



# АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

## РІШЕННЯ

«18» грудня 2020 р.

Київ

№ 800-р

Про закриття провадження  
у справі № 128-26.13/66-19

Антимонопольний комітет України, розглянувши матеріали справи № 128-26.13/66-19 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, розпочатої розпорядженням державного уповноваженого Антимонопольного комітету України від 20.05.2019 № 02/166-р, та подання Департаменту досліджень і розслідувань ринків паливно-енергетичного комплексу та житлово-комунального господарства від 04.12.2020 № 128-26.13/66-19/22ДСК,

### ВСТАНОВИВ:

#### 1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

- (1) Справа № 128-26.13/66-19 розглядалася за ознаками вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та абзацом сьомим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу влади шляхом надання виробникам електричної енергії, які працюють за ціновими заявками, переваг, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що може призвести до спотворення конкуренції на ринках електричної енергії.

#### 2. СТОРОНИ

##### 2.1. Відповідач

- (2) Відповідачем у справі (далі – Відповідач) є орган державної влади Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг (далі – НКРЕКП, Регулятор) (ідентифікаційний код юридичної особи 39369133, м. Київ, вул. Смоленська, 19).
- (3) Відповідно до статті 1 Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг» від 22.09.2016 № 1540-VIII, НКРЕКП є постійно діючим незалежним державним колегіальним органом,

- метою діяльності якого є державне регулювання, моніторинг та контроль за діяльністю суб'єктів господарювання у сферах енергетики та комунальних послуг.
- (4) Згідно з частиною першою статті 2 Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг», НКРЕКП здійснює державне регулювання, моніторинг та контроль за діяльністю суб'єктів господарювання у сферах енергетики та комунальних послуг.
  - (5) Статтею 3 Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг» визначено основні завдання НКРЕКП до яких, зокрема, віднесено:
    - реалізація цінової і тарифної політики у сферах енергетики та комунальних послуг;
    - сприяння розвитку конкуренції на ринках у сферах енергетики та комунальних послуг.
  - (6) Для ефективного виконання завдань державного регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг НКРЕКП розробляє та затверджує нормативно-правові акти, зокрема порядки (методики) формування, розрахунку та встановлення державних регульованих цін і тарифів для суб'єктів природних монополій у сферах енергетики та комунальних послуг, а також для інших суб'єктів господарювання, що провадять діяльність на ринках у сферах енергетики та комунальних послуг, якщо відповідні повноваження надані Регулятору законом.
  - (7) Отже, НКРЕКП є органом влади у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

## **2.2. Заявник**

- (8) Заявником у справі є орган державної влади Національне антикорупційне бюро України (далі – НАБУ, Бюро, Заявник).
- (9) НАБУ є державним правоохоронним органом, на який покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових.
- (10) Справу розпочато на основі інформації НАБУ, наданої Комітету листом від 16.04.2019 № 0432-07/612939 (вх. 16.04.2019 № 7-01/4724).
- (11) За інформацією НАБУ, матеріали досудового розслідування в кримінальному провадженні, внесеному 24.03.2017 до Єдиного реєстру досудових розслідувань під № 52017000000000209 за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого частиною другою статті 364 Кримінального кодексу України (далі – досудове розслідування), можуть свідчити про негативні наслідки дій НКРЕКП, що пов'язані із застосуванням Порядку формування прогнозованої оптової ринкової ціни електричної енергії, затвердженого постановою НКРЕКП від 03.03.2016 № 289 (далі – Порядок ОРЦ), які могли призвести до надання переваг виробникам, які працюють за ціновими заявками, порівняно з виробниками, які не працюють за ціновими заявками.

## **2.3. Третя сторона**

- (12) Третьою стороною у справі є державне підприємство «Національна атомна енергогенеруюча компанія «Енергоатом» (далі – ДП «НАЕК «Енергоатом») (01032, м. Київ, вул. Назарівська, 3, код ЄДРПОУ 24584661).

