

ЭНЕРГЕТИКА

Да будет ток

На рынке электрической энергии появится новая форма договора купли-продажи электрической энергии для производителей возобновляемых источников энергии

Марина ГРИЦЫШИНА, Богдан НОВИК • Специально для «Юридической практики»



В рамках подготовки к внедрению новых правил функционирования рынка электрической энергии Национальной комиссией, осуществляющей государственное регулирование в сферах энергетики и коммунальных услуг (НКРЭКУ), опубликован проект постановления «Об утверждении нормативно-правовых актов, регулирующих деятельность гарантированного покупателя и покупку электрической энергии по «зеленому» тарифу». Данный документ содержит проект Типового договора купли-продажи электрической энергии между гарантированным покупателем и субъектом хозяйствования, производящим электрическую энергию с использованием альтернативных источников энергии (PPA — Power Purchase Agreement, договор купли-продажи электрической энергии по «зеленому тарифу»), и Порядок покупки электрической энергии по «зеленому тарифу» (Порядок). Проект постановления был обнародован НКРЭКУ в сентябре 2018 года, и в конце декабря 2018 года состоялось публичное обсуждение проекта в НКРЭКУ.

20 декабря 2018 года Верховной Радой Украины в первом чтении был принят законопроект № 8449-д «О внесении изменений в некоторые законы Украины относительно обеспечения конкурентных условий производства электрической энергии из альтернативных источников энергии» (Закон об аукционах). Закон об аукционах предусматривает введение аукционов для новых производителей электроэнергии из возобновляемых источников энергии (ВИЭ). При этом Законом об аукционах также определяются некоторые аспекты регулирования PPA.

Порядок и Закон об аукционах еще не приняты и находятся на рассмотрении. Однако в текущих редакциях указанные нормативные акты имеют определенные различия в сроке действия предварительного PPA (pre-PPA). Согласно Порядку pre-PPA может быть расторгнут гарантированным покупателем в случае невведения в эксплуатацию объекта энергетики в течение трех лет с даты регистрации декларации о начале строительных работ или получения разрешения на строительство. По Закону об аукционах солнечная электростанция должна быть введена в эксплуатацию в течение двух лет, а другие объекты энергетики — в течение трех лет с даты заключения pre-PPA. Но для реализации проектов ВИЭ в переходный период от «зеленого тарифа» к аукционам важен единый подход к вопросу условия действия pre-PPA в нормативных актах.

PPA выступает основным договором для реализации проектов ВИЭ. Как отмечается в докладе Международной ассоциации возобновляемой энергетики (IRENA), PPA является ключевым условием bankability (финансовой привлекательности) проекта ВИЭ.

В связи с важностью PPA для проектов возобновляемой энергетики от принятия Порядка и Закона об аукционах будет зави-

сеть возможность привлечения инвестиций в новые проекты ВИЭ. Тем не менее, пока рассматриваются проекты данных нормативных актов, открытыми остаются следующие вопросы.

Порядок заключения PPA

Сегодня PPA заключаются ГП «Энергорынок» отдельно с каждым производителем ВИЭ по примерной форме. Но при обсуждении Порядка и PPA ГП «Энергорынок» предлагало сделать PPA договором присоединения. Согласно статье 634 Гражданского кодекса Украины договором присоединения является договор, условия



Для планирования инвестиций в возобновляемые источники энергии инвесторам важно, чтобы в договоре был указан размер «зеленого тарифа» в евроцентах

которого установлены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах. Договор присоединения может быть заключен только путем присоединения к нему второй стороны. ГП «Энергорынок» предложило такой подход для упрощения процедуры заключения PPA, однако он может ограничивать права производителей ВИЭ. В соответствии с частью 4 статьи 179 Хозяйственного кодекса (ХК) Украины при заключении хозяйственных договоров стороны могут определять содержание договора на основе типового договора, утвержденного органом государственной власти. Стороны не могут отступать от содержания типового договора, но имеют право конкретизировать его условия. Таким образом, договор присоединения может ограничить права производителей ВИЭ.

