коливання ціни електричної енергії на ринку у випадках зміни ціни за одиницю товару згідно з пунктом 7 частини четвертої статті 36 Закону;

зазначення в проєктах договорів відповідного порядку зміни ціни на електричну енергію при застосуванні в договорі (в структурі ціни) регульованих тарифів та нормативів згідно з пунктом 7 частини четвертої статті 36 Закону.

Актуальні питання договірно-правового регулювання зміни ціни на електричну енергію в умовах дії нового ринку електроенергії були детально розглянуті у випусках журналу «Радник в сфері державних закупівель» № 9 (96) за вересень 2019 року (стор. 27-36) та № 10 (97) за жовтень 2019 року (стор. 19-30). Матеріали цих публікацій та викладені в них рекомендації, зокрема приклад зазначення в договорі порядку зміни його умов на основі формульного підходу [випуск журналу № 10 (97) за жовтень 2019 року, стор. 28-30], замовники можуть використати для підготовки власних проєктів договорів на закупівлю

електричної енергії.