## **3. ОБСТАВИНИ ПОЧАТКУ РОЗГЛЯДУ СПРАВИ**

- (13) За висновками НАБУ, НКРЕКП *[інформація з обмеженим доступом]*.
- (14) Зазначені висновки зроблені в Довідці НАБУ щодо проведення розрахунку прогнозованої оптової ринкової ціни електроенергії (далі – Довідка), а також у висновках,



що є додатком до листа від 16.04.2019 № 0432-07/612939 (вх. 16.04.2019 № 7-01/4724), що, у свою чергу, також підтверджуються висновком робочої групи Інституту енергозбереження та енергоменеджменту (ІЕЕ) КПІ ім. Ігоря Сікорського щодо результатів розгляду матеріалів, наданих Головним підрозділом детективів Бюро. На думку НАБУ, такі дії НКРЕКП могли негативно вплинути на ціноутворення (тарифоутворення) інших видів генерації, зокрема АЕС, що могло обмежити їх конкуренцію на ринку генерації електричної енергії.

Опис висновків НАБУ, зроблених у Довідці, наведений у додатку 1 до цього рішення.

- (15) Такі дії НКРЕКП могли призвести до створення переваг виробникам, які працюють за ціновими заявками, порівняно з виробниками, що не працюють за ціновими заявками, та за певних умов – до спотворення конкуренції на ринку.
- (16) ДП «НАЕК «Енергоатом» у своїй заяві до Комітету від 19.12.2018 № 17729/10 (вх. Комітету № 8-01/368-АМ від 21.12.2018), матеріали якої були долучені до справи № 128-26.13/66-19, зазначає, що в діях НКРЕКП у вигляді прийняття постанови НКРЕКП від 03.03.2016 № 289 «Про затвердження Порядку формування прогнозованої оптової ринкової ціни електричної енергії», на його думку, є ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних дій органів влади, а саме:
- надання окремим суб'єктам господарювання або групам суб'єктів господарювання пільг чи інших переваг, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що призводить або може призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції;
  - дія, внаслідок якої окремим суб'єктам господарювання або групам суб'єктів господарювання створюються несприятливі чи дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами.
- (17) Такі дії НКРЕКП могли мати більш негативний вплив на конкуренцію після запровадження повномасштабного ринку електричної енергії відповідно до Закону України «Про ринок електричної енергії», враховуючи наявний протягом дослідження обставин справи значний ступінь концентрації ринку генерації електричної енергії та можливість суб'єктів господарювання самостійно визначати ціни на електроенергію в новій моделі ринку.
- (18) Отже, відповідно до розпорядження про початок розгляду справи від 20.05.2019 № 02/166-р, дії НКРЕКП, які полягали у незастосуванні протягом 2016-2017 років Порядку ОРЦ (застосування з порушенням алгоритму, визначеного Порядком ОРЦ) під час встановлення прогнозованої ОРЦ, могли містити ознаки порушення, передбаченого пунктом 3 статті 50, абзацом сьомим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу влади шляхом надання виробникам, які працюють за ціновими заявками, переваг, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що могло призвести до спотворення конкуренції на ринках електричної енергії.

#### 4. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (19) Розпорядженням державного уповноваженого від 20.05.2019 № 02/166-р було розпочато розгляд справи про вчинення НКРЕКП порушення, передбаченого пунктом 3 статті 50, абзацом сьомим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу влади шляхом надання виробникам, які працюють за ціновими заявками, переваг, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що може призвести до спотворення конкуренції на ринках електричної енергії, та залучено ДП «НАЕК» Енергоатом» до участі у справі як третю сторону.
- (20) Листом Комітету від 21.05.2019 № 128-29/02-6544 Відповідачеві направлено розпорядження державного уповноваженого про початок розгляду справи від 20.05.2019 № 02/166-р.



