

# Доля договорів про закупівлю газу після 26.06.2021: дізнаваємось разом

Найбільш затребувану і водночас дискусійну підставу внесення змін до договору про закупівлю газу, передбачену пунктом 2 частини 5 статті 41 [Закону України «Про публічні закупівлі»](#), [уточнено з 26.06.2021 \(включно\)](#). Аби початок опалювального сезону не приніс багато клопотів із закупівлею блакитного палива, а замовник не отримав перспективу дострокового розірвання договорів про закупівлю через сумніви, пов'язані із застосуванням даної підстави, розглянемо внесення змін до договорів про закупівлю, укладених до 25.06.2021 включно. Аналіз та рекомендації щодо даної «гарячої» теми побудуємо навколо роз'яснення Уповноваженого органу.

Усім учасникам закупівельного процесу достеменно відомо, що мінливість ціни на газ — її єдина передбачувана якість. Нестабільність ринку зумовлює необхідність переглядати ціну на газ, встановлену умовами договору про закупівлю, як у бік збільшення, так і в бік зменшення. Однак статтю 41 [Закону України «Про публічні закупівлі»](#) (далі — Закон), яка регулює внесення змін до договору про закупівлю та є незамінною у цій сфері, не оминули внесені з 26.06.2021 зміни.

У наведеній таблиці порівняймо норми Закону, а саме: редакцію пункту 2 частини 5 статті 41:

Таблиця

<b>До 25.06.2021 включно</b>	<b>Починаючи з 26.06.2021</b>
5. Істотні умови договору про закупівлю не можуть змінюватися після його підписання до виконання зобов'язань сторонами в повному обсязі, крім випадків:	

<p>2) збільшення ціни за одиницю товару до 10 відсотків пропорційно збільшенню ціни такого товару на ринку у разі коливання ціни такого товару на ринку за умови, що така зміна не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі про закупівлю, — не частіше ніж один раз на 90 днів з моменту підписання договору про закупівлю. Обмеження щодо строків зміни ціни за одиницю товару не застосовується у випадках зміни умов договору про закупівлю бензину та дизельного пального, газу та електричної енергії.</p>	<p>2) збільшення ціни за одиницю товару до 10 відсотків пропорційно збільшенню ціни такого товару на ринку у разі коливання ціни такого товару на ринку за умови, що така зміна не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі про закупівлю, — не частіше ніж один раз на 90 днів з моменту підписання договору про закупівлю / <b>внесення змін до такого договору щодо збільшення ціни за одиницю товару.</b> Обмеження щодо строків зміни ціни за одиницю товару не застосовується у випадках зміни умов договору про закупівлю бензину та дизельного пального, <b>природного газу</b> та електричної енергії.</p>
--	---

Як видно, чинна редакція Закону, на відміну від попередньої, уточнює цю підставу в частині:

періодичності / інтервалу підвищення ціни за одиницю товару до 10 %, а саме: «*не частіше ніж один раз на 90 днів з моменту підписання договору про закупівлю / **внесення змін до такого договору щодо збільшення ціни за одиницю товару***»;

незастосування обмеження строків зміни ціни лише при закупівлі **природного газу**.

У разі укладення договору про закупівлю, предметом якого є, наприклад, скраплений газ, підстава збільшення ціни за одиницю товару до 10 % відповідно до пункту 2 частини 5 статті 41 Закону може викликати певні запитання у контролюючих органів. Це пояснюється тим, що законодавець зняв обмеження щодо строків зміни ціни за одиницю товару не на предмет закупівлі «газ» в широкому значенні даного виду палива, а конкретизував цю перевагу, виділивши лише один з усіх наявних видів — природний газ.

Також варто пам'ятати, що невірно прийняте рішення про застосування підстави зміни ціни матиме прямі наслідки для замовника у вигляді відсутнього адміністративного штрафу за частиною 3 статті 164<sup>14</sup> [Кодексу України про адміністративні правопорушення](#) у розмірі від 1 500 до 3 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (25 500 – 51 000 грн).

З огляду на викладене, питання щодо поширення запроваджених з 26.06.2021 нововведень на договори про закупівлю, укладені відповідно до Закону в попередній редакції, є надзвичайно актуальним і викликає додаткові питання:

Чи повинен замовник / учасник вчиняти дії щодо ініціювання розірвання договорів про закупівлю, укладених до 26.06.2021, які не містять чітко визначеного предмета закупівлі «природний газ», що унеможливить внесення відповідних змін у частині підвищення ціни на 10 %, у зв'язку із введенням у дію нової редакції Закону?

Чи потрібно узгоджувати положення договорів про закупівлю, укладених до 26.06.2021, із Законом у новій редакції, зважаючи на те, що законодавець дещо змінив випадки внесення змін до істотних умов договору про закупівлю (стаття 41 Закону в новій редакції)?

Аби отримати не просто вказівку, а конкретну відповідь щодо дій, які повинна вчинити установа, звернемось до роз'яснення Уповноваженого органу.

