

Особливості правового регулювання окремих договірних конструкцій

Беляневич Олена Анатоліївна,
д.ю.н., професор,
завідувач відділу правового забезпечення
ринкової економіки НДІ приватного права і підприємництва
імені акад.Ф.Г. Бурчака НАПрН України

Окремі аспекти розмежування видів діяльності на ринку природного газу крізь призму договірних конструкцій

Законом України «Про ринок природного газу» від 09.04.2015 р. визначаються правові засади функціонування ринку природного газу України, заснованого на принципах вільної конкуренції, належного захисту прав споживачів та безпеки постачання природного газу, а також здатного до інтеграції з ринками природного газу держав - сторін Енергетичного Співтовариства, у тому числі шляхом створення регіональних ринків природного газу.

Зазначений Закон спрямований на імплементацію актів законодавства Енергетичного Співтовариства у сфері енергетики, а саме: Директиви 2009/73/ЄС про спільні правила внутрішнього ринку природного газу та про скасування Директиви 2003/55/ЄС; Регламенту (ЄС) 715/2009 про умови доступу до мереж транспортування природного газу та яким скасовується Регламент (ЄС) 1775/2005; Директиви 2004/67/ЄС про здійснення заходів для забезпечення безпеки постачання природного газу.

Свободи, які гарантовані Договором про заснування Європейського Співтовариства громадянам Союзу, можуть бути досягнуті лише з допомогою повністю відкритого внутрішнього ринку, який дозволяє усім громадянам Союзу вільно вибирати своїх постачальників, а усім постачальникам вільно здійснювати постачання своїм споживачам (Директива 2009/73/ЄС). Статтею 9 Директиви 2009/73/ЄС визначено, що одна і та сама особа не має права: і) здійснювати прямий чи непрямий контроль над підприємством з виробництва або постачання та в той же час здійснювати прямий чи непрямий контроль або

будь-яке право над оператором транспортної системи чи транспортною системою; або (ii) здійснювати прямий чи непрямий контроль над оператором транспортної системи чи транспортною системою і в той же час здійснювати прямий чи непрямий контроль або право над підприємством з виробництва або постачання. Отже, ключовим в процесі адаптації законодавства України до Третього Енергопакету ЄС є законодавче закріплення розмежування видів діяльності на ринку природного газу (анбандлінгу), тобто відокремлення діяльності з транспортування газу від діяльності з його видобування та постачання, а також відокремлення діяльності з розподілу газу від діяльності з його видобування, постачання, зберігання і транспортування. Таке розмежування зумовлює необхідність побудови нової системи договірних відносин між споживачами, в тому числі побутовими, та суб'єктами господарювання на ринку природного газу (постачальниками, операторами газотранспортної системи та газорозподільної системи), що виникають у зв'язку із приєднанням до газотранспортної або газорозподільної системи, транспортуванням природного газу, розподілом природного газу, зберіганням (закачування, відбір) природного газу, наданням послуги установки LNG. Ринок природного газу є сферою доволі інтенсивного державного регулювання, як це впливає із ст. 4 Закону «Про ринок природного газу», регулювання відносин на цьому ринку ґрунтується на публічно-правових засадах, що загалом є характерним і для енергетичного законодавства ЄС. Цим істотно звужується дія принципу свободи договору в розумінні ст. 627 Цивільного кодексу України, в тому числі щодо можливості укладення передбачених законом договорів за вільним волевиявленням сторін, визначення їх змісту, зміни тощо.

II. Особливості регулювання договорів на ринку природного газу в умовах проведення газового розмежування можна показати на прикладі договорів про експлуатацію складових газорозподільних систем між власниками газорозподільних мереж та операторами таких мереж, тим більше, що судова практика, в тому числі Верховного Суду, свідчить про існування проблем правозастосовного характеру, що виникають при розгляді спорів про

зобов'язання до укладення таких видів договорів, і поки що не є усталеною (див., наприклад, постанову Верховного Суду від 06.02.2018 р. у справі № 911/2354/17).

Необхідність укладення договору про експлуатацію газорозподільних систем визначається неможливістю здійснення постачальником природного газу, який є власником газорозподільної системи, діяльності по розподілу газу. Для цього такий власник повинен на певних умовах передати оператору газорозподільну систему як технологічний комплекс, що складається з організаційно і технологічно пов'язаних між собою об'єктів, призначених для розподілу природного газу від газорозподільних станцій безпосередньо споживачам. За відсутності відповідного договору оператор газорозподільної мережі не може на законних підставах використовувати в своїй господарській діяльності майно, яке є чужою власністю. Тому пунктом 2 розділу III «Основні правила технічної експлуатації газорозподільної системи» Кодексу газорозподільних систем, затвердженого постановою НКРЕКП від 30.09. 2015 р. № 2494, встановлено наступне:

- власники газової мережі, яка згідно з розділом II цього Кодексу кваліфікується як газорозподільна система (крім газорозподільної системи, що відноситься до державного майна), що не є операторами газорозподільної мережі, та оператор газорозподільної мережі, до мереж якого підключені належні власникам газорозподільні системи (або на території ліцензованої діяльності якого знаходяться споживачі, підключені до цих газорозподільних систем), *зобов'язані укласти договір про експлуатацію* таких газорозподільних систем, або договір господарського відання чи користування з передачею газорозподільних систем на баланс оператору газорозподільної мережі, *або оформити передачу належних власникам газорозподільних систем у власність* зазначеному оператору (у тому числі шляхом купівлі-продажу);

- договори експлуатації, господарського відання та користування укладаються за формами, визначеними у додатках 3 - 5 цього Кодексу (крім газових мереж, що є державним майном).

Отже: 1) із сфери регулювання Кодексу газорозподільних систем імперативно *виключено* відносини щодо експлуатації газорозподільних систем, які є державною власністю; 2) укладення договору про експлуатацію газорозподільних систем є обов'язковим як для власників, так і для операторів ГРМ; 3) в цьому Кодексі імперативно визначено, що зміст договорів про експлуатацію газорозподільних систем повинен відповідати Договору про експлуатацію газорозподільних систем, що міститься в додатку 3 цього Кодексу. В цих додатках безпосередньо не зазначено, є такі договори примірними або типовими, але, з огляду на зміст інших норм Кодексу, які визначають структуру газорозподільної мережі, затверджені НКРЕКП форми слід вважати типовими, тобто обов'язковими, від змісту якого сторони не можуть відступати, але мають право конкретизувати його умови.

Водночас постановою Кабінету Міністрів України від 21.02.2017 р. № 95 «Про забезпечення ефективного використання газорозподільних систем або їх складових», прийнятою на виконання вимог абзацу другого ч. 1 ст. 37 Закону України «Про ринок природного газу», статті 5, пункту 16 ч. 1 ст. 6 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» і ст. 179 Господарського кодексу України, затверджено Примірний договір експлуатації газорозподільних систем або їх складових. Зазначена постанова Кабінету Міністрів України від 21.02.2017 р. № 95 регулює відносини не між суб'єктами господарювання - учасниками ринку газу, а між Міністерством енергетики та вугільної промисловості України як органом, уповноваженим управляти державним майном, та оператором газорозподільної мережі. Відповідно до п. 27 Положення про Міністерство енергетики та вугільної промисловості України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 29 березня 2017 р. № 208, зазначене Міністерство здійснює управління державним майном,

що не увійшло до статутного капіталу господарських товариств, утворених у процесі корпоратизації або перетворення державних підприємств у державні акціонерні товариства, 100 відсотків акцій яких належать державі, у тому числі об'єктів, що не підлягають приватизації. Цим зумовлені особливості змісту затвердженого зазначеною постановою Кабінету Міністрів України від 21.02.2017 р. № 95 примірного договору експлуатації газорозподільних систем або їх складових як нормативного акту.

Таким чином, в законодавстві України здійснено диференціацію правового регулювання договірних відносин експлуатації газорозподільних систем або їх складових за критерієм права власності на ці об'єкти. Відповідно, до договірних відносин експлуатації газорозподільних систем, які перебувають у приватній власності, постанова Кабінету Міністрів України від 21.02.2017 р. № 95 за аналогією застосовуватися не може, так само, як норми Кодексу газорозподільних систем не регулюють відносини щодо їх експлуатації, які складаються за участю приватного власника газорозподільних систем.

Підсумовуючи, можна визначити такі найбільш загальні характеристики договорів на ринку природного газу: 1) право вільного вибору споживачами своїх постачальників та право усіх постачальників вільно здійснювати постачання своїм споживачам можуть бути забезпеченими лише шляхом кореспондуючого цим правам обов'язків укладення відповідних договорів; 2) нормативне регулювання договірних відносин між суб'єктами господарювання на ринку газу та споживачами має високий рівень імперативності і здійснюється відповідними органами держави (Кабінетом Міністрів України, Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг) шляхом затвердження, зокрема, типових договорів, від змісту яких сторони не мають права відступати в силу приписів ст. 179 Господарського кодексу України; 3) відносини між суб'єктами господарювання на ринку природного газу будуються по договірним моделям, закріпленим в кодексі газотранспортної системи, кодексі газорозподільних систем, кодексі газосховища, кодексі

установки LNG, типовим договорам, які затверджуються Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, іншими актами законодавства; 4) регулювання договірних відносин між суб'єктами ринку природного газу може диференціюватися за різними ознаками, при цьому однакові за назвою договірні конструкції можуть істотно відрізнятися змістовно за обсягом прав та обов'язків сторін.