- (21) Листом Комітету від 21.05.2019 № 128-29/02-6545 третій особі у справі ДП «НАЕК» Енергоатом» направлено копію розпорядження державного уповноваженого про початок розгляду справи від 20.05.2019 № 02/166-р.
- (22) Листом від 10.06.2019 № 128-29/02-7378 Комітетом направлено вимогу про надання інформації до Міністерства енергетики та вугільної промисловості України (далі – Міненерговугілля).
- (23) З метою отримання підтвердження інформації, що зазначена в Довідці, Комітет листом від 10.06.2019 № 128-29.1/02-7377 звернувся до НАБУ щодо отримання вихідних даних, на основі яких були зроблені висновки, зазначені в Довідці.
- (24) Листом від 04.07.2019 № 128-29/02-8524 Комітет звернувся до НАБУ з повторною вимогою про надання інформації, яку запитував Комітет у листі від 10.06.2019 № 128-29.1/02-7377.
- (25) У відповідь на лист Комітету від 10.06.2019 № 128-29.1/02-7377 НАБУ листом від 27.06.2019 № 0432-076/21144 (вх. № 7-01/7488 від 27.06.2019) надало частину запитуваних документів та повідомило, що матеріали досудового розслідування НАБУ будуть надані для ознайомлення заздалегідь визначеним співробітникам Комітету лише після 12.07.2019, оскільки на момент написання листа вони знаходились на вивченні в експертів.
- (26) Листом НАБУ від 23.07.2019 № 0432-076/24160 (вх. № 7-01/8736 від 29.07.2019) Бюро повідомило Комітет, що запитувані відомості є матеріалами досудового розслідування та на цей час знаходяться в приміщенні НАБУ. У зв'язку з тим, що обсяг запитуваних документів є значним (понад 20 томів), а також тим, що частина запитуваних документів містить таємницю досудового розслідування, НАБУ було запропоновано співробітникам Комітету прибути до Бюро для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування.
- (27) Листом від 23.07.2019 № 128-29/01-9405 Комітет звернувся до НАБУ з клопотанням надати можливість ознайомитися з матеріалами досудового розслідування НАБУ працівникам Комітету (протокол ознайомлення з матеріалами Національного антикорупційного бюро України від 24.07.2019), а також Комітет зазначеним листом звернув увагу Бюро на необхідність прискорення надання інформації на вимогу Комітету від 04.07.2019 № 128-29/02-8524.
- (28) НАБУ листом від 30.08.2019 № 0132-076/29158 (вх. № 7-01/10024 від 30.08.2019) надало Комітету частину запитуваних відомостей та документів, у тому числі в електронній формі.
- (29) Листом від 30.09.2019 № 128-26.13/01-1247 направлено вимогу про надання інформації до НКРЕКП.
- (30) Комітет листом від 12.06.2020 № 128-29/01-8538 повторно звернувся із запитом до НАБУ, яким серед іншого, запропонував надати Комітету повну інформацію на вимогу Комітету від 04.07.2019 № 128-29/02-8524, а саме підтвердні документи та інші докази, на основі яких НАБУ в Довідці були зроблені висновки, що показники, які наведені в нижчезазначених пунктах, не відповідають тим фактичним даним, які були застосовані НКРЕКП при розрахунку прогнозної оптової ринкової ціни.
- (31) Листом НАБУ від 01.07.2020 № 520170-209/1 (вх. № 7-01/8431 від 01.07.2020) Комітету надіслано інформацію та документи на вимогу Комітету від 12.06.2020 № 128-29/01-8538, в яких, зокрема, зазначено, що надається частина запитуваних документів, а саме: висновки експертиз, повідомлення про підозру, листи НКРЕКП з додатками та витяг із протоколу огляду з додатками. Зокрема, зазначеним листом НАБУ надало Комітету Звіт про результати аудиту ефективності виконання НКРЕКП повноважень з державного регулювання діяльності з виробництва, передачі, розподілу і постачання електричної енергії, затверджений рішенням Рахункової палати від 19.03.2019 № 6-2 (окремі висновки звіту, а саме щодо розміру тарифів, наведено в додатку 1 до цього рішення).
- (32) Також у матеріалах, наданих НАБУ листом від 01.07.2020 № 520170-209/1 (вх. № 7-01/8431 від 01.07.2020), наявний висновок експерта Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України (інформація щодо висновку експерта наведена в додатку 1 до цього рішення).



