

Зміни в закупівлях комунальних послуг

З першого травня 2019 року вводиться в дію Закон України від 09.11.2017 № 2189-VIII «Про житлово-комунальні послуги» (далі — Закон про ЖКП) на заміну однойменному Закону від 24.06.2004 № 1875-IV. До житлових Закон про ЖКП відносить послуги з управління багатоквартирними будинками, а до комунальних — послуги з постачання та розподілу природного газу, постачання та розподілу електричної енергії, постачання теплової енергії, постачання гарячої води, централізованого водопостачання, централізованого водовідведення, поводження з побутовими відходами (далі разом — ЖКП). Питання закупівлі житлової послуги постануть перед незначною кількістю замовників, здебільшого тими, хто займає приміщення в багатоквартирному будинку чи гуртожитку (наприклад, бібліотеки). Натомість комунальні послуги — незмінна складова повсякденної діяльності будь-якого замовника. Тож те, які новели у сфері закупівлі комунальних послуг підготував законодавець, з'ясуємо разом на сторінках журналу «Радник в сфері державних закупівель».

Сфера дії Закону про ЖКП

Відповідно до частини 1 статті 2 Закону про ЖКП предметом регулювання цього Закону є відносини, що виникають у процесі надання споживачам послуг з **управління багатоквартирним будинком, постачання теплової енергії, постачання гарячої води, централізованого водопостачання, централізованого водовідведення та поводження з побутовими відходами, а також відносини, що виникають у процесі надання послуг з постачання та розподілу електричної енергії і природного газу споживачам у житлових, садибних, садових, дачних будинках.**

Закон про ЖКП **НЕ** поширюється на відносини щодо придбання замовниками публічних закупівель послуг з постачання та розподілу електричної енергії і природного газу. Закупівля цих послуг/товарів відбувається відповідно до Закону України «Про ринок електричної енергії» та Закону України «Про ринок природного газу».

Отже, **замовники публічних закупівель мають зважати на положення Закону про ЖКП під час придбання послуг постачання теплової енергії, постачання гарячої води, централізованого водопостачання, централізованого водовідведення та поводження з побутовими відходами.** При цьому не слід забувати про галузеві закони, що діють у відповідних сферах (див табл. 1). У разі колізії (суперечності) між нормами Закону про ЖКП та відповідного галузевого закону щодо конкретного виду комунальних послуг застосовують положення галузевого закону (частина 3 статті 2 Закону про ЖКП).

Таблиця 1

Закони України, що регулюють надання комунальних послуг

Закон України «Про житлово-комунальні послуги»;

Закон України «Про державне регулювання у сфері комунальних послуг»;

Закон України «Про природні монополії»;

Закон України «Про ціни і ціноутворення»;

Закон України «Про тепlopостачання»;

Закон України «Про питну воду, питне водopостачання та водовідведення»;

Закон України «Про комерційний облік теплової енергії та водopостачання»;

Закон України «Про особливості доступу до інформації у сферах постачання електричної енергії, природного газу, тепlopостачання, централізованого постачання гарячої води, централізованого питного водopостачання та водовідведення»; Закон України «Про відходи»

Що робити з раніше укладеними договорами про надання комунальних послуг

Відповідно до пункту 3 Прикінцевих та перехідних положень Закону про ЖКП договори про надання комунальних послуг, укладені до введення в дію цього Закону, **зберігають чинність на умовах, визначених такими договорами, до дати набрання чинності договорами про надання відповідних комунальних послуг, укладеними за правилами, визначеними цим Законом.** Такі договори мають бути укладені між споживачами та виконавцями комунальних послуг **протягом одного року з дати введення в дію цього Закону (тобто до 01.05.2020).** У разі якщо згідно з договорами про надання комунальних послуг, укладеними до введення в дію цього Закону, передбачено більш ранній строк їх припинення, то **такі договори вважаються продовженими на той самий строк і на тих самих умовах.**

Отже, **введення в дію Закону про ЖКП не припиняє дію раніше укладених договорів про надання комунальних послуг.** Зазначене узгоджується з приписами частини 3 статті 5 ЦК України, відповідно до якої у випадку, якщо цивільні відносини виникли раніше і їх регулював акт цивільного законодавства, який втратив чинність, то новий акт цивільного законодавства застосовують до прав та обов'язків, що виникли з моменту набрання ним чинності. Укладені до 01.05.2019 договори про надання комунальних послуг продовжують діяти до завершення строку, на який вони були укладені, а нові договори про надання комунальних послуг укладають уже з огляду на положення Закону про ЖКП.

