

Що змінилося у позиції ВП ВС у другій постанові (справа № 920/19/24 від 21.11.2025)?

Друга постанова Великої Палати Верховного Суду фактично:

- дотримується правової позиції, сформованої у справі № 922/2321/22;
- значно розширює її мотивування та сферу застосування.

Якщо перше рішення формувало правовий висновок, то друге рішення фактично перетворює його на системну доктрину тлумачення норми.

Основні нові елементи:

- суд аналізує вплив змін Закону №1530-IX;
- суд тлумачить виняток у кінці пункту 2 частини 5 статті 41;
- суд прямо відкидає позицію Мінекономіки;
- суд прямо поширює правову позицію на енергетичні ресурси;
- зміна ціни за одиницю товару не може перевищувати 10 %, незалежно від фактичного коливання ринкової ціни.

### 1. Суперечність між принципом пропорційності та абсолютною межею 10 %

Пункт 2 частини 5 статті 41 Закону передбачає, що зміна ціни за одиницю товару допускається:

- у разі коливання ціни товару на ринку;
- пропорційно такому коливанню.

**Фактично формула норми Закону така:** Зміна ціни  $\leq$  Ринкове коливання.

**ВП ВС вводить іншу конструкцію:** Зміна ціни  $\leq$  10 %.

| Закон                  | Тлумачення ВП ВС                  |
|------------------------|-----------------------------------|
| пропорційність ринку   | абсолютна стеля                   |
| прив'язка до коливання | фіксований бар'єр                 |
| економічна логіка      | трактована судом воля законодавця |

У результаті виникає парадокс.

| Ринкове коливання | Дозволено законом | Дозволено за позицією ВП ВС |
|-------------------|-------------------|-----------------------------|
| +5 %              | +5 %              | +5 %                        |
| +25 %             | +25 %             | +10 %                       |
| +80 %             | +80 %             | +10 %                       |

Тобто суд фактично від'єднав норму від економічної реальності, яка прямо закладена в її текст. При цьому у правовій конструкції, сформованій Великою Палатою Верховного Суду, виникає системна проблема – асиметричний розподіл ринкового ризику між сторонами договору публічної закупівлі.

### 2. Перекладення на постачальників наслідків державної регуляторної політики

Особливістю ринку електричної енергії є те, що рівень цін на ньому формується не лише під впливом ринкових факторів, але й значною мірою через регуляторні рішення держави.

Зокрема, відповідно до законодавства у сфері енергетики, НКРЕКП встановлює граничні рівні цін на ринку електричної енергії (так звані прайс-кепи).

Саме ці параметри визначають максимальний рівень ціни, за яким можуть здійснюватися операції на відповідних сегментах ринку.

Починаючи з 2020 року НКРЕКП неодноразово (9 разів) ухвалювала рішення про підвищення прайс-кепів, що автоматично призводило до зростання цін на ринку електричної енергії.

### Механіка впливу прайс-кепів на РДН

гранична ціна = «стеля» для цінових заявок

Система входить у дефіцит (обмеження генерації, мережеві обмеження, зростання попиту, зростання потреби в імпорті) = ціна рухається до верхньої межі

«до стелі» доходять не всі години = кілька дорогих годин суттєво підвищують середньозважену ціну місяця + впливають на суміжні компоненти вартості (ВДР, небаланси, фінансові гарантії)