- (33) Листом НАБУ від 29.07.2020 № 0432-076/26565 (вх. № 7-01/759-кі від 29.07.2020) у відповідь на лист Комітету від 12.06.2020 № 128-29/01-8538 Бюро надало частину матеріалів досудового розслідування, зокрема аудиторські звіти DTEK Energy B.V. за 2015-2017 роки, висновки спеціаліста та експертних економічних досліджень, витяги з протоколів огляду з додатками та інше.
- (34) Додатково у відповідь на лист Комітету від 12.06.2020 № 128-29/01-8538 щодо надання відомостей та документів, необхідних для повного й об'єктивного розгляду справи, листом НАБУ від 29.10.2020 № 0432-076/30214 (вх. № 7-01/14043 від 29.10.2020), Бюро надало матеріали досудового розслідування, а саме: витяг з єдиного реєстру досудових розслідувань та висновки судових експертів, який містить Висновок експерта № 1041/46701 за результатами судово-економічної експертизи в кримінальному провадженні № 5201700000000209 від 24 вересня 2020 року та Висновок експерта Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України від 11.08.2020 № 59/7-9842-080/20.  
Інформація щодо зазначених висновків наведена в Додатку 1.
- (35) Листом від 28.04.2020 № 128-26.13/01-6190 направлено вимогу про надання інформації до Київського науково-дослідного інституту судових експертиз.
- (36) Під час розгляду справи використовувались також наявні в Комітеті матеріали, а саме:
- Звіт Європейської асоціації вугілля та лігніту (EUROCOAL) щодо формування цін на вугілля, наданий НКРЕКП листом від 07.09.2018 № 8102/28,1/7-18 (вх. Комітету № 7-01/10946 від 12.09.2018);
  - Інформаційно-аналітичні матеріали щодо цін на енергетичне вугілля на українському та міжнародних ринках Торгово-промислової палати України, надані Комітету листом від 08.11.2018 № 8-02/13507;
  - Інформаційно-аналітичні матеріали щодо формування цінової кон'юнктури на українському ринку енергетичного вугілля у 2016-2017 роках та аналітичні матеріали по світовому ринку вугілля у 2016-2017 роках ДП «Укрпромзовнішекспертиза» (лист від 01.11.2017 № 8-02/13293).
- (37) До матеріалів справи було долучено заяву ДП «НАЕК «Енергоатом» про порушення НКРЕКП законодавства про захист економічної конкуренції (вх. № 8-01/368-АМ від 21.12.2018) та листи ДП «Східний гірнично-збагачувальний комбінат» (вх. № 8-02/169-Кі від 22.02.2019 та вх. № 8-02/220-Кі від 11.03.2019) про надання інформації.
- (38) Листами Комітету від 04.12.2020 сторонам у справі було направлено копію та витяги з подання № 128-26.13/66-19/22ДСК про попередні висновки у справі, а саме:
- листом Комітету від 04.12.2020 № 128-29/07-23ДСК направлено копію подання № 128-26.13/66-19/22ДСК про попередні висновки у справі до НАБУ (далі – подання про попередні висновки у справі);
  - листом Комітету від 04.12.2020 № 128-29/07-16685 направлено копію витягу з подання № 128-26.13/66-19/22ДСК про попередні висновки у справі до НКРЕКП;
  - листом Комітету від 04.12.2020 № 128-29/07-16684 направлено копію витягу з подання № 128-26.13/66-19/22ДСК про попередні висновки у справі до ДП «НАЕК «Енергоатом».
- (39) 18.12.2020 до Комітету на бланку Головного підрозділу детективів НАБУ (без номера бланка) надійшов відгук (заперечення) на Подання про попередні висновки у справі № 128-26.13/66-19 від 04.12.2020 № 128-26.13/66-19/22-ДСК за підписом Старшого детектива М. Самойленка, на якому відсутні дата реєстрації та вихідний номер документа, зареєстрованого в Комітеті 18.12.2020 за № 7-01/16872.