Водночас пункт 3 Прикінцевих та перехідних положень Закону про ЖКП ставить перед замовниками публічних закупівель важливе питання: **яким є строк дії договорів про надання комунальних послуг, укладених до 01.05.2019?** Адже названа норма Закону, по суті, продовжує строк дії кожного раніше укладеного договору про надання комунальних послуг щонайменше до 01.05.2020 (такі договори вважають продовженими на то самий строк, на який були укладені, але мають бути переукладені до 01.05.2020).

Для початку з'ясуємо, чи поширюються взагалі положення пункту 3 Прикінцевих та перехідних положень Закону про ЖКП на договори, укладені за результатами процедур закупівель. Так, відповідно до частини 2 статті 2 Закону про публічні закупівлі **умови, порядок та процедури закупівель товарів, робіт і послуг регулює виключно цей Закон та/або Закон України «Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони»**, крім випадків, передбачених цим Законом. **Їх не можуть встановлювати або змінювати інші закони України**, крім законів, що містять виключно норми щодо внесення змін до цього Закону та/або до Закону України «Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони». Своєю чергою продовження строку дії договору про закупівлю допустиме лише у випадках, передбачених пунктами 4 та 8 частини 4 статті 36 Закону про публічні закупівлі, жоден з яких не узгоджується з положеннями пункту 3 Прикінцевих та перехідних положень Закону про ЖКП. У зв'язку з викладеним, згідно з частиною 2 статті 2 Закону про публічні закупівлі, вважаємо, що **договори про закупівлю комунальних послуг, укладені за процедурами публічних закупівель до 01.05.2019, діють до завершення строку, на який вони були укладені, та який може бути продовжено лише у випадках, передбачених пунктами 4 та 8 частини 4 статті 36 Закону про публічні закупівлі. Починаючи з 01.05.2019, договори про надання комунальних послуг укладають з огляду на положення Закону про ЖКП.**

Договори про закупівлю комунальних послуг, укладені за процедурами публічних закупівель до 01.05.2019, діють до завершення строку, на який вони були укладені, та

автоматичній пролонгації не підлягають. Строк дії таких договорів може бути продовжено у випадках, передбачених пунктами 4 та 8 частини 4 статті 36 Закону про публічні закупівлі.

Ціни на ЖКП

Ціни (тарифи) на ЖКП встановлюють за домовленістю сторін, крім випадків, коли відповідно до закону ціни (тарифи) є регульованими. У такому разі ціни (тарифи) встановлюють уповноважені законом державні органи або органи місцевого самоврядування відповідно до закону (частина 1 статті 10 Закону про ЖКП).

Більшість цін (тарифів) на комунальні послуги є саме регульованими, оскільки ринки таких послуг є низькоконкурентними. Відповідно до частини 1 статті 10 Закону України «Про державне регулювання у сфері комунальних послуг» тарифи на комунальні послуги формують суб'єкти природних монополій та суб'єкти господарювання на суміжних ринках **відповідно до порядків (методик), установлених Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг (далі — Регулятор),** відповідно до цього Закону. При цьому відповідно до пункту 1 частини 1 статті 1 Закону України «Про державне регулювання у сфері комунальних послуг» **суб'єкт природної монополії** — суб'єкт господарювання будь-якої форми власності, який провадить діяльність на ринку, що перебуває у стані природної монополії, **у сфері централізованого водопостачання та централізованого водовідведення і транспортування теплової енергії магістральними та місцевими (розподільчими) тепловими мережами.** Своєю чергою суб'єкт господарювання, який провадить діяльність у сфері виробництва теплової енергії (крім випадків, коли теплову енергію використовують виключно для внутрішніх потреб), **централізованого постачання теплової енергії належить до суб'єктів господарювання на суміжному ринку** (пункт 2 частини 1 статті 1 Закону України «Про державне регулювання у сфері комунальних послуг»).