| Рішення НКРЕКП про підвищення прайс-кепів   | Наслідок  |
|---|---|
| з 01.08.2020 збільшено розмір на 28% (з 00.00 по 07.00 та з 23.00 по 24.00)   | середньо ринкова ціна серпня до липня 2020 року зросла на 8,5%  |
| з 17.06.2021 збільшено розмір на 1% (з 00.00 по 07.00 та з 23.00 по 24.00), на 30% (з 07.00 по 23.00)   | середньо ринкова ціна червня до травня 2021 року зросла на 39,9%  |
| з 01.08.2021 збільшено розмір на 61% (з 00.00 по 07.00 та з 23.00 по 24.00), на 51% (з 07.00 по 23.00)  | середньо ринкова ціна серпень до липня 2021 року зросла на 43,8%  |
| з 01.07.2023 збільшено розмір на 50% (з 00.00 по 07.00 та з 23.00 по 24.00), на 40% (з 07.00 по 19.00), на 80% (з 19.00 по 23.00)                   | середньо ринкова ціна липня до червня 2023 року зросла на 23,5%   |
| з 01.12.2023 збільшено розмір на 23% (з 08.00 по 11.00)   | середньо ринкова ціна грудня до листопада 2023 року зменшилась на 5,9%  |
| з 01.06.2024 збільшено розмір на 87% (з 00.00 по 07.00 та з 11.00 по 17.00), на 23% (з 07.00 по 11.00 та 23.00 по 24.00), на 20% (з 17.00 по 23.00) | середньо ринкова ціна червня до травня 2024 року зросла на 28%  |
| з 01.08.2025 збільшено розмір на 67% (з 17.00 по 23.00)   | середньо ринкова ціна серпня до липня 2025 року зросла на 3,3%  |
| з 18.01.2026 збільшено розмір на 168% (з 00.00 по 07.00 та з 11.00 по 17.00), на 117% (з 07.00 по 11.00 та 23.00 по 24.00)                          | середньо ринкова ціна січня 2026 року до грудня 2025 року зросла на 21,8%, а лютого до січня 2026 року на 19,9% |

| Дія держави                                  | Наслідок   |
|--|--|
| держава через регулятора підвищує price caps | зростає ринкова ціна   |
| ВП ВС обмежує зміну ціни договору 10 %       | вся відповідальність за ріст ціни понад 10 % у публічному секторі економіки на постачальнику |

Тобто значна частина ринкової волатильності на енергетичному ринку є наслідком регуляторних рішень держави.

**Висновок:** правова позиція ВП ВС фактично створює ситуацію, коли:

- держава визначає параметри ринку через регуляторні рішення;
- ці рішення спричиняють суттєве зростання цін;
- однак ризик зростання понад 10 % покладається виключно на постачальників, які виконують договори публічних закупівель.

### 3. Вибіркове тлумачення окремих елементів пункту 2 частини 5 статті 41 Закону

Для коректного аналізу позиції ВП ВС необхідно розкласти пункт 2 частини 5 статті 41 Закону України «Про публічні закупівлі» на його 6 структурних елементів, а саме:

- наявність ринкового коливання (... у разі коливання ціни такого товару на ринку ...);
- принцип пропорційності (... пропорційно збільшенню ціни такого товару на ринку...);
- кількісне обмеження (... збільшення ціни за одиницю товару до 10 відсотків ...);
- обмеження збільшення суми договору (... за умови, що така зміна не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі про закупівлю ...);
- обмеження частоти змін (... 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 ...);
- спеціальний виняток (... 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).

Однак, у своїй правовій позиції ВП ВС застосовує різні підходи до тлумачення окремих частин однієї і тієї ж норми:

- щодо принципу пропорційності ВП ВС відходить від буквального змісту цього положення, сформулювавши іншу правову конструкцію: зміна ціни не може перевищувати 10 % незалежно від фактичного ринкового коливання;
- щодо частоти внесення змін ВП ВС не застосовує буквального тлумачення цього елемента, фактично виходячи з того, що: кількість змін не має значення, якщо сукупне підвищення перевищує 10 %;
- щодо винятку з обмежень ВП ВС робить висновок, що цей елемент повинен тлумачитися буквально і такий виняток стосується лише строків внесення змін, але не скасовує граничної межі у 10 %.

| Елемент норми          | Підхід ВП ВС                  |
|------------------------|-------------------------------|
| принцип пропорційності | розширювальне тлумачення      |
| частота внесення змін  | відхід від буквального змісту |
| виняток з обмежень     | буквальне тлумачення          |

З точки зору методології правозастосування та теорії права такий підхід створює ще одну проблему – порушення принципу послідовності (consistency) юридичного тлумачення (ВП ВС при інтерпретації 3 з 6 окремих елементів однієї норми права застосовує різні логічні конструкції тлумачення).