Кроме заключения новых PPA при обсуждении Порядка рассматривался вопрос перезаключения действующих PPA с ГП «Энергорынок». По действующим PPA Порядком предлагается заключение дополнительного соглашения о замене стороны обязательства и приведение в соответствие с новой формой PPA. Но при обсуждении Порядка рассматривался вариант расторжения действующих PPA с ГП «Энергорынок» и заключения нового PPA с гарантированным покупателем. Однако такой подход не

соответствует положениям Закона Украины «О рынке электрической энергии». Гарантированный покупатель является правопреемником ГП «Энергорынок» по заключенным PPA. При этом обобщенные замечания к Порядку свидетельствуют о том, что производители ВИЭ и профильные ассоциации поддерживают механизм замены путем заключения дополнительного соглашения. Важно отметить, что перезаключение действующих договоров должно произойти до начала работы нового рынка электрической энергии.

Будет ли PPA bankability?

Для привлечения инвестиций ключевым условием является соответствие PPA требованиям банковских учреждений относительно финансирования проектов (bankable PPA). В 2017 году НКРЭКУ были внесены изменения в Примерный договор купли-продажи электрической энергии между ГП «Энергорынок» и субъектами хозяйствования, которые производят электрическую энергию с использованием альтернативных источников энергии. Это позволило достичь определенных результатов для улучшения bankability текущего PPA.

от гарантированного покупателя, кроме случаев получения финансирования. Для целей финансирования проектом Типового PPA предусмотрено, что производитель ВИЭ может самостоятельно переуступить любой третьей стороне денежные средства, уплаченные гарантированным покупателем на его банковский счет.

В ходе рассмотрения проекта Типового PPA обсуждался вопрос арбитражной оговорки. Проектом Типового PPA предусмотрено, что спор может решаться соответствующим хозяйственным судом Украины или рассматриваться в арбитраже по Арбитражным правилам Международной торговой палаты (ИСС). При этом возможность обращения в арбитраж также предусмотрена Законом об аукционах. Согласно Закону об аукционах по заявлению победителя аукциона разрешение споров будет происходить в международном коммерческом арбитраже. Но на право обращения в арбитраж по Закону об аукционах могут рассчитывать только предприятия с иностранными инвестициями согласно части 2 статьи 63 ХК Украины. В отличие от Закона об аукционах проект Типового PPA не ограничивает обращение в международный арбитраж для компаний без иностранных инвестиций. При этом важно предусмотреть единые условия обращения в арбитраж по Закону об аукционах и Типовому PPA.

Будут ли доверять PPA?

Для планирования инвестиций в ВИЭ инвесторам важно, чтобы в PPA был указан размер «зеленого тарифа» в евроцентах, по которому производители ВИЭ будут продавать электроэнергию гарантированному покупателю. Однако в проекте Типового PPA такой тариф не зафиксирован. Предусматривается только, что производитель по «зеленому тарифу» продает гарантированному покупателю электрическую энергию по тарифам, величины которых для каждой генерирующей единицы устанавливает НКРЭКУ в национальной валюте Украины в соответствии с утвержденным порядком. Поскольку «зеленый тариф» устанавливается НКРЭКУ, гарантированный покупатель не может указывать размер тарифа в евроцентах в PPA. При этом вопрос предоставления размера «зеленого тарифа» в евроцентах инвестору требует дополнительного обсуждения.

Кроме размера «зеленого» тарифа инвесторы также интересуются гарантией исполнения PPA. Согласно проекту Типового PPA за нарушение порядка оплаты производителям по «зеленому тарифу» гарантированному покупателю будет начисляться пеня в размере 0,2 % от неоплаченной суммы за каждый день просрочки. Также предусмотрен штраф для гарантированного покупателя в сумме 100 грн за неуплату средств более 30 дней. Такой размер штрафных санкций не способствует доверию инвесторов к PPA для реализации проектов ВИЭ и не соответствует аналогичным условиям в других договорах в соответствии с Порядком. Так, согласно проекту Типового договора о предоставлении услуг по обеспечению увеличения доли производства электроэнергии из альтернативных источников кроме пени предусмотрен штраф в размере 7 % от стоимости услуг за просрочку более 30 дней. Поэтому условия о штрафных санкциях PPA требуют доработки для повышения доверия инвесторов.

Таким образом, PPA имеет существенное значение для привлечения инвестиций и финансирования в проекты ВИЭ. При этом для развития проектов ВИЭ важно обеспечить инвесторам bankable PPA и гарантии исполнения обязательств, такие как условия ответственности за нарушения PPA.

ГРИЦЫШИНА Марина — советник ЮФ Sayenko Kharenko, г. Киев,

НОВИК Богдан — младший юрист ЮФ Sayenko Kharenko, г. Киев