Регульований характер ціни не звільняє замовників від застосування Закону про публічні закупівлі. Водночас регульовані ціни свідчать про обмеження конкуренції на ринку, а це вже підстава для проведення переговорної процедури відповідно до пункту 2 частини 2 статті 35 Закону про публічні закупівлі. При цьому закупівля окремих комунальних послуг може відбуватися і за скороченою переговорною процедурою: відповідно до абзацу 8 частини 3 статті 35 Закону про публічні закупівлі у разі закупівлі, зокрема, централізованого постачання теплової енергії, централізованого постачання гарячої води, послуг з централізованого опалення, послуг із централізованого водопостачання та/або водовідведення замовник має право укласти договір про закупівлю за результатами застосування переговорної процедури закупівлі у строк не раніше 5 днів з дня оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу повідомлення про намір

укласти договір за результатами застосування переговорної процедури закупівлі.

Регульований характер цін на комунальні послуги не звільняє замовників від застосування процедур публічних закупівель, однак свідчить про обмеження конкуренції на ринку, а отже дає підстави для проведення переговорної процедури (пункт 2 частини 2 статті 35 Закону про публічні закупівлі).

Інша справа, якщо замовник провадить діяльність в окремих сферах господарювання (так звані спецзамовники): відповідно до пункту 5 частини 4 статті 2 Закону про публічні закупівлі дія цього Закону для замовників, які провадять діяльність в окремих сферах господарювання, додатково **не поширюється** на випадки, якщо предметом закупівлі є: товари, роботи і послуги, **якщо ціни (тарифи) на них затверджують державні колегіальні органи, інші органи влади відповідно до їхніх повноважень або визначають у порядку, встановленому зазначеними органами**, у тому числі якщо визначення таких цін відбувається на аукціонах. Як було зазначено вище, регульовані ціни (тарифи) на комунальні послуги визначають відповідно до порядків (методик), установлених Регулятором, який відповідно до частини 1 статті 1 Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг» є постійно діючим незалежним державним колегіальним органом.

Замовники, що здійснюють діяльність в окремих сферах господарювання, не застосовують Закон про публічні закупівлі в разі закупівлі комунальних послуг за регульованими цінами.

Нагадаємо, що в разі порушення вимог щодо формування, встановлення та застосування державних регульованих цін суб'єктами господарювання, які на постійній основі надають житлово-комунальні послуги або мають адресного споживача, суму необґрунтовано одержаної ними виручки повертають споживачам (частина 2 статті 20 Закону України «Про ціни і ціноутворення»). Цю норму закону доцільно відтворити у змісті договору про надання відповідної комунальної послуги, конкретизувавши строки повернення зайво сплачених постачальникові коштів. У разі зміни регульованих цін (тарифів) на комунальні послуги протягом строку дії договору про закупівлю до такого договору вносять відповідні зміни на підставі пункту 7 частини 4 статті 36 Закону про публічні закупівлі. Якщо комунальні послуги придбавали за нерегульованими цінами (за результатами торгів), то зміни до договору вносять у загальному порядку на підставах, передбачених частиною 4 статті 36 Закону про публічні закупівлі.

Порядок розрахунків за ЖКП

Відповідно до статті 9 Закону про ЖКП споживач здійснює **оплату за спожиті житлово-комунальні послуги щомісяця**, якщо інший порядок та строки не визначені відповідним договором. **За бажанням споживача оплата житлово-комунальних послуг може відбуватися в результаті внесення авансових платежів** згідно з умовами договору про надання відповідних житлово-комунальних послуг. Водночас для замовників, що є бюджетними установами, питання попередньої оплати регулює, зокрема, Постанова Кабінету Міністрів України від 23.04.2014 № 117 «Про здійснення попередньої оплати товарів, робіт і послуг, що закуповуються за бюджетні кошти», абзац 14 підпункту 1 пункту 1 якої дає можливість передбачати попередню оплату будь-яких послуг на строк не більше одного місяця та в межах 30 % їх вартості. Бюджетні установи оплачують комунальні послуги за КЕКВ 2270 «Оплата комунальних послуг та енергоносіїв» (див табл. 2).

