

ЛІЦЕНЗУВАННЯ У СФЕРІ ЕНЕРГЕТИКИ УКРАЇНИ КРИЗЬ ПРИЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ ЕНЕРГЕТИЧНОГО РЕГУЛЯТОРА



**Вашченко Юлія
В'ячеславівна,**

кандидат юридичних
наук, доцент,
доцент кафедри
адміністративного
права юридичного
факультету
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка

Vashchenko Y. V. Licensing in energy sector of Ukraine in terms of providing independence of the energy regulator

The article explores legal issues of licensing of activity in the energy sector of Ukraine in terms of providing independence of the Energy Regulator – National Energy and Utilities Regulatory Commission. Based on the analysis of the theoretical approaches and the legislation of Ukraine the recommendations on the enhancement of the legislation of Ukraine on licensing powers of the Energy Regulator have been developed.

The new Law on Licensing of Types of Economic Activities was adopted by the Verkhovna Rada of Ukraine on March 2, 2015. Several conflicts of laws have arisen due to new changes. In particular, there are different provisions on the development and approval procedure of licensing conditions in the new Law on Licensing and in Laws that regulate relations in certain energy sectors. It is concluded that the new legislative requirements restrict the independence of the energy regulator in Ukraine in part of its licensing powers.

Based on the analysis conducted it is recommended to stipulate the list of licensing powers of the energy regulator in the Law on National Regulatory Commissions (suggested to be developed). In particular, the powers to develop and approve the licensing conditions should be granted to the energy regulator. Moreover, in order to encourage the independence of the energy regulator it is necessary to exclude the requirement on the consideration of the licensing conditions and licensing regulations of the energy regulator with the special authorized licensing body, as well as the provisions on supervision powers of this body in relation to the licensing powers of the energy regulator from the new Law on Licensing.

Key words: licensing, licensing procedure, licensing power, licensing conditions, energy regulation, energy regulator.

Одним з основних повноважень незалежних регуляторних органів у цілому та енергетичного регулятора, зокрема, є ліцензування діяльності суб'єктів

господарювання регульованої сфери. Саме через ліцензування як форму попереднього контролю енергетичний регулятор впливає на діяльність суб'єктів регульованої сфери, визначаючи умови та правила здійснення такої діяльності з метою збалансування інтересів усіх зацікавлених осіб. Відповідно у процесі здійснення ліцензованих повноважень енергетичний регулятор має бути незалежним від будь-якого публічного або приватного інтересу.

Однак законодавство України з ліцензування у сфері енергетики, в цілому, та ліцензійних повноважень енергетичного регулятора, зокрема, потребує вдосконалення. Окремі аспекти з піднятої проблематики досліджувалися В. Коробкіним [1], О. Кишко [2] та ін., проте правові проблеми ліцензування у сфері енергетики в контексті забезпечення незалежності енергетичного регулятора в Україні ще не були предметом спеціального дослідження. Крім того 2 березня 2015 р. Верховна Рада України прийняла новий базовий законодавчий акт у сфері ліцензування – Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» № 222-VIII (далі – новий Закон про ліцензування) [3], який набрав чинності 28 червня 2015 р. У цьому законодавчому акті зокрема містяться положення, які змінюють ліцензійні повноваження енергетичного регулятора.

Ураховуючи зазначене, **метою цієї публікації** є аналіз законодавства України щодо ліцензування у сфері енергетики та розроблення науково обґрунтованих рекомендацій щодо вдосконалення законодавства

України стосовно ліцензійних повноважень енергетичного регулятора з огляду на необхідність забезпечення його незалежності від будь-якого публічного чи приватного інтересу.

В Україні ліцензійні повноваження енергетичного регулятора – Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг (далі – НКРЕКП), – визначено в загальних (які стосуються зокрема і сфери енергетики) та спеціальних (які регулюють відносини в певних сферах енергетики) законах, а також конкретизованов підзаконних нормативно-правових актах. Передусім ліцензійні повноваження енергетичного регулятора як національної комісії регулювання природних монополій передбачено в загальному законодавчому акті, що регулює відносини в сферах природних монополій та на суміжних ринках, – у Законі України «Про природні монополії» [4]. Згідно зі ст. 7 цього Закону діяльність суб'єктів господарювання у сферах природних монополій та на суміжних ринках підлягає ліцензуванню. В умовах та правилах здійснення підприємництва у сферах природних монополій та на суміжних ринках (у ліцензійних умовах) визначаються зобов'язання суб'єктів природних монополій з надання технічних умов щодо інженерного забезпечення об'єкта будівництва згідно з вимогами законодавства. Відповідно до ст. 14 зазначеного Закону національні комісії регулювання природних монополій мають право застосовувати у встановленому законом порядку відповідні санкції до суб'єктів природних

монополій та суб'єктів господарювання, що здійснюють діяльність на суміжних ринках, за порушення ними умов та правил здійснення підприємництва у сферах природних монополій та на суміжних ринках (ліцензійних умов). У Законі України «Про ліцензування видів господарської діяльності» зокрема визначено перелік видів господарської діяльності у сфері енергетики, які підлягають ліцензуванню, передбачено ліцензійні повноваження органів ліцензування.

Крім загальних законів, ліцензійні повноваження енергетичного регулятора визначено в низці спеціальних законодавчих актів, які регулюють суспільні відносини в певних сферах енергетики, зокрема в законах України «Про електроенергетику» [5], «Про теплопостачання» [6], «Про ринок природного газу» [7], «Про засади функціонування ринку електричної енергії України» [8].

Ліцензійні повноваження енергетичного регулятора передбачено також у Положенні про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, затвердженому Указом Президента України від 10 вересня 2014 р. № 715/2014 [9], згідно з яким НКРЕКП здійснює ліцензування господарської діяльності зокрема у сферах електроенергетики, теплопостачання та в нафтогазовому комплексі (п. 4), розробляє і затверджує інструкцію про порядок видання ліцензій на право провадження господарської діяльності у сферах електроенергетики та теплопостачання; умови та правила провадження ліцензованої діяльності (ліцензійні умови),

а також порядок контролю за дотриманням ліцензійних умов (п. 5).

Зауважимо, що загальні та спеціальні законодавчі акти містять колізії в частині закріплення ліцензійних повноважень енергетичного регулятора, що становить загрозу його незалежності.

Так, одним з основних ліцензійних повноважень енергетичного регулятора є розроблення та затвердження умов і правил провадження ліцензованої діяльності (ліцензійних умов). Вважаємо, що при здійсненні зазначених ліцензійних повноважень енергетичний регулятор має бути незалежним щодо інших державних органів. Однак у загальних і спеціальних законодавчих актах це питання врегульоване по-різному. Причому суттєві зміни відбулися з набуттям чинності новим Законом про ліцензування.

Так, відповідно до Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» (далі – попередній Закон про ліцензування) ліцензійні умови було визначено як установлений з урахуванням вимог законів вичерпний перелік організаційних, кваліфікаційних та інших спеціальних вимог, обов'язкових для виконання при провадженні видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню. Ліцензійні умови було визначено нормативно-правовим актом, що затверджується органом ліцензування за погодженням зі спеціально уповноваженим органом з питань ліцензування (крім випадків, коли спеціальними законами у сфері ліцензування не передбачено, що ліцензійні умови затверджуються таким органом без погодження

з іншими державними органами, як у разі з ліцензуванням видів господарської діяльності у сфері електроенергетики – Ю.В.).

Однак у ст. 1 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» (далі – Закон про ліцензування) визначено, що ліцензійні умови – це нормативно-правовий акт Кабінету Міністрів України, положення якого встановлюють вичерпний перелік вимог, обов'язкових для виконання ліцензіатом, і вичерпний перелік документів, що додаються до заяви про отримання ліцензії. Таким чином, ліцензійні умови за новим Законом про ліцензування для всіх ліцензованих видів господарської діяльності, на які поширюється дія цього Закону, затверджуються Кабінетом Міністрів України. Звертаємо увагу, що новий Закон про ліцензування значно скоротив перелік видів господарської діяльності (сфер господарської діяльності), на які не поширюється встановлений цим Законом уніфікований порядок видання, переоформлення та анулювання ліцензій. Так, дія цього Закону не поширюється на порядок ліцензування банківської діяльності (ліцензування якої здійснюється відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність»), діяльності в галузі телебачення і радіомовлення (ліцензування здійснюється відповідно до Закону України «Про телебачення і радіомовлення»), а також виробництва та торгівлі спиртом етиловим, коньячним і плодовим, алкогольними напоями та тютюновими виробами (ліцензування здійснюється відповідно до Закону України «Про державне регулювання

виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів»). Відповідно новий Закон про ліцензування поширюється на всі ліцензовані види господарської діяльності у сфері енергетики, зокрема в частині затвердження ліцензійних умов Кабінетом Міністрів України.

Зауважимо, що у спеціальних законах, що регулюють відносини в певних сферах енергетики (зокрема в законах України «Про електроенергетику», «Про теплопостачання»), досі передбачено ліцензійні повноваження енергетичного регулятора щодо розроблення та затвердження ліцензійних умов. Так, згідно зі ст. 16 Закону України «Про теплопостачання» до повноважень національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері комунальних послуг, віднесено затвердження в установленому порядку ліцензійних умов провадження господарської діяльності з виробництва (крім виробництва теплової енергії на теплоелектроцентралях, теплоелектростанціях, атомних електростанціях і когенераційних установках та установках з використанням нетрадиційних або поновлюваних джерел енергії), транспортування і постачання теплової енергії та порядку контролю за їх додержанням. Відповідно це положення вже не узгоджується з вимогами нового Закону про ліцензування.

Однак якщо у випадку з ліцензуванням діяльності у сфері теплопостачання очевидним є той факт, що з моменту набрання чинності новим Законом про ліцензування саме положення останнього мають пріоритет,

то щодо ліцензування видів господарської діяльності у сфері електроенергетики ситуація є складнішою. Так, новим Законом про ліцензування передбачено, що діяльність у сфері електроенергетики ліцензується з урахуванням особливостей, визначених Законом України «Про електроенергетику», крім діяльності з постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом (постачання незалежним електропостачальником), і у сфері використання ядерної енергії, яка ліцензується з урахуванням особливостей, визначених Законом України «Про дозвілну діяльність у сфері використання ядерної енергії».

Згідно із ч. 3 ст. 13 Закону України «Про електроенергетику» умови та правила здійснення окремих видів господарської діяльності у сфері електроенергетики затверджуються національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері енергетики (відповідно на сьогодні – НКРЕКП – Ю.В.). У зв'язку з цим виникає питання: який орган має затверджувати ліцензійні умови здійснення видів господарської діяльності у сфері електроенергетики? З одного боку, новий Закон про ліцензування поширюється на ліцензування видів господарської діяльності у сфері електроенергетики з урахуванням особливостей, передбачених Законом України «Про електроенергетику». А отже, порядок затвердження ліцензійних умов енергетичним регулятором можна було б вважати такою особливістю. Проте, з другого боку, згідно із новим Законом про ліцензування ліцензійні умови – це

виключно нормативно-правовий акт Кабінету Міністрів України.

Зауважимо, що не лише порядок ліцензування у сфері електроенергетики, але й у сфері природного газу викликає чимало запитань у контексті нового Закону про ліцензування. 1 жовтня 2015 р. набрав чинності Закон України «Про ринок природного газу». Відповідно до ст. 9 цього Закону ліцензійні умови провадження господарської діяльності на ринку природного газу, пов'язаної з його транспортуванням, розподілом, зберіганням, наданням послуг установлення LNG, постачанням природного газу, затверджуються Регулятором (НКРЕКП – Ю.В.) після консультацій із Секретаріатом Енергетичного Співтовариства.

Таким чином, на сьогодні існує колізія між нормами Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» та Закону України «Про ринок природного газу». При цьому другий із них було прийнято пізніше, ніж перший. Крім того він є спеціальним Законом щодо сфери регулювання відносин на ринку природного газу. Відповідно, виходячи із прийнятих у теорії права способів вирішення колізій у законодавстві, його положення мають пріоритет над положеннями нового Закону про ліцензування. Однак з метою однозначного вирішення цієї проблеми необхідно внести відповідні зміни до нового Закону про ліцензування.

Слід також звернути увагу, що новим Законом про ліцензування чітко не передбачено повноваження державних колегіальних органів з розроблення проекту ліцензійних умов

щодо видів господарської діяльності, ліцензування яких віднесено до їх повноважень. Так, повноваження органів ліцензування щодо розроблення ліцензійних умов передбачені у ст. 9 нового Закону про ліцензування. Утім тут ідеться лише про відповідні повноваження таких органів ліцензування, як центральні органи виконавчої влади, Рада міністрів Автономної Республіки Крим та місцеві органи виконавчої влади. Про державні колегіальні органи в зазначеній статті не згадується. Відповідно ця прогалина в Законі може призвести до проблем при його практичному застосуванні та має бути усунута.

Крім того відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 4 нового Закону про ліцензування спеціально уповноважений орган з питань ліцензування (на сьогодні – Державна регуляторна служба – *Ю. В.*) погоджує проекти нормативно-правових актів у сфері ліцензування (зокрема ліцензійні умови), що розробляються та/або приймаються органами виконавчої влади, державними колегіальними органами. Це означає, що ліцензійні умови, а також інші нормативно-правові акти з питань ліцензування, які розробляються/затверджуються енергетичним регулятором, підлягають попередньому погодженню зі спеціально уповноваженим органом з питань ліцензування. Зауважимо, що необхідність погодження нормативно-правових актів зі спеціально уповноваженим органом з питань ліцензування була передбачена також і Законом України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», однак ця вимога не стосувалася сфери

електроенергетики. Відповідно на сьогодні це питання є дискусійним.

Спеціально уповноважений орган з питань ліцензування також наділений наглядовими повноваженнями щодо діяльності енергетичного регулятора у сфері ліцензування. Так, відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 4 нового Закону про ліцензування спеціально уповноважений орган з питань ліцензування здійснює нагляд за додержанням органами державної влади, державними колегіальними органами законодавства у сфері ліцензування. При цьому потрібно звернути увагу, що наглядові повноваження спеціально уповноваженого органу з питань ліцензування стосовно органів ліцензування, за новим Законом про ліцензування, стали більш жорсткими та не узгоджуються значною мірою з принципом незалежності енергетичного регулятора. На деякі з них вважаємо за потрібне звернути особливу увагу.

По-перше, відповідно до ст. 20 попереднього Закону про ліцензування державний нагляд за додержанням органами ліцензування вимог законодавства у сфері ліцензування здійснюється спеціально уповноваженим органом з питань ліцензування шляхом проведення планових і позапланових перевірок відповідно до Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», тоді як згідно зі ст. 19 нового Закону про ліцензування – у порядку, установленому Кабінетом Міністрів України за поданням спеціально уповноваженого органу з питань ліцензування. Тобто порядок проведення планових і позапланових наглядових заходів на

предмет дотримання енергетичним регулятором законодавства про ліцензування має встановлюватися Урядом за поданням спеціально уповноваженого органу з питань ліцензування.

По-друге, згідно із Законом України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» виключними підставами для проведення спеціально уповноваженим органом з питань ліцензування позапланових перевірок додержання органами ліцензування вимог законодавства у сфері ліцензування є надходження до нього в письмовій формі заяви (повідомлення) про порушення вимог законодавства у сфері ліцензування або ж необхідність перевірки виконання розпоряджень про усунення порушень органом ліцензування вимог законодавства у сфері ліцензування.

Натомість новим Законом про ліцензування (ч. 2 ст. 19) передбачено значно розширений перелік підстав для позапланових перевірок, до яких віднесено:

1) наявність повідомлення в письмовій формі про порушення органом ліцензування вимог законодавства у сфері ліцензування;

2) видання розпорядження про усунення порушень законодавства у сфері ліцензування з метою перевірки його виконання органом ліцензування;

3) виявлення інформації, що вказує на порушення органом ліцензування законодавства у сфері ліцензування (зокрема в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, листах, щорічних звітах та офіційних інформаційних ресурсах органів ліцензування);

4) рішення Експертно-апеляційної ради з питань ліцензування про необхідність проведення перевірки додержання певним органом ліцензування законодавства у сфері ліцензування;

5) доручення Кабінету Міністрів України.

Ураховуючи зазначене, законодавство України щодо ліцензування видів господарської діяльності у сфері енергетики потребує вдосконалення. Вважаємо, що в законі, у якому буде закріплено статус енергетичного регулятора (за пропозицією автора – у Законі про національні регуляторні комісії), потрібно закріпити перелік його ліцензійних повноважень. Так, повноваження щодо розроблення та затвердження ліцензійних умов мають належати саме енергетичному регулятору. Крім того з метою забезпечення незалежності енергетичного регулятора при здійсненні одного з основних видів регуляторних повноважень – ліцензійних повноважень – необхідно вилучити з нового Закону України про ліцензування вимогу про необхідність погодження ліцензійних умов та нормативно-правових актів енергетичного регулятора з питань ліцензування зі спеціально уповноваженим органом з питань ліцензування, а також положення щодо контрольних повноважень спеціально уповноваженого органу з питань ліцензування щодо реалізації ліцензійних повноважень енергетичного регулятора.

Список використаної літератури:

1. Коробкін В. В. Адміністративно-правове регулювання енергопостачання в Україні : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.07 / В.В. Коробкін. – Запоріжжя, 2015. – 18 с.

2. Кишко О. Б. Проблемы и перспективы развития системы лицензирования в электроэнергетике / О. Б. Кишко // Теория и практика управления. – 2004. – № 1. – С. 52–55.

3. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 2 березня 2015 р. № 222-VIII // Відом. Верховної Ради. – 2015. – № 23. – Ст. 158.

4. Про природні монополії: Закон України від 20 квіт. 2000 р. № 1682-III // Відом. Верховної Ради. – 2000. – № 30. – Ст. 238.

5. Про електроенергетику: Закон України від 16 жовтня 1997 р. № 575/97-ВР // Офіційний вісник України. – 1997. – № 46. – С. 1.

6. Про електроенергетику: Закон України від 16 жовтня 1997 р. № 575/97-ВР //

Офіційний вісник України. – 1997. – № 46. – С. 1.

7. Про ринок природного газу: Закон України від 9 квітня 2015 р. № 329-VIII // Відом. Верховної Ради. – 2015. – № 27. – Ст. 234.

8. Про засади функціонування ринку електричної енергії України : Закон України від 24 жовт. 2013 р. № 663-VII // Відом. Верховної Ради. – 2014. – № 22. – Ст. 781.

9. Про затвердження Положення про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг : Указ Президента України від 10 верес. 2014 р. № 715/2014 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 74. – Ст. 2083.

Вашенко Ю. В. Ліцензування у сфері енергетики України крізь призму забезпечення незалежності енергетичного регулятора

Статтю присвячено правовим проблемам ліцензування діяльності у сфері енергетики України в контексті забезпечення незалежності енергетичного регулятора – Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг. На підставі аналізу теоретичних підходів і законодавства України сформульовано пропозиції з удосконалення законодавства України щодо ліцензійних повноважень енергетичного регулятора.

Ключові слова: ліцензування, ліцензійне провадження, ліцензійні повноваження, ліцензійні умови, енергетичне регулювання, енергетичний регулятор.

Вашенко Ю. В. Лицензирование в сфере энергетики Украины через призму обеспечения независимости энергетического регулятора.

Статья посвящена правовым проблемам лицензирования деятельности в сфере энергетики Украины в контексте обеспечения независимости энергетического регулятора – Национальной комиссии, осуществляющей государственное регулирование в сферах энергетики и коммунальных услуг. На основании анализа теоретических подходов и законодательства Украины сформулированы предложения по усовершенствованию законодательства Украины относительно лицензионных полномочий энергетического регулятора.

Ключевые слова: лицензирование, лицензионное производство, лицензионные полномочия, лицензионные условия, энергетическое регулирование, энергетический регулятор

Стаття надійшла до друку 15 вересня 2015 р.