## **5. ОПИС МОДЕЛІ ОПТОВОГО РИНКУ ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ, ЩО ІСНУВАЛА ДО 01.07.2019**

- (40) До 01.07.2019 в Україні існувала одна із чотирьох основних моделей організації оптових ринків електричної енергії, а саме модель єдиного оптового покупця – продавця.



- (41) За такою моделлю купівля всієї електричної енергії, виробленої на електростанціях, потужність чи обсяг відпуску яких перевищують граничні показники (крім випадків, передбачених Законом України «Про електроенергетику»), та весь її оптовий продаж здійснюються на Оптовому ринку електричної енергії України (ОРЕ). Функціонування інших оптових ринків електричної енергії в Україні забороняється.
- (42) Діяльність на ОРЕ регламентувалася, зокрема, такими основними нормативними документами:
- Законом України «Про електроенергетику», яким визначені правові, економічні та організаційні засади діяльності в електроенергетиці і який регулює відносини, пов'язані з виробництвом, передачею, постачанням і використанням енергії, забезпеченням енергетичної безпеки України, конкуренцією та захистом прав споживачів;
  - договором між членами ОРЕ;
  - двосторонніми договорами, які укладає ДП «Енергоринок» із членами ринку в рамках договору;
  - двосторонніми зовнішньоекономічними контрактами (договорами), які укладає ДП «Енергоринок» з іноземними партнерами на імпорт та експорт електроенергії;
  - ліцензіями НКРЕКП (НКРЕ) на право здійснення підприємницької діяльності з виробництва, передачі та постачання електроенергії за регульованим та нерегульованим тарифами;
  - рішеннями Уряду України та постановами НКРЕКП (НКРЕ).
- (43) Відповідно до статті 15 Закону України «Про електроенергетику» купівля всієї електричної енергії, виробленої на електростанціях, потужність чи обсяг відпуску яких перевищують граничні показники (крім випадків, передбачених цим Законом), та весь її оптовий продаж здійснюються на оптовому ринку електричної енергії України, крім електричної енергії, що купується (продається) відповідно до розділу XVII Закону України «Про ринок електричної енергії».
- (44) Оптовий ринок електричної енергії України (далі – ОРЕ України) створюється на підставі Договору між членами ОРЕ України. У договорі визначаються мета та умови діяльності, права, обов'язки та відповідальність сторін. Договір між членами оптового ринку електричної енергії України укладений 15.11.1996 (далі – ДЧОРЕ).
- (45) Правила Оптового ринку електричної енергії України (додаток 2 до ДЧОРЕ) (далі – Правила ОРЕ) є невід'ємною частиною ДЧОРЕ, визначають механізм функціонування ОРЕ України, порядок розподілу навантажень між генеруючими потужностями, правила формування ринкової ціни на електричну енергію.
- (46) ОРЕ України функціонує з додержанням, зокрема, таких вимог:
- всі суб'єкти господарської діяльності з виробництва, передачі, розподілу та постачання електричної енергії мають рівноправний доступ до оптового ринку електричної енергії України та послуг електричних мереж після отримання відповідної ліцензії на право здійснення цих видів діяльності;
  - електрична енергія продається та купується за Правилами ОРЕ;
  - ціни на електричну енергію генеруючих компаній та оптові ціни визначаються за Правилами ОРЕ;
  - всі учасники ОРЕ України укладають договори купівлі-продажу електричної енергії із суб'єктом господарської діяльності, який здійснює оптове постачання електричної енергії відповідно до договору, на підставі якого створюється оптовий ринок електричної енергії;
  - у кожному розрахунковому періоді (місяці) забезпечується оплата вартості електричної енергії та послуг, закуплених у цьому періоді оптовим постачальником електричної енергії, у рівному відсотку кожній енергогенеруючій компанії (за винятком суб'єктів господарювання, які виробляють електричну енергію з використанням альтернативних джерел енергії (крім доменного та коксівного газів, а з використанням гідроенергії - мікро-,