Таблиця 2

| КЕКВ згідно з Інструкцією № 333 | За що платимо | Примітки |
|--|---|--|
| Код 2271 «Оплата тепlopостачання» | Оплата теплової енергії, виробництва, транспортування та постачання, оплата послуг з постачання теплової енергії, постачання гарячої води та пари | |
| Код 2272 «Оплата водопостачання та водовідведення» | Оплата води, водопостачання, оплата послуги з централізованого водопостачання та централізованого водовідведення | |
| Код 2273 «Оплата електроенергії» | Плата за електроенергію (у тому числі за освітлення вулиць), включаючи оплату послуг з її передачі, розподілу та постачання, перетікання реактивної електричної енергії | Закон про ЖКП не поширюється на закупівлю замовниками послуг з постачання та розподілу електричної енергії і природного газу, хоча оплата цих витрат і відбувається за КЕКВ 2270 |

| | | |
|--|---|--|
| Код 2274 «Оплата природного газу» | Плата за природний газ, включаючи оплату послуг з розподілу природного газу, зберігання, постачання і транспортування; оплата скрапленого (балонного) газу | |
| Код 2275 «Оплата інших енергоносіїв та інших комунальних послуг» | 1) оплата інших енергоносіїв, які використовують у процесі виробництва теплоенергії або іншого виду енергії [дрова, нафтопродукти (у разі якщо закупівля цього нафтопродукту (пально-мастильних матеріалів) не передбачена на інші цілі за кодом 2210 «Предмети, матеріали, обладнання та інвентар»), пара, торф, вугілля, природні енергетичні ресурси (ядерна, гідравлічна, геотермальна енергія) тощо]. Також за цим кодом здійснюють видатки, пов'язані із завантаженням та перевезенням зазначених енергоносіїв; 2) оплата інших комунальних послуг, у тому числі послуг з поводження з побутовими відходами | Послуги щодо поводження з іншими відходами, окрім побутових, не належать до комунальних та оплачуються за КЕКВ 2240 «Оплата послуг (крім комунальних)» |
| Код 2276 «Оплата енергосервісу» | Оплата енергосервісу у межах суми скорочення видатків на оплату комунальних послуг та енергоносіїв (порівняно з видатками, які були б здійснені за відсутності енергосервісу) | Послуги енергосервісу, хоча оплачують за КЕКВ 2270, регулює не Закон про ЖКП, а Закон України «Про запровадження нових інвестиційних можливостей, гарантування прав та законних інтересів суб'єктів підприємницької діяльності для проведення масштабної енергомодернізації» |

Закон про ЖКП дозволяє стягувати пеню за несвоєчасну оплату комунальних послуг. Відповідно до частини 1 статті 26 Закону про ЖКП у разі несвоєчасного здійснення платежів за житлово-комунальні послуги споживач зобов'язаний сплатити **пеню в розмірі, установленому в договорі, але не вище 0,01 відсотка суми боргу за кожен день прострочення**. Загальний розмір сплаченої пені не може перевищувати 100 %

загальної суми боргу. Нарахування пені починається з першого робочого дня, наступного за останнім днем граничного строку внесення плати за житлово-комунальні послуги.

Відзначимо, що 0,01 % — розумний і необтяжливий розмір пені. Для прикладу порівняймо вказаний розмір пені із загальнозживаним форматом пені в розмірі подвійної облікової ставки НБУ, що застосовують відповідно до статті 3 Закону України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань». Так, з 15.03.2019 облікова ставка НБУ визначена на рівні 18 %. Це означає, що пеня в розмірі подвійної облікової ставки НБУ сьогодні становить: $18 \% * 2/365 \text{ днів} = 0,098 \%$ за кожен день прострочення. Інакше кажучи, **максимальний розмір пені, установлений Законом про ЖКП, майже вдесятеро нижчий за максимальний розмір пені, установлений Законом України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань».**

До речі, Закон про ЖКП дозволяє стягувати неустойку не лише зі споживача за несвоєчасну оплату спожитих послуг, а й із виконавця комунальних послуг за ненадання, надання не в повному обсязі або невідповідної якості таких послуг. Розмір неустойки та порядок її стягнення мають бути передбачені договором про надання комунальних послуг: жодних «автоматично діючих» правил на цей випадок ані Закон про ЖКП, ані типові договори у сфері комунальних послуг у чинній редакції не містять.

Стягнення пені за несвоєчасну оплату комунальних послуг можливе лише в разі, якщо розмір пені прямо передбачено договором про надання комунальних послуг. Пеню, згідно із Законом про ЖКП, не нараховують на борги з оплати комунальних послуг, спожитих за договорами, що були укладені до 01.05.2019.

