

РОЗДІЛ 4

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ГОСПОДАРСЬКО-ТОРГОВЕЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ЕЛЕКТРОЕНЕРГЕТИЧНІЙ ГАЛУЗІ В УМОВАХ КРИЗОВИХ СИТУАЦІЙ

4.1. Загальна характеристика сучасної моделі ринку електроенергії в Україні

Важливою інфраструктурною складовою господарського комплексу будь-якої сучасної держави є електроенергетична галузь, адже вона має стратегічне значення для існування та розвитку національної економіки в цілому й одночасно є незамінною у задоволенні нагальних потреб населення. Тому серед актуальних завдань економічної політики України чільне місце посідає забезпечення впорядкування і модернізація ринку електричної енергії, запровадження ефективних механізмів його державного регулювання на засадах економічної ефективності, енергетичної безпеки, перспективних напрямів розвитку в аспекті світових тенденцій. До того ж реформування ринку електроенергії є важливим кроком у напрямі євроінтеграції України в межах єдиного енергетичного простору. Усе це змушує Україну запроваджувати нові правила організації та функціонування внутрішнього ринку, удосконалювати систему правового регулювання, спрямовану на захист прав та інтересів споживачів, підвищення ефективності та надійності роботи електроенергетичної галузі, забезпечення енергетичної безпеки країни. Вищезазначене зумовлює актуальність питань реформування моделі ринку електроенергії, зокрема питань економіко-правового забезпечення такого реформування, приналежність цих питань до кола найважливіших юридично-наукових та практичних проблем.

У науково-юридичній площині модель ринку електричної енергії не ставала об'єктом спеціальних досліджень, проте вивчення цієї проблеми здійснювалось у межах тем, пов'язаних з державним регулюванням енергетичної сфери, що здійснювалось такими науковцями, як Я. С. Бенедик, С. В. Казанський, Б. А. Слупський, В. Б. Авер'янова, О. Ф. Андрійко та іншими.

Пострадянська модель оптового (гуртового) ринку електричної енергії в Україні безумовно дозволила покращити роботу галузі та заклала підвалини переходу до ринкової економіки. Оптовий ринок електроенергії України (далі – ОРЕ) було створено 1997 року за зразком моделі Пулу електроенергії Англії та Уельсу, яка функціонує за схемою ринку «єдиного покупця». Правове регулювання здійснювалось відповідно до Закону України «Про електроенергетику»⁴³³. Модель базувалась на тому, що генеруючі компанії виробляли електроенергію і продавали її Державному підприємству «Енергоринок», яке надалі перепродавало її розподільчим компаніям (обленерго і незалежним постачальникам). Далі обленерго та незалежні постачальники розподіляють електроенергію між роздрібними та великими промисловими споживачами. За всіх своїх переваг така модель мала певні недоліки. По-перше, відсутність прямих контрактів з виробниками обмежує конкуренцію в сфері роздрібного постачання. По-друге, рядовий споживач не може вимагати належної якості енергопостачання. По-третє, відбувалось обмеження можливостей розвитку міжнародної торгівлі електроенергією та інтеграції до Європейського ринку. До того ж недостатній рівень тарифів і, як наслідок, недоотримання генеруючими компаніями коштів за вироблену електроенергію не дозволяє їм інвестувати в модернізацію потужностей. Останні 20 років в Україні майже не вводилися нові потужності традиційної генерації, що значно підвищило середній вік генеруючих активів. Так, 2010 року відсоток блоків ТЕС віком більше 40 років дорівнював 38 %, водночас як у ЄС цей показник становив 22 %⁴³⁴.

Упродовж тривалого часу робота ОРЕ, як і української енергетичної галузі в цілому, була нестабільною. Це було пов'язано з проблемами неплатежів та накопиченої заборгованості за спожиту електроенергію. Зокрема, до 2000 року переважали різні форми бартерних розрахунків, і тільки незначна частина оплати здійснювалась грошовими коштами. Від цього страждали генеруючі компанії, доходи

⁴³³ Про електроенергетику : Закон України від 16.10.1997 № 575/97-ВР // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/575/97-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

⁴³⁴ Реформа ринку електроенергії в Україні. URL : http://www.ier.com.ua/files/publications/Policy_papers/IER/2012/Policy_Paper_4_final.pdf (дата звернення: 17.10.2022).

Розділ 4. Особливості правового регулювання здійснення господарсько-торговельної діяльності в електроенергетичній галузі в умовах кризових ситуацій

яких від продажу електроенергії не покривали найнеобхідніших потреб. Негативно вплинула на ефективність функціонування ОРЕ також відсутність деяких правил (наприклад, щодо кредитного покриття) та технічної інфраструктури (системи обліку та інформаційні системи для оператора ринку та оператора системи), необхідних для нормального функціонування ринку електроенергії. Разом зі специфічними проблемами, характерними для електроенергетичної галузі України, неефективність моделі Пулу обумовлюється також власними недоліками, які були виявлені, зокрема, впродовж десятирічного функціонування Пулу Англії та Уельсу.

Перш ніж перейти до подальшого аналізу розвитку ринку електричної енергії, пропонуємо з'ясувати, які найпоширеніші підходи до організації ринку електроенергетичних послуг існують на практиці.

Б. А. Слупський зазначає, що, незважаючи на значну різноманітність можливих структур, прийнято розрізняти чотири основні моделі організації ринку електроенергії⁴³⁵:

1. Регульована монополія (відсутність конкуренції).
2. Єдиний покупець.
3. Конкуренція на оптовому ринку, коли є декілька виробників і декілька покупців електроенергії (розподільно-збутових компаній), які монополюють розподіляють електроенергію у межах певних адміністративно-територіальних одиниць.
4. Конкуренція на роздрібному та оптовому ринку (вільний ринок), коли вільно конкурують один з одним як виробники, так і постачальники електроенергії.

Вищезазначені моделі характеризуються послідовним розширенням можливостей і сфер конкуренції, тому іноді вони можуть бути етапами переходу в електроенергетиці від монополії до вільного ринку.

Якщо свідчити про регульовані монополії на енергетичних ринках, то тут варто зазначити, що йдеться про природні монополії. Наявність єдиного суб'єкта, який буде здійснювати певну діяльність на ринку, виправдовується економічною доцільністю, питаннями енергетичної безпеки та інтересами кінцевих споживачів. Основним

⁴³⁵ Слупський Б. А. Основні моделі ринків електроенергетики та особливості їх державного регулювання: порівняльний аналіз. URL : [http://www.dridu.dp.ua/vidavnictvo/2009/2009-03\(3\)/09sbvrpa.pdf](http://www.dridu.dp.ua/vidavnictvo/2009/2009-03(3)/09sbvrpa.pdf)

Господарсько-торговельна діяльність в Україні: теорія і практика правового регулювання

недоліком цієї моделі є те, що держава, встановлюючи тариф, керується, витратним принципом формування тарифів, тобто за всі витрати монополіста платить кінцевий споживач. У разі неможливості кінцевого споживача до сплати тарифів витрати можуть субсидюватися з державного бюджету. У компанії-монополіста немає особливих стимулів для підвищення ефективності виробництва заради зниження витрат, як експлуатаційних, так і капітальних. Навіть навпаки, у приватних компаній є стимул до завищення капітальних витрат для збільшення свого основного капіталу.

З часом було знайдено спосіб уникнути і цього недоліку шляхом встановлення стимулюючого тарифоутворення (RAB-регулювання), суть якого з'ясуємо згодом.

Ринок єдиного покупця від регульованої монополії відрізняється наявністю ряду генеруючих потужностей, якими володіють різні власники (держава також може бути серед них). Окремо існує уповноважений державою суб'єкт, який здійснює закупівлю електроенергії в генерації та згодом збуває її за оптовими цінами, після чого постачальники продають цю електроенергію кінцевим споживачам. Таку модель часто кличуть моделлю недосконалої конкуренції.

На думку Б. А. Слупського, така модель стимулює розвиток конкуренції між виробниками електроенергії, однак це не так. Тарифоутворення для генеруючих компаній за цією моделлю так само врегульоване, що не спонукає їх здешевлювати витрати на свою діяльність. Конкуренція в цьому випадку існує лише між оптовими покупцями електричної енергії, що купують її у єдиного оптового продавця.

Конкуренція на оптовому ринку істотно відрізняється від попередніх моделей. Усі електрогенеруючі компанії, які існують на ринку, є незалежними виробниками і конкурують між собою за право продажу електроенергії трейдерам та постачальникам. Водночас роль єдиного покупця залишається істотною лише щодо роздрібною торгівлі. Комерційні споживачі (бізнес) отримують електроенергію за ринковими цінами.

Роздрібна модель ринку передбачає впровадження повноцінної конкуренції, де постачальники електроенергії конкурують між собою за кінцевого споживача, а оператор системи передачі та оператори системи розподілу відповідають виключно за належний стан та функціонування мереж. Щодо до останніх зберігається наявність державного регулювання.

Розділ 4. Особливості правового регулювання здійснення господарсько-торговельної діяльності в електроенергетичній галузі в умовах кризових ситуацій

Жодна із зазначених моделей не існує на практиці в чистому вигляді. Вибір державами тієї або іншої моделі організації ринку електроенергії для реформування залежить від безлічі чинників. Проте виділяються два основні – структура відносин у галузі, що склалася, і структура власності. Конкуренція на оптовому та роздрібному ринках була вибрана Європейським Союзом для створення внутрішнього ринку електроенергії, а також у програмах реформ деяких країн: Фінляндії, Німеччини, Японії, Нідерландів і Португалії.

Отже, Уряд України передбачив поступову трансформацію оптового ринку електроенергії у модель, що відповідає б Європейським стандартам та буде побудована на двосторонніх договорах та балансуєчому ринку. Ринок електроенергії за такої моделі складається з енергетичної біржі, балансуєчого ринку і двосторонніх договорів, які укладаються поза біржею. Передбачалось, що впровадження повномасштабного конкурентного ринку надасть можливість розширити економічну свободу не лише учасникам оптового ринку, а й споживачам. Така модель дозволить краще стимулювати інвестиції, відображати витрати у ціні, підвищити ефективність роботи та інтегруватися до європейського ринку.

Як зазначають експерти, у 2000–2001 рр. у результаті здійснених урядом заходів було забезпечено стійку тенденцію до досягнення повної оплати за спожиту електроенергію, водночас цілі, які були висунені під час створення ОРЕ, у цілому не були досягнуті. Не було запроваджено механізми ціноутворення, які відображали б реальні витрати на постачання електроенергії споживачам з різними типами навантаження та на надання всіх видів послуг і, відповідно, не була забезпечена ефективна конкуренція між виробниками електроенергії. Надмірне регуляторне втручання в діяльність ринку з метою розв'язання поточних питань посилило механізми адміністративного регулювання за рахунок зниження рівня конкуренції і водночас не сприяло підвищенню ефективності і залученню інвестицій у галузь. У цілому спостерігається рух до централізованого, монополістичного, адміністративно-керованого ринку електроенергії. Принципове вирішення проблеми неплатежів дозволило поставити завдання переходу від моделі ринку «єдиного покупця», обтяженої специфічними особливостями її

українського варіанта, до більш ефективної та орієнтованої на потреби споживачів моделі ринку електроенергії⁴³⁶.

Сумісною працею провідних українських фахівців та міжнародних консультантів була розроблена і схвалена постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2002 № 1789, Концепція функціонування та розвитку оптового ринку електричної енергії України (далі – Концепція)⁴³⁷. Концепцією визначено коротко- і середньострокові перспективи розвитку ринку електроенергії України – поетапний перехід від моделі ринку «єдиного покупця» до повномасштабного конкурентного ринку електроенергії – ринку двосторонніх контрактів з балансуєчим ринком. Концепцією передбачався перехід до повномасштабного конкурентного ринку в три етапи:

- на першому етапі мало бути забезпечене більш повне використання потенційних можливостей існуючої моделі ОРЕ (моделі «єдиного покупця»), усунення негативних наслідків тривалої загальноєкономічної кризи та створення умов для переходу до ринку двосторонніх контрактів;
- другий етап передбачає поступове впровадження двосторонніх договорів та балансуєчого ринку, паралельну роботу елементів старої і нової структури ринку;
- на третьому етапі передбачається впровадження повномасштабного ринку двосторонніх договорів та балансуєчого ринку, а також відповідних систем моніторингу.

Організація роботи щодо впровадження Концепції покладена на Міжвідомчу комісію з координації роботи, пов'язаної з реалізацією концепції функціонування та розвитку ОРЕ, створеною постановою Кабінету Міністрів України від 17.03.2004 № 328. У розробленні та впровадженні положень Концепції беруть участь усі зацікавлені міністерства

⁴³⁶ Казанський С. В. Ринки електричної енергії: світовий досвід та українські реалії // Методичні вказівки для самостійної роботи з дисципліни «Автоматизовані системи керування та оптимізації режимів енергосистем» студентів спеціальності «Електроенергетика, електротехніка та електромеханіка» спеціалізації «Електричні системи і мережі» усіх форм та видів навчання. URL : https://ela.kpi.ua/bitstream/123456789/21210/5/ORE_part1.pdf

⁴³⁷ Про схвалення Концепції функціонування та розвитку оптового ринку електричної енергії України : Постанова КМУ від 16.10.2002 № 1789 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1789-2002-%D0%BF#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

Розділ 4. Особливості правового регулювання здійснення господарсько-торгівельної діяльності в електроенергетичній галузі в умовах кризових ситуацій

та відомства при координуючій ролі Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері енергетики (далі – НКРЕ).

Упродовж першого етапу реалізації Концепції здійснювались заходи, спрямовані на розв'язання проблем, без вирішення яких не можливо перейти до таких етапів розвитку ОРЕ, зокрема:

- забезпечення повної оплати вартості спожитої електроенергії та вирішення проблеми накопиченої заборгованості;
- удосконалення системи економічного регулювання в електроенергетиці;
- удосконалення виробничо-технологічної системи та системи забезпечення роботи ОРЕ;
- формування цілісної правової бази функціонування електроенергетичної галузі.

Упродовж першого етапу реалізації Концепції були забезпечені ключові організаційно-економічні умови для поступового впровадження системи двосторонніх договорів купівлі-продажу електричної енергії між виробником і споживачем або постачальником.

Невиконання повним обсягом передбачених заходів може призвести до дестабілізації ринку електроенергії, що зі свого боку може спричинити кризові явища в інших галузях економіки. Розроблення цілісної нормативно-правової бази нової моделі ринку електричної енергії України відповідно до положень Концепції було передбачено Частиною Е «Впровадження Концепції Оптового ринку електроенергії України» Угоди про позику (Проект реабілітації гідроелектростанцій) між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку 19 вересня 2005 року і ратифікованої Парламентом України 21 грудня 2005 року (далі – Угода про позику)⁴³⁸. У рамках проєкту НКРЕ та іншим зацікавленим сторонам надається консультаційна підтримка з метою забезпечення успішного впровадження Концепції ОРЕ шляхом:

- визначення найефективнішої працездатної моделі ринку та шляху переходу до нової моделі ринку, а також умов і домовленостей, необхідних для успішного впровадження положень Концепції;

⁴³⁸ Угода про позику (Проект реабілітації гідроелектростанцій) між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку від 19.09.2005 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996_052#Text (дата звернення: 17.10.2022).

Господарсько-торговельна діяльність в Україні: теорія і практика правового регулювання

- розроблення проєктів законів, правил, кодексів та угод, які будуть необхідними для запровадження нової моделі ринку;
- підготовки специфікацій програмного і апаратного забезпечення систем телекомунікацій та обліку.

З метою реалізації Частини Е Угоди про позику було проведено тендерну процедуру відбору консультантів відповідно до правил Світового банку, за результатами якої було визначено переможця – консорціум консультаційних компаній на чолі з компаніями КЕМА International (Нідерланди) та ЕСА (Великобританія). Контрактом було передбачено тісну співпрацю між консультантами та Міжвідомчою комісією і її робочими групами.

Ця робота здійснювалась у 2 етапи. На першому етапі, який тривав 5 місяців, консультанти проаналізували сучасний стан справ в електроенергетичному секторі України і запропонували можливі варіанти нової моделі ринку електроенергії України та можливі шляхи переходу від існуючої до перспективної моделі ринку. На підставі цього аналізу 30 листопада 2007 року було прийнято розпорядження Кабінету Міністрів України № 1056 «Про схвалення плану заходів щодо реалізації положень Концепції функціонування та розвитку оптового ринку електричної енергії України»⁴³⁹, яким було схвалено план впровадження нової моделі ринку електроенергії.

Після прийняття рішення Уряду розпочався другий етап реалізації проєкту – розроблення основних правил, кодексів та угод, що регламентують функціонування нової моделі ринку електроенергії, а саме:

- ринкові правила для ринку двосторонніх контрактів;
- кодекс балансування та розрахунків;
- кодекс магістральних мереж;
- кодекс розподільних мереж;
- правила ринку допоміжних послуг;
- правила дій у випадках неспроможності постачальників та генеруючих компаній;

⁴³⁹ Про схвалення плану заходів щодо реалізації положень Концепції функціонування та розвитку оптового ринку електричної енергії України : розпорядження КМУ від 28.11.2007 № 1056-р // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1056-2007-%D1%80#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

Розділ 4. Особливості правового регулювання здійснення господарсько-торговельної діяльності в електроенергетичній галузі в умовах кризових ситуацій

- правила кредитних гарантій для балансуючого ринку;
- правила реєстрації учасників ринку, контрактів та точок обліку;
- кодекс обліку електроенергії;
- зразок двосторонніх контрактів;
- угоди про доступ до передавальної системи;
- угоди про доступ до розподільної системи;
- правила моніторингу ринку.

Значний обсяг роботи мав бути виконаний у частині вдосконалення системи регулювання суб'єктів природних монополій. Зокрема, будуть розроблені методології:

- оцінки вартості активів, необхідної для розрахунку бази нарахування прибутку за тарифного регулювання;
- окремого бухгалтерського обліку за видами діяльності;
- встановлення тарифів на послуги магістральних мереж.

Передбачалось, що нова структура та принципи функціонування ринку електроенергії будуть законодавчо закріплені шляхом внесення змін до чинного законодавства та ліцензійних умов, а поетапний перехід до двосторонніх контрактів розпочнеться 2009 року і завершиться 2014 року, однак досягти впровадження напрацювань України змогла лише в середині 2019 року.

2004 року мало місце відхилення від вектора лібералізації ринку електричної енергії через утворення державної монополії – Національної акціонерної компанії «Енергетична компанія України»⁴⁴⁰. Вона централізовано об'єднувала активи виробників і дистрибуційних енергетичних підприємств України. Це сприяло появі дисбалансу в ринковій структурі – де-факто утворилася вертикально інтегрована структура, що виступила монополістом, з одного боку, різнопрофільних видів діяльності в електроенергетичному секторі, а з іншого – взаємозалежних. Згодом, 2014 року, Уряд прийняв рішення про ліквідацію Національної акціонерної компанії «Енергетична компанія України»⁴⁴¹, після чого в

⁴⁴⁰ Про утворення Національної акціонерної компанії «Енергетична компанія України» : Постанова КМУ від 22.06.2004 № 794 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-2004-%D0%BF#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

⁴⁴¹ Про ліквідацію Національної акціонерної компанії «Енергетична компанія України» : Постанова КМУ від 03.09.2014 № 398 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/398-2014-%D0%BF#n2> (дата звернення: 17.10.2022).

Господарсько-торговельна діяльність в Україні: теорія і практика правового регулювання

2021 році переглянув своє рішення у зв'язку з наміром передати компанії акції ПАТ «Центренерго» для подальшої приватизації^{442, 443}. Така ситуація свідчить про відсутність послідовності в діях Уряду з приводу реформування енергетичної галузі у країні і ринку електроенергії зокрема.

Варто зазначити, що специфіка ринків електроенергії, на відміну від ринків інших товарів, визначається тим, що електроенергію не можна накопичувати – у кожний момент часу кількість виробленої електроенергії має відповідати кількості спожитої електроенергії. Тому для нормального функціонування ринків електроенергії має бути передбачений механізм балансування попиту та пропозиції в реальному часі.

У діючій на той час моделі ринку електроенергії – ринку «єдиного покупця» – балансування забезпечується шляхом щогодинного узгодження попиту та пропозиції на ринку цінових заявок, в якому беруть участь блоки ТЕС. Під час переходу до ринку двосторонніх контрактів для вирішення проблеми небалансів мають бути створені спеціальні механізми балансування – балансуєчий ринок.

Отже, повномасштабний конкурентний оптовий ринок електроенергії, що базується на двосторонніх контрактах, охоплює кілька ринків, які відрізняються часовими періодами:

- ринок довгострокових контрактів, на якому покупці та продавці укладають контракти на постачання електроенергії на майбутні періоди, наприклад, на тиждень, місяць чи рік наперед;
- ринок «за добу наперед», на якому покупці та продавці укладають контракти на постачання електроенергії на наступну добу;
- балансуєчий ринок, який використовується для узгодження пропозиції електроенергії та попиту на неї («балансування» системи) у реальному часі впродовж доби.

⁴⁴² Про припинення ліквідації Національної акціонерної компанії «Енергетична компанія України»: Постанова Кабінету Міністрів України від 10.11.2021 № 1174 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1174-2021-%D0%BF#n2> (дата звернення: 17.10.2022).

⁴⁴³ Уряд хоче об'єднати «Центренерго» з держшахтами та віддати їх на приватизацію. *Економічна правда*. URL : <https://www.epravda.com.ua/news/2021/11/10/679594/>

Розділ 4. Особливості правового регулювання здійснення господарсько-торговельної діяльності в електроенергетичній галузі в умовах кризових ситуацій

Визначальним для подальшої реформи ринку електроенергії в Україні були 2013–2016 роки. Це пов'язано з прийняттям двох основоположних законодавчих актів: Закону України «Про засади функціонування ринку електричної енергії України»⁴⁴⁴ та Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг»⁴⁴⁵.

Відповідно до Протоколу про приєднання до Договору про заснування Енергетичного співтовариства передбачається імплементація таких актів, які регулюють функціонування ринку електроенергії:

- Директива 2003/54/ЄС про загальні правила функціонування внутрішнього ринку електроенергії – забезпечення з 1 січня 2015 року можливості вільного вибору постачальників електричної енергії всіма споживачами; забезпечення недискримінаційного доступу до мережі на основі тарифів; забезпечення прозорих ринкових механізмів купівлі-продажу електрики для забезпечення балансування; впровадження інституту гарантованих постачальників останньої інстанції; юридична та організаційна відокремленість розподільних підприємств;

- Регламент № 1228/2003 стосовно умов доступу до мережі транскордонної передачі електроенергії (включає: впровадження правил для здійснення щоденного розподілу міждержавної пропускної спроможності; забезпечення можливості усім учасникам ринку, включаючи постачальників до тарифних споживачів, а також великих кваліфікованих споживачів та генерацій брати участь в аукціонах доступу до пропускної спроможності);

- Рішення комісії 2006/770/ЄС, що вносить зміни в додаток до Регламенту № 1228/2003 стосовно умов доступу до мережі транскордонної передачі електроенергії;

- Директива 2005/89/ЄС стосовно заходів для забезпечення безпеки інвестування до системи електропостачання та інфраструктури включає: встановлення мінімальних правил експлуатації та зобов'язань

⁴⁴⁴ Про засади функціонування ринку електричної енергії України : Закон України від 24.10.2013 № 663-VII // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/663-18#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

⁴⁴⁵ Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг : Закон України від 22.09.2016 № 1540-VIII // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-19#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

Господарсько-торговельна діяльність в Україні: теорія і практика правового регулювання

щодо надійності постачання електроенергії; запровадження для оператора передачі цілей з якості постачання та ефективності системної надійності; запровадження звітування щодо експлуатаційної надійності мережі, прогнозного балансу на наступні 5 років та інвестиційні наміри на такий період);

- Директива 2001/80/ЄС стосовно встановлення граничного рівня викидів певних забруднювачів до атмосфери великими спалювальними установками;

- План імплементації Директиви 2001/77/ЄЕС стосовно сприяння використанню електроенергії, виробленої за допомогою відновлюваних джерел енергії, на внутрішньому ринку електроенергії.

Отже, для повномасштабного запровадження нової моделі ринку електричної енергії необхідно було підготувати нормативну, організаційну, технічну та фінансову базу, важливою складовою частиною якої був Закон України «Про засади функціонування ринку електричної енергії України», що передбачав створення:

- ринку двосторонніх договорів (на якому виробники можуть напряму продавати електроенергію за вільними договорами споживачам або постачальникам);

- ринку «на добу наперед» (прозорий та об'єктивний ринок купівлі-продажу на наступну добу);

- балансуючого ринку (на якому купується та продається е/е, виробництво або споживання якої не було заплановано);

- ринку допоміжних послуг (для забезпечення надійності та якості електроенергії, регулювання частоти та підтримки балансу потужності).

Особливе значення в новій моделі ринку електроенергії набуває регулятор ринку. Незважаючи на загальну практику країн ЄС щодо самостійного визначення функцій, компетенції та адміністративних повноважень регуляторів, положення Другого та Третього енергетичних пакетів визначають набір мінімальних компетенцій для регуляторів, які мають бути враховані на національному рівні, а саме:

- національні регулятори повинні бути повністю незалежними від інтересів електроенергетичної та газової промисловості;

- мати окремий юридичний статус та гарантовану фінансову незалежність від будь-якого державного чи приватного підприємства, окреме виділення бюджетних ресурсів та автономію їх використання для виконання своїх обов'язків.

Розділ 4. Особливості правового регулювання здійснення господарсько-торговельної діяльності в електроенергетичній галузі в умовах кризових ситуацій

Серед основних проблемних питань впровадження нової моделі ринку електроенергії можна назвати розробку та прийняття основних нормативно-законодавчих актів (вторинного законодавства) щодо реалізації положень Закону України «Про засади функціонування ринку електричної енергії», зокрема внесення змін та доповнень до самого Закону та прийняття Закону України «Про державне регулювання у сфері енергетики»⁴⁴⁶, щодо встановлення меж компетенцій та повноважень регулятора електроенергетичного ринку.

Також не варто забувати і про статус Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг (далі – НКРЕКП, Регулятор). Після прийняття 2016 року Верховною Радою України Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг»⁴⁴⁵, НКРЕКП став головним органом, спеціально уповноваженим забезпечити ефективне функціонування та розвиток енергетичних ринків України. Незважаючи на те, що внесок Комісії у практичну реалізацію національної реформи ринку енергії неможливо переоцінити, НКРЕКП зіштовхнувся із численними обмеженнями у здійсненні своїх повноважень, зокрема стосовно власної незалежності, гарантованої їй фінансовою автономією, стабільності процесу прийняття рішень, своєчасного набрання чинності та виконання регуляторних актів, що негативно вплинуло на сприйняття незалежності Регулятора учасниками ринку⁴⁴⁷.

Незважаючи на критику, неодноразово висловлену Секретаріатом Енергетичного Співтовариства, подальше реформування Регулятора було призупинено рішенням Конституційного Суду України від 13 червня 2019 року № 5-р/2019, в якому суд, надаючи оцінку правового статусу НКРЕКП, вказав, що Регулятор є органом, непідпорядкованим урядові, тому не може вважатися органом виконавчої

⁴⁴⁶ Про державне регулювання у сфері комунальних послуг : Закон України від 09.07.2010 № 2479-VI // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2479-17#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

⁴⁴⁷ Бенедик Я. С. Специфіка регламентації правового статусу Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, з огляду на зобов'язання України за угодою про асоціацію та договором про заснування енергетичного співтовариства. *Право і суспільство*. 2020. № 5. URL : http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2020/5_2020/12.pdf

Господарсько-торговельна діяльність в Україні: теорія і практика правового регулювання

влади. За своїми функціями, сферою діяльності й повноваженнями вона має ознаки центрального органу виконавчої влади. Оскільки така незалежність Регулятора прямо не передбачена Конституцією, відповідні положення Закону, що регламентують його статус, варто вважати неконституційними⁴⁴⁸.

Щоб запобігти зупиненню роботи НКРЕКП, у жовтні 2019 року було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення конституційних принципів у сферах енергетики та комунальних послуг» (далі – Закон № 394)⁴⁴⁹, яким були внесені зміни до положень Закону, що регламентує статус НКРЕКП, зокрема в частині призначення та припинення повноважень її членів, а також підзвітності цього органу.

Цікавим є той факт, що цим же законом сферу енергетики було виведено з-під дії Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», згідно з частиною 2 статті 4 якого: «Дія цього Закону не поширюється на відносини, що виникають під час державного нагляду (контролю) за дотриманням суб'єктами господарювання, що провадять діяльність у сферах енергетики та комунальних послуг, законодавства у сферах енергетики та комунальних послуг...»⁴⁵⁰. Тобто тепер НКРЕКП не повинна погоджувати проведення

⁴⁴⁸ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини першої статті 1, пункту 2 частини першої статті 4, частини першої, абзаців першого, другого частини другої статті 5, абзаців другого, третього, четвертого, п'ятого, тридцять дев'ятого, сорокового частини третьої, частини шостої статті 8 Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг» (справа про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг) від 13.06.2019 № 5-р/2019 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-19#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

⁴⁴⁹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення конституційних принципів у сферах енергетики та комунальних послуг : Закон України від 19.12.2019 № 394-IX // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/394-20#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

⁴⁵⁰ Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України від 05.04.2007 № 877-V // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16#n32> (дата звернення: 17.10.2022).