міні- та малим гідроелектростанціям) та підприємству, яке здійснює централізоване диспетчерське управління об'єднаною енергетичною системою України і передачу електричної енергії магістральними та міждержавними електричними мережами. Ця оплата забезпечується з урахуванням остаточних платежів відповідно до договору, на підставі якого створено оптовий ринок електричної енергії.

- (47) У складі Оптового ринку електричної енергії України (далі – ОРЕ) функціонували:
- загальнодержавний ринок електричної енергії, яку купує державне підприємство «Енергоринок» (далі – ДП «Енергоринок») з метою здійснення діяльності з оптового постачання електричної енергії на ОРЕ (далі – ринок генерації електричної енергії);
  - загальнодержавний ринок електричної енергії, яку продає ДП «Енергоринок» з метою здійснення діяльності з оптового постачання електричної енергії на ОРЕ (далі – ринок оптового продажу електроенергії);
  - загальнодержавний ринок послуг з передачі електричної енергії магістральними та міждержавними електричними мережами, включаючи централізоване диспетчерське управління об'єднаною енергосистемою України та надання допоміжних засобів, які купує ДП «Енергоринок» з метою здійснення діяльності з оптового постачання електричної енергії на ОРЕ (далі – ринок послуг з передачі електроенергії).
- (48) Учасниками ОРЕ України були суб'єкти господарської діяльності всіх форм власності, які отримали відповідну ліцензію державного органу регулювання на певний вид діяльності та приєдналися до ДЧОРЕ.
- (49) Протягом 2016 – травня 2019 року до складу учасників ОРЕ України входили:
- виробники електроенергії;
  - оптовий постачальник електричної енергії, який забезпечує функціонування ОРЕ, зокрема, розроблення графіка навантаження, визначення оптової ринкової ціни, здійснення розрахунків із виробниками;
  - оператор магістральних та міждержавних електромереж, який здійснює передачу електроенергії магістральними та міждержавними електричними мережами та диспетчеризацію на підставі графіків навантаження, розроблених оптовим постачальником електричної енергії;
  - постачальники електроенергії різних форм власності, що купують електроенергію на ОРЕ України і здійснюють її постачання споживачам та з метою подальшого експорту.
- (50) Виробники електричної енергії, залежно від умов визначення ціни продажу електричної енергії в ОРЕ України, поділялись на:
- виробників, які працюють за ціновими заявками, – енергогенеруючі підприємства теплових електростанцій (а саме: ПАТ «Центренерго», ПАТ «Донбасенерго», ПАТ «ДТЕК Дніпроенерго», ТОВ «ДТЕК Східенерго», ПАТ «ДТЕК Західенерго»), тариф для яких визначався відповідно до Правил ОРЕ та затверджувався НКРЕКП;
  - виробників, які не працюють за ціновими заявками, – енергогенеруючі підприємства атомних, гідроенергуючих та гідроакумуючих станцій, теплоелектроцентралі, вітрові електростанції, когенераційні, парогазові та газотурбінні установки, які здійснювали продаж електричної енергії в ОРЕ України за тарифами, встановленими НКРЕКП.
- (51) Процес купівлі-продажу електричної енергії у виробників на ОРЕ мав певну специфіку, обумовлену особливістю електричної енергії як товару.
- (52) З метою оптимального задоволення потреб кінцевих споживачів в електроенергії у моделі ринку, що існувала до 01.07.2019, здійснювалось поетапне планування діяльності з



- виробництва електроенергії на довгострокову, середньострокову та короткострокову перспективу.
- (53) Довгострокове та середньострокове планування роботи ОЕС України забезпечувало Міненерговугілля шляхом складання та затвердження Прогнозