

Голові Комітету Верховної Ради України  
з питань енергетики та  
житлово-комунальних послуг

**пану Андрію Герусу**

01008, м. Київ-8, вул. М.Грушевського, 5

Копія: Агентство США з міжнародного  
розвитку (USAID)

ESP-148-VR-2021-06-16

**Шановний Андріє Михайловичу !**

USAID Проєкт енергетичної безпеки принагідно поновлює запевнення у повазі до Вас та очолюваного Вами Комітету та висловлює коментарі й зауваження щодо доопрацьованого проєкту Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації положень законодавства Європейського Союзу про доброчесність, прозорість та запобігання спотворенню конкуренції на оптових ринках (реєстр. № 4503-д від 08.06.2021), підготовленого на виконання рішення Комітету Верховної Ради України з питань економічного розвитку від 3 червня 2021 року, та поданого Головою цього Комітету народним депутатом України паном Наталухою Д.А. разом з іншими народними депутатами України – членами цього Комітету (далі – Законопроект № 4503-д).

По-перше, потрібно наголосити, що відповідно до оновленого Додатку XXVII до Глави 1 Співробітництво у сфері енергетики, включаючи ядерну енергетику Угоди про асоціацію між Україною та ЄС (згідно відповідного Рішення Ради асоціації між Україною та ЄС, затвердженого Законом України № 2739-VIII від 6 червня 2019 року), Україна взяла на себе зобов'язання забезпечити ефективну імплементацію національних актів та вживати будь-яких заходів, необхідних для відображення змін у праві ЄС у своєму національному законодавстві, що регулює енергетичний сектор, відповідно до переліку актів *acquis* ЄС, визначеному у Додатку XXVII-B. При цьому, будь-який акт, що відповідає будь-якому регламенту або рішенню ЄС, повинен бути зроблений частиною внутрішнього правового режиму України. Крім цього, Україна зобов'язалася утримуватися від будь-яких дій, що негативно впливають на завдання або результати наближення свого національного законодавства до *acquis* ЄС в енергетичному секторі відповідно до переліку у Додатку XXVII-B. Додаток XXVII-B включає, між іншим, такі регламенти ЄС:

Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 1227/2011 від 25 жовтня 2011 року про доброчесність та прозорість оптових енергетичних ринків (надалі – «Регламент №1227/2011 (REMIT)»);

Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 714/2009 від 13 липня 2009 року про умови доступу до мережі для транскордонних перетоків електроенергії та про скасування Регламенту (ЄС) № 1228/2003;

Регламент Комісії (ЄС) № 543/2013 від 14 червня 2013 року про надання та оприлюднення даних на ринках електроенергії та про внесення змін і доповнень до додатка І до Регламенту Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 714/2009;

Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) № 715/2009 від 13 липня 2009 року про умови доступу до мереж транспортування природного газу та про скасування Регламенту (ЄС) № 1775/2005.

При цьому, відповідно до Регламенту № 1227/2011 (REMIT), ключові вимоги щодо формату та обсягу звітності про ринкові дані у рамках REMIT викладені у Імплементуючому Регламенті Комісії (ЄС) № 1348/2014 від 14 грудня 2014 року щодо звітності про дані для імплементації Статті 8 (2) та Статті 8 (6) Регламенту (ЄС) № 1227/2011 Європейського Парламенту та Ради про доброчесність та прозорість оптових енергетичних ринків.

Енергетичне Співтовариство у рамках імплементації Регламенту № 1227/2011 (REMIT), адаптованого відповідно до рішення Ради Міністрів Енергетичного Співтовариства 2018/10/MC-EnC від 29 листопада 2018 року, також орієнтується на положення та стандарти вищезгаданого Імплементуючого Регламенту Комісії (ЄС) № 1348/2014 і відповідних керівних документів європейського Агентства з питань співробітництва енергетичних регуляторів (ACER).

Отже, ефективна імплементація в Україні Регламенту № 1227/2011 (REMIT) зі створенням дієвої та об'єктивної системи забезпечення функціонування дійсно доброчесних та прозорих енергетичних ринків в Україні має передбачати цілковите запровадження, без вільних трактовок, розширення або звуження дії чи будь-яких істотних виключень, та з мінімально допустимою адаптацією, за наявності відповідного обґрунтування, ключових положень Регламенту № 1227/2011 (REMIT) та всіх інших перелічених вище регламентів ЄС.

По друге, ключові положення Регламенту № 1227/2011 (REMIT), між іншим, включають наведені нижче:

1. Звітування. Учасники енергетичного ринку, які проводять операції з оптовими енергетичними продуктами, повинні надавати Регулятору (у випадку України – НКРЕКП), за єдиними правилами / процедурами, стандартами і електронними формами звітування та за допомогою зареєстрованих механізмів звітності (Registered Reporting Mechanisms), інформацію щодо господарсько-торговельних операцій (транзакцій - transactions), включаючи пропозиції (заявки на торги – orders to trade), з оптовими енергетичними продуктами (trade data), а також інформацію про потужність та використання установок для виробництва, зберігання, передачі або споживання електроенергії чи природного газу тощо (fundamental data).

2. Розкриття інсайдерської інформації. Учасники енергетичного ринку повинні ефективно та своєчасно розкривати інсайдерську інформацію стосовно себе та своєї материнської компанії і афілійованих підприємств на централізованій платформі. В Європейському Союзі з 1 січня

2021 року компанії повинні повідомляти свою інсайдерську інформацію відповідно до Регламенту № 1227/2011 (REMIT) через єдину платформу Inside Information Platform.

3. Розслідування та санкції. НКРЕКП повинна мати повноваження проводити розслідування дій учасників ринку та інших відповідних осіб, які мають ознаки маніпулювання та/або ознаки спроби маніпулювання на енергетичних ринках, а також ознаки торгівлі на основі інсайдерської інформації, та застосовувати відповідні штрафні санкції. Штрафні санкції, передбачені за правопорушення, повинні бути ефективними, стримуючими та пропорційними, відображати характер, тривалість та тяжкість правопорушення, шкоду, заподіяну споживачам, та потенційні вигоди від торгівлі на основі інсайдерської інформації та маніпуляцій на ринку.

4. Співпраця регуляторів. Регламент № 1227/2011 (REMIT) передбачає скоординований підхід до боротьби зі зловживаннями на оптових енергетичних ринках, що охоплює як товарні ринки, так і ринки деривативних контрактів, при цьому співпрацювати повинні передусім національний регуляторний орган та компетентний фінансовий орган а, у відповідних випадках, також і національний орган з питань конкуренції. При цьому, національний регуляторний орган, компетентний фінансовий орган та національний орган з питань конкуренції можуть встановлювати відповідні форми співпраці з метою: а) забезпечення ефективного й результативного розслідування, б) забезпечення та сприяння узгодженому і послідовному підходу до розслідування та відповідних судових процесів, та в) забезпечення виконання в цілому Регламенту № 1227/2011 (REMIT) та відповідного законодавства у сфері фінансових інструментів і конкуренції. Отже, як мінімум, НКРЕКП, НКЦПФР та АМКУ мають узгодити спільне рішення щодо юрисдикції моніторингу та розслідування справ, якщо вони одночасно підпадають під дію різних законів, зокрема, щодо дій з укладення (чи наміром укласти) деривативних контрактів з оптовими енергетичними продуктами, щодо антиконкурентних узгоджених дій суб'єктів господарювання та зловживання монополієм (домінуючим) становищем.

Водночас, ані законопроект № 4503 від 16.12.2020, ані його дещо оновлена версія № 4503-д від 08.06.2021 не регулюють зазначені вище положення у повній та достатній мірі.

Крім цього, законопроект № 4503-д, або взагалі не враховує деякі важливі положення Регламенту № 1227/2011 (REMIT), які мали б сприяти забезпеченню його ефективної імплементації, або встановлює до них додаткові застереження, виключення, обмеження та ускладнення, зокрема:

1. Законопроект не реалізує частину 3 статті 4 REMIT щодо ненавмисного розголошення, пов'язаного із звичайним виконанням особою професійних обов'язків.
2. Законопроект не містить переліку інформації про учасника енергетичного ринку, яка повинна міститися в реєстрі. Він не включає положення про присвоєння унікального ідентифікаційного коду для учасників ринку. Оскільки НКРЕКП делеговано прийняти такий перелік, вона повинна детально розглянути процедуру реєстрації відповідно до REMIT.
3. Законопроект передбачає широке визначення та відповідне регулювання правового статусу професійної таємниці, що REMIT не передбачено та може встановлювати обмеження для надання учасниками енергетичних ринків інформації щодо трансакцій, або може бути

корисним виправданням, щоб уникнути оприлюднення інсайдерської інформації, та у кінцевому підсумку звужуватиме можливості забезпечення прозорості ринку. Зокрема, до професійної таємниці передбачається включити дані про залишок на рахунках (баланс) учасника ринку (учасника оптового енергетичного ринку), інформацію що міститься у інформаційних системах оператора системи передачі, оператора ринку та інших осіб, які професійно організовують операції з оптовими енергетичними продуктами, інформацію про учасників оптового енергетичного ринку та осіб, які професійно організовують операції з оптовими енергетичними продуктами, або їхніх споживачів та клієнтів, операції, що ними здійснюються.

4. Законопроект пропонується дещо спрощені та відмінні від передбачених Регламентом № 1227/2011 та регламентуючими документами ACER перелік та визначення дій, що є маніпулюванням (та, відповідно, спробою маніпулювання). Водночас, ACER постійно оновлює і вдосконалює такі перелік та визначення, останній варіант яких передбачено 5-ю редакцією Керівництва ACER щодо застосування Регламенту № 1227/2011 (зі змінами станом на 11 травня 2021 року).

5. Законопроект передбачено запровадження інституту так званих «маркет-мейкерів», начебто, з метою підвищення ліквідності на енергетичних ринках. Такі положення не передбачені REMIT та не відносяться до сфери регулювання REMIT, проте водночас матимуть наслідком надання преференцій чи конкурентних переваг окремим учасникам ринку. Зокрема, для «маркет-мейкерів» передбачено окреме виключення із загального для учасників ринків електроенергії та природного газу визначення дій, що є маніпулюванням. Крім того, передбачено запровадження так званих механізмів підтримання ліквідності із залученням «маркет-мейкерів» на ринку електроенергії та природного газу (відповідно Стаття 67-1 Закону про ринок електричної енергії та Стаття 57-4 Закону про ринок природного газу).

6. Передбачена законопроектом концепція проведення розслідувань на ринку для виявлення маніпуляцій та їх спроб виглядає надмірно забюрократизованою та такою, що ускладнюватиме стандартизацію, уніфікацію й прозорість процесів, що, у свою чергу, несе ризик зведення нанівець основного принципу REMIT щодо забезпечення ефективного й результативного розслідування з неминучим наслідком накладання відповідних штрафних санкцій. Виявлення зловживань на оптових енергетичних ринках (запропонована Стаття 20-1 Закону «Про НКРЕКП») обмежується лише моніторингом торгівельних операцій з оптовими енергетичними продуктами, тоді як пропозиції (заявки на торги – orders to trade), які можуть бути істотним інструментом маніпулювання, до уваги не беруться. Здається надлишковою та такою, що потребує вилучення, вимога щодо державної реєстрації Міністерством юстиції України Порядку проведення розслідування порушень щодо функціонування оптових енергетичних ринків, який має затверджуватися НКРЕКП як незалежним регулятором. Запропонована Стаття 20-2 Проведення розслідувань щодо функціонування ринків електричної енергії та природного газу не враховує специфіки та переваг збору та опрацювання масиву інформації в електронному вигляді у рамках моніторингу ринків та пропонує застарілі бюрократичні процедури, включаючи спочатку проведення попереднього розслідування, за результатами якого готуються пропозиції щодо доцільності проведення розслідування, та згодом прийняття рішення про початок розслідування або відмову від проведення розслідування, формування органу з розслідування, тощо. В той же час, відсутні

положення, що мали б визначати повноваження та відповідні дії Регулятора під час розслідування у разі, якщо в нього є обґрунтовані підстави вважати, що відповідний(-ні) учасник(-и) ринку – суб'єкт(-и) розслідування – продовжує(-ють) діяти з ознаками маніпулювання чи іншого правопорушення.