Розділ 4. Особливості правового регулювання здійснення господарсько-торговельної діяльності в електроенергетичній галузі в умовах кризових ситуацій

планових / позапланових перевірок суб'єктів господарювання з Державною регуляторною службою України, а результати перевірок можна оскаржувати лише звернувшись до суду. Отже, на початку 2020 року Регулятор приймає власний Порядок контролю за дотриманням ліцензіатами, що провадять діяльність у сферах енергетики та комунальних послуг, законодавства у відповідних сферах та ліцензійних умов, зменшивши строки періодичності перевірок, розширивши права членів комісії з перевірки та ввівши досить суб'єктивні поняття, такі як «однорідні порушення» та «порушення, що прямо впливають із питань, необхідність перевірки яких стала підставою для проведення позапланової перевірки»⁴⁵¹.

Згідно зі щорічним звітом Секретаріату Енергетичного Співтовариства (Energy Community) з приводу статусу імплементації acquis ЄС у сфері енергетики в Україні за 2021 рік оцінка діяльності Регулятора в цілому є позитивною, однак його статус потребує подальшого вдосконалення. Зокрема, Секретаріат Енергетичного Співтовариства звертає увагу на те, що нині НКРЕКП є підпорядкованим Кабінету Міністрів України у зв'язку з визнанням Конституційним Судом України неконституційності статусу Регулятора. Реалізація статусу НКРЕКП як незалежного органу можлива лише завдяки внесенню відповідних змін до Конституції України⁴⁵².

Фундамент сучасної моделі ринку електричної енергії був закріплений 2017 року з прийняттям Закону України «Про ринок електричної енергії»⁴⁵³. За новою моделлю енергія стає товаром, а її ціна визначається ринком. Почали застосовуватись такі механізми регулювання, як ринок двосторонніх договорів (тривалі контракти); ринок на

⁴⁵¹ Про затвердження Порядку контролю за дотриманням ліцензіатами, що провадять діяльність у сферах енергетики та комунальних послуг, законодавства у відповідних сферах та ліцензійних умов : постанова НКРЕКП від 14.06.2018 № 428 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0428874-18#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

⁴⁵² Звіт Секретаріату Енергетичного Співтовариства щодо приводу статусу імплементації acquis ЄС у сфері енергетики в Україні за 2021 рік. *Energy Community*. URL : <https://www.energy-community.org/implementation/Ukraine.html> (дата звернення: 17.10.2022).

⁴⁵³ Про ринок електричної енергії : Закон України від 13.04.2017 № 2019-VIII // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2019-19#Text> (дата звернення: 17.10.2022).

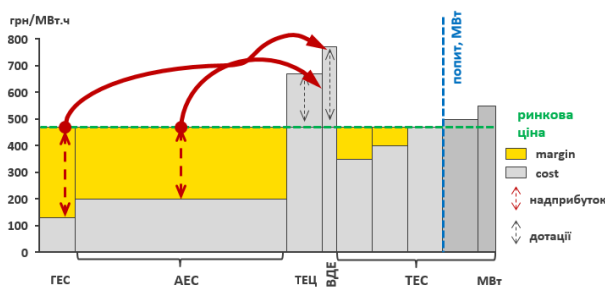
Господарсько-торговельна діяльність в Україні: теорія і практика правового регулювання

добу наперед (короткострокові контракти); внутрішньодобовий ринок (погодинні торги поточної доби); балансуєчий ринок (фінансові зобов'язання за відхилення обсягів споживання від прогнозу); ринок допоміжних послуг (забезпечення надійної роботи енергосистеми). За цих обставин мають діяти декілька постачальників, що створюють конкуренцію на ринку та пропонують енергію населенню та промисловості. Паралельно функціонують ринки: традиційний (ТЕЦ, ТЕС, АЕС, ГЕС) та відновлювальний (ВДЕ).

Повне впровадження всіх положень Закону України «Про ринок електричної енергії» відбулось 1 липня 2019 року і мало наслідком накопичення значної заборгованості перед виробниками електроенергії з відновлювальних джерел, які працювали за «зеленим» тарифом. Проблема полягала в тому, що за новою моделлю держава продовжувала викуповувати «зелену» електроенергію, але кошти на покриття різниці між її реальною собівартістю та ставкою «зеленого» тарифу мало генеруватись за рахунок «надприбутку» низької за собівартістю генерації (АЕС та ГЕС). Детальніше з цим підходом можна ознайомитись у таблиці 1 (нижче).

Таблиця 4.1

Субсидіювання дорогої генерації в новому ринку e/e за рахунок АЕС та ГЕС



Концепція роботи ринку

Фінансування «дорогої генерації» через систему фонду розподілу вартісного дисбалансу (РВД)



- Індикативною ціною ринку є ціна, що формується на підставі попиту та пропозиції на ринку на добу вперед.
- Регулятор здійснює перерозподіл коштів шляхом:
 - вилучення «надприбутку» у виробників з низькою собівартістю (АЕС, ГЕС) для наповнення фонду розподілу вартісного дисбалансу;
 - оплати різниці між затвердженими тарифами та ринковою ціною, що склалася, для ВДЕ та ТЕЦ з фонду;
 - оплати субсидій пільгових споживачів;
 - «надлишки» фонду можуть використовуватися як механізм фінансування інвестицій, у т.ч. для будівництва нових потужностей;
 - ТЕС не беруть участь у наповненні фонду.