Кваліфікаційні критерії при закупівлі комунальних послуг

Відповідно до абзацу 2 частини 3 статті 16 Закону про публічні закупівлі **замовник не встановлює кваліфікаційних критеріїв** та не визначає перелік документів, що підтверджують подану учасниками інформацію про відповідність їх таким критеріям, **у разі закупівлі, зокрема, послуг централізованого постачання теплової енергії, централізованого постачання гарячої води, централізованого опалення, централізованого водопостачання та/або водовідведення.**

Таким чином, **у сфері закупівлі комунальних послуг кваліфікаційні критерії замовник застосовує лише під час закупівлі послуг поводження з побутовими відходами.**

Договір про надання ЖКП

Відповідно до статті 12 Закону про ЖКП надання ЖКП відбувається виключно на договірних засадах. Договори про надання ЖКП укладають відповідно до **типових або примірних договорів, затверджених Кабінетом Міністрів України або іншими уповноваженими законом державними органами відповідно до закону**. Такі договори можуть затверджувати окремо для різних моделей організації договірних відносин (індивідуальний договір та колективний договір про надання комунальних послуг) та для різних категорій споживачів (індивідуальний споживач, колективний споживач).

Таблиця 3

Типові договори про надання комунальних послуг

Типовий договір про надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення, затверджений Постановою Уряду від 21.07.2005 № 630.

Типовий договір про надання послуг з вивезення побутових відходів, затверджений Постановою Уряду від 10.12.2008 № 1070.

Чинні типові договори у сфері комунальних послуг розроблені до введення в дію Закону про ЖКП, а тому в майбутньому цілком можна очікувати нової редакції зазначених документів. До прийняття нових типових договорів замовникам слід використовувати чинні форми з огляду на положення Закону про ЖКП.

Детальніше про застосування типових договорів у публічних закупівлях читайте у статті [«Договори примірні, типові та договори приєднання у публічних закупівлях»](#) — випуск журналу № 4 (91) за квітень 2019 року, стор. 7-9.

Відповідно до частини 3 статті 12 Закону про ЖКП **істотними умовами договору про надання житлово-комунальної послуги є:**

перелік послуг;

вимоги до якості послуг;

права і обов'язки сторін;

відповідальність сторін за порушення договору;

ціна послуги;

порядок оплати послуги;

порядок і умови внесення змін до договору, у тому числі щодо ціни послуги;

строк дії договору, порядок і умови продовження його дії та розірвання.

У цьому контексті вкотре нагадаємо читачам, що Закон про публічні закупівлі не дозволяє зміну істотних умов договору про закупівлю після його підписання до повного виконання зобов'язань, крім випадків зміни предмета, ціни та строку договору виключно на підставах, передбачених частиною 4 статті 36 цього Закону.

Строк договору про надання ЖКП

Договір про надання комунальних послуг укладають строком на один рік. Якщо за один місяць до закінчення зазначеного строку жодна зі сторін не повідомить письмово другу сторону про відмову від договору, то договір вважається продовженим на черговий однорічний строк (частина 3 статті 13 Закону про ЖКП).

Відзначимо, що «повідомити за один місяць» — хитра мовна конструкція, яку вкрай бажано деталізувати в договорі. Річ у тім, що така конструкція не дає однозначної відповіді на питання, **що саме повинно відбутися рівно за один місяць до завершення строку дії договору**: одна сторона повинна **надіслати** повідомлення про відмову від договору чи інша сторона повинна таку відмову **отримати**? Для уникнення різночитань та непорозумінь вкрай бажано в договорі про надання послуг ЖКП чітко прописати:

чи підлягає такий договір автоматичному продовженню на новий однорічний строк [у випадку, якщо постачальника послуг обирають на конкурсній основі (як це, наприклад, відбувається при закупівлі послуг вивезення сміття), автоматичне продовження строку дії договору суперечитиме положенням Закону про публічні закупівлі];

детальну процедуру направлення відмови від договору у випадку, якщо договір таки підлягає автоматичному продовженню на новий строк. Наприклад, можна скористатися такою редакцією: «Сторона вважається повідомленою про відмову від



договору належним чином, якщо вона одержала письмову відмову від договору не менш як за 1 календарний місяць до завершення строку дії договору».