Незрозумілою є вимога запропонованої нової редакції частини четвертої статті 6 Закону «Про НКРЕКП» щодо забезпечення з боку НКРЕКП, АМКУ та НКЦПФР «конфіденційності» інформації, отриманої у процесі здійснення інформаційної взаємодії. Запропоноване у Статті 2-1 Визначення термінів визначення терміну «критична інфраструктура» відрізняється від відповідного формулювання, передбаченого Директивою Ради 2008/114/ЄС від 8 грудня 2008 року про ідентифікацію і визначення європейських критичних інфраструктур та оцінювання необхідності покращення їх охорони та захисту. Запропоноване визначення терміну «оптові енергетичні продукти» може звужувати територію його застосування (отже і сферу моніторингу оптових енергетичних ринків), оскільки визначає, що місцем постачання (для договорів купівлі-продажу) чи місцем торгівлі та місцем постачання (для деривативних контрактів) таких продуктів є лише договірні сторони Договору про заснування Енергетичного Співтовариства. Крім того, згідно з запропонованим визначенням «оптових енергетичних продуктів» (та відповідно – сфери оптових енергетичних ринків), воно поширюється також і на роздрібні контракти з великими споживачами, тоді як підхід Регламенту № 1227/2011 (REMIT) дещо інший: роздрібні контракти є роздрібними, проте вони підпадають під моніторинг (регулювання) оптових енергетичних ринків, оскільки можуть суттєво впливати на попит.

Запропонований у деяких місцях по тексту законопроекту термін «порушення щодо функціонування оптового енергетичного ринку» вимагає удосконалення.

Потребує коригування у деяких місцях переклад назви «Регламенту (ЄС) 1227/2011 щодо цілісності та прозорості оптового енергетичного ринку» - має застосовуватись слово «добросовісності» замість «цілісності».

Деякі запропоновані зміни до Закону України «Про Антимонопольний комітет України» потребують перегляду або скасування. Зокрема, додатковий пункт 11-1) Статті 7 Повноваження Антимонопольного комітету України, передбачає повноваження АМКУ із забезпечення підготовки та надання запитуваної інформації та документів в порядку інформаційної взаємодії, що скоріше є обов'язком, не повноваженням. Запропонований абзац четвертий Статті 20 Відносини Антимонопольного комітету України з органами державної влади є фактично дублюванням (копія слово у слово) положення Статті 142 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки», введеного Законом від 19 червня 2020 року № 738-ІХ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення залучення інвестицій та запровадження нових фінансових інструментів». Водночас, необхідність державної реєстрації Міністерством юстиції України спільного рішення незалежних регуляторних органів про порядок інформаційної взаємодії виглядає сумнівною та може призвести до додаткових бюрократичних ускладнень і затримок.

Насамкінець, дещо дивним здається той факт, що розробкою й просуванням одного з ключових для побудови сталих, прозорих та ефективних енергетичних ринків акту законодавства опікується інший, ніж профільний для енергетичного сектору, Комітет

Верховної Ради України. І це відбувається у ситуації, коли саме профільним Комітетом Верховної Ради України підготовлено законопроект (проект Закону про внесення змін до деяких законів України щодо запобігання зловживанням на оптових енергетичних ринках, реєстр. № 5322 від 01.04.2021), який підтримується, як відомо, як українським енергетичним регулятором – Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, так і Секретаріатом Енергетичного Співтовариства – як такий, що серед всіх зареєстрованих законопроектів найбільшою мірою відповідає енергетичному законодавству Європейського Союзу та Енергетичного Співтовариства та не містить положень, які йому протирічать.

Зважаючи на вищевикладене, USAID Проєкт енергетичної безпеки підтверджує позицію щодо підтримки саме останнього згаданого законопроекту (№ 5322) та готовий надавати експертну допомогу як у його подальшому вдосконаленні, так і у розробці відповідного вторинного законодавства.

**З повагою**

**Керівник Проєкту енергетичної безпеки**



**Дін Вайт**