До основних причин не досить вдалого запуску нового ринку електричної енергії експерти відносять невиконання передумови для початку роботи нового ринку: вирішення проблеми боргів старого ринку, наявність перехресного субсидування, ринкове ціноутворення,

Розділ 4. Особливості правового регулювання здійснення господарсько-торговельної діяльності в електроенергетичній галузі в умовах кризових ситуацій

можливість відключення за борги будь-яких споживачів, зокрема бюджетних установ, критичної інфраструктури і техногенно небезпечних підприємств.

Крім того, не була повністю завершена розробка нормативної бази, не були готові до роботи в умовах нового ринку його учасники, а найголовніше – не була готова вся необхідна для повноцінної роботи ринку інфраструктура. Особливо це стосувалося програмного забезпечення балансуючого ринку, ринку допоміжних послуг та адекватної системи комерційного обліку електроенергії, відсутність якої викликає сумнів щодо достовірності фінансових результатів роботи учасників ринку⁴⁵⁴.

Найбільшою невдачею реформи можна вважати покладення спеціальних обов'язків для забезпечення загальносуспільних інтересів на державні генеруючі компанії НАЕК «Енергоатом» і ПрАТ «Укргідроенерго», які сумарно виробляють понад 60 % всієї електроенергії України. Така опція можлива завдяки частині 3 статті 62 Закону України «Про ринок електричної енергії», відповідно до якої, з метою забезпечення загальносуспільних інтересів у процесі функціонування ринку електричної енергії Кабінетом Міністрів України у передбачених випадках та на визначений строк на учасників ринку (крім споживачів) можуть покладатися спеціальні обов'язки. Пропозиції щодо обсягів та умов покладення спеціальних обов'язків готуються Регулятором з урахуванням вимог вищезазначеної статті та подаються до Кабінету Міністрів України після проведення консультацій із Секретаріатом Енергетичного Співтовариства.

У цілому Секретаріат Енергетичного Співтовариства у своєму щорічному звіті оцінює сучасний стан ринку електроенергії як задовільний, при цьому наголошуючи, що імплементація законодавства ЄС щодо доступу до електричних мереж, конкуренції на оптовому ринку та інтеграції з європейським енергетичним ринком усе ще ведеться і не виконана повністю.

Підсумовуючи все вищенаведене, зазначимо, що сучасний ринок електроенергії в Україні має ще багато викликів, пов'язаних з необхідністю законодавчих змін, спрямованих на уможливлення

⁴⁵⁴ Олексій Гварішвілі. Що не так із реформою електроенергетики в Україні? *Українська енергетика* URL : <https://ua-energy.org/uk/posts/novyj-rynok-isnuievzhe-rik-a-enerhetyka-i-dosi-pratsiuie-shcho-ne-tak-z-reformoiu-elektroenerhetyky-v-ukraini>

реалізації положень *aquis*ЄС. До того ж проблеми, з якими зіткнулась Україна під час реформування енергетичної галузі, не є унікальними, затримка виплат за «зеленими» тарифами також стала проблемою для Іспанії та Португалії, які в кінцевому рахунку відмінили подібну підтримку для виробників електроенергії.

Крім того, реформування ринку електроенергії України є досить важливим кроком у напрямі інтеграції до європейського енергетичного простору. Двосторонні договори легко узгоджуються з довгостроковими та короткостроковими експортними контрактами, надаючи певні гарантії імпортерам і експортерам. До того ж ринкова реформа передбачає розробку технічних кодексів, сумісних з правилами ENTSO-E (Європейська мережа операторів системи передачі електроенергії).

4.2. Правове регулювання купівлі-продажу електричної енергії за «зеленим» тарифом

Передумовою збільшення обсягів використання відновлювальних джерел (далі – ВДЕ) енергії у будь-якій країні світу є наявність необхідного правового поля для виробників і споживачів такої електроенергії. Також ВДЕ розглядається як невід’ємна складова енергетичної безпеки країни, адже уможливорює часткову чи повну відмову від імпортованих енергоресурсів. З огляду на те, що енергетична безпека поряд із забезпеченістю енергетичними ресурсами передбачає мінімізацію негативного впливу від їхнього використання на довкілля, вона є категорією не тільки енергетичного права, але і екологічного.

Для України, як і для будь-якої енергозалежної країни, енергетична безпека є запорукою стабільного соціального та економічного розвитку. Наявний рівень імпортозалежності є величезним ризиком, оскільки 2015 року цей показник становив, з урахуванням постачання ядерного палива, 51,6 %⁴⁵⁵. Така ситуація спонукала Уряд проводити

⁴⁵⁵ Про схвалення Енергетичної стратегії України на період до 2035 року «Безпека, енергоефективність, конкурентоспроможність» : розпорядження Кабінету Міністрів України від 18.08.2017 № 605-р // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/605-2017-%D1%80#Text> (дата звернення: 17.10.2022).