### 4. Методологічна суперечність у підході Великої Палати до аналізу еволюції норми

Особливістю другої постанови ВП ВС є те, що суд уперше звернувся до аналізу еволюції законодавчого регулювання норми пункту 2 частини п'ятої статті 41 Закону України «Про публічні закупівлі».

З одного боку, суд визнає, що норма змінювалася, законодавець уточнював її зміст, відбувалася певна еволюція регулювання.

З іншого боку, Велика Палата робить висновок, що всі ці зміни не вплинули на зміст правового регулювання, а отже норма завжди передбачала єдине загальне обмеження підвищення ціни у межах 10 % від початкової ціни договору.

І тут у всіх виникає логічне питання: **Якщо зміни не впливали на зміст норми – навіщо вони вносилися?**

Прийняття будь-яких законодавчих змін за своєю природою має на меті:

- або зміну правового регулювання;
- або усунення неоднозначностей застосування норми.

Якщо ж виходити з логіки суду, згідно з якою зміни 2019 та 2021 років не змінювали зміст правового регулювання, то виникає питання про їх практичне призначення, зокрема:

- чому законодавець деталізував механізм відліку 90-денного інтервалу;
- чому були встановлені спеціальні винятки для біржових товарів;
- чому була уточнена логіка застосування інтервалів між змінами ціни.

Усі ці елементи мають сенс лише в тому випадку, якщо законодавець виходив із поетапної моделі коригування ціни, де кожна зміна є окремим юридичним фактом.

Якщо ж припустити, що загальне підвищення ціни ніколи не може перевищувати 10 % від первісної ціни договору, значна частина цих норм втрачає практичний зміст.

Аналіз еволюції законодавства свідчить, що законодавець поступово розвивав механізм адаптації до ринкових коливань, це проявляється у кількох ключових кроках:

- деталізація механізму пропорційного коригування ціни;
- запровадження часових інтервалів між змінами;
- виділення окремих категорій товарів із високою ринковою волатильністю;
- подальше уточнення механізму застосування цих інтервалів.

Ця логіка відповідає загальній меті реформи публічних закупівель – поєднати передбачуваність бюджетних витрат із економічною реальністю ринку.

При цьому згідно позиції ВП ВС законодавець протягом тривалого часу змінював текст закону, не маючи наміру змінити або уточнити його зміст. Такий висновок виглядає мало ймовірним з точки зору логіки законодавчого процесу.

Показовим є те, що подальші зміни законодавства та законодавчі ініціативи Уряду прямо підтверджують інше розуміння норми, а саме:

- урядові Особливості здійснення закупівель під час воєнного стану фактично закріпили поетапний механізм зміни ціни;
- ініціативи законопроектів №11520 та №13392-1 прямо передбачають, що обмеження 10 % застосовується до кожного окремого випадку зміни ціни.

У підсумку формується ситуація, коли ВП ВС, посилаючись на законодавчу історію, фактично доходить висновку, який суперечить загальній логіці розвитку законодавства та замість реконструкції законодавчого задуму формується судова модель регулювання, яка не впливає безпосередньо з тексту закону та історії його розвитку.

## **5. Найслабше місце першого і другого рішення ВП ВС: порушення принципу правової визначеності**

З точки зору конституційного права проблемним аспектом цієї правової позиції є її вплив на принцип правової визначеності, який є складовою принципу верховенства права, закріпленого у статті 8 Конституції України та роз'ясненого у практиці Конституційного Суду України.

Цей принцип передбачає передбачуваність правозастосування, стабільність правового регулювання та можливість суб'єктів планувати свою поведінку.

**В нашому випадку ситуація у зв'язку з відповідними рішеннями ВП ВС виглядає так:**

- у 2021-2023 роках замовники, постачальники, аудитори, Мінекономіки та безпосередньо Верховний Суд (під час проведення власних процедур) виходили з розуміння, що 10 % застосовується до кожної зміни ціни (підтверджується: аналітикою процедур закупівель, офіційною позицією ДАСУ, роз'ясненнями Мінекономіки та листами Верховного Суду);

- у 2024 та 2025 роках ВП ВС сформулювала нове тлумачення, яке кардинально змінює зміст норми, застосовується ретроспективно.