Так, на офіційний сайт Уповноваженого органу надійшов запит № 1037/2021 від ДП «Х» такого змісту: *«За результатами процедури закупівлі (квітень — травень 2021 року) укладено договір про закупівлю 14.06.2021 на постачання нафтового газу скрапленого. Законом України “Про внесення змін до Закону України “Про публічні закупівлі” та інших законів України щодо вдосконалення системи функціонування та оскарження публічних закупівель” від 03.06.2021 № 1530-ІХ внесено зміни до пункту 2 частини 5 статті 41 Закону, а саме: “Обмеження щодо строків зміни ціни за одиницю товару не застосовується у випадках зміни умов договору про закупівлю бензину та дизельного пального, природного газу та електричної енергії. Ціна на нафтовий газ скраплений зростає, ми маємо керуватись Законом України “Про публічні закупівлі” до внесення змін Законом від 03.06.2021 № 1530-ІХ, який дозволяє без обмежень щодо строків змінювати ціну на газ, чи застосовувати обмеження, які діють з 26.06.2021?».*

Відповідь Уповноваженого органу така: *«Шановний користувачу, повідомляємо, що відповідь на питання міститься в листі від [24.11.2020 № 3304-04/69987-06](#) “Щодо укладення, виконання, змін та розірвання договору про закупівлю”, розміщеному на інформаційному ресурсі Уповноваженого органу [за посиланням](#).*

*Своєю чергою, статтею 58 Конституції України встановлено, що закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Водночас відповідно до рішення Конституційного Суду України від 09.02.1999 № 1-рп/99 надання зворотної дії в часі нормативно-правовим актам може бути передбачено шляхом прямої вказівки про це в законі або в іншому нормативно-правовому акті.*

*Ураховуючи, що така вказівка у Законі України від 03.06.2021 № 1530 “Про внесення змін до Закону України “Про публічні закупівлі” та інших законів України щодо вдосконалення системи функціонування та оскарження публічних закупівель” відсутня, його дія не поширюється на правовідносини суб'єктів, які виникли до 26.06.2021, тобто до дати набрання чинності Законом».*

**Коментар редакції:** Закон у новій редакції має низку змін, які стосуються, зокрема, підстави та порядку внесення змін до договору про закупівлю, визначені пунктом 2 частини 5 статті 41 Закону. Так, починаючи з 26.06.2021 законодавством передбачено розширення можливостей внесення змін до договору про закупівлі шляхом зміни періодичності / інтервалу підвищення ціни до 10 %, а саме: *«не частіше ніж один раз на 90 днів з моменту підписання договору про закупівлю / **внесення змін до такого договору щодо збільшення ціни за одиницю товару**» та поширення обмеження строків зміни ціни на всі види газу, окрім природного.*

Як ми з'ясували, введення у дію нової редакції Закону не може слугувати поштовхом для вчинення дій сторін закупівельного процесу з розірвання договорів про закупівлю, наслідком яких є настання «колапсу» в частині своєчасності та повноти забезпечення наявної потреби блакитним паливом. Договори про закупівлю, укладені в порядку та на умовах, установлених до введення в дію нової редакції Закону, виконують у повному обсязі до закінчення строку, на який такі договори про закупівлю були укладені. Зазначене обґрунтовується двома законодавчими нормами: рішенням Конституційного Суду України та Законом.

Так, Конституційний Суд України зазначає, що за загальновизнаним принципом права закони та інші **нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі**. Цей принцип закріплений у частині 1 статті 58 Конституції України.

Крім того, в рішенні Конституційного Суду України від 09.02.1999 № 1-рп/99, на яке посилається у своєму роз'ясненні Мінекономіки, вказано, що перехід від однієї форми регулювання суспільних відносин до іншої може здійснюватися, зокрема, негайно (безпосередня дія), **шляхом перехідного періоду** і шляхом зворотної дії.

При цьому надання зворотної дії в часі таким нормативно-правовим актам може бути передбачено шляхом прямої вказівки про це в законі або іншому нормативно-правовому акті.

З огляду на відсутність в Законі прямої вказівки на зворотну дію в часі його норми не розповсюджуються на правовідносини, що виникли до введення їх у дію.

Отже, зміни до істотних умов договору про закупівлю, укладеного до введення в дію чинної редакції Закону, вносяться згідно з тими нормами, **що регулювали такі правовідносини в той час**.

Таким чином, на підставі викладеного доходимо таких висновків:

під час укладення договору про закупівлю за чинною редакцією Закону та з метою можливості застосування пункту 2 частини 5 статті 41 Закону в частині збільшення ціни до 10 % замовнику слід чітко конкретизувати назву предмета закупівлі «природний газ»;

внесення змін до істотних умов договорів про закупівлю, укладених в порядку та на



умовах, установлених до введення в дію нової редакції Закону, здійснюється за правилами попередньої редакції Закону;

нововведення, запроваджені з 26.06.2021, поширюватимуть свою дію лише на ті договори про закупівлю, що укладені відповідно до Закону в редакції станом на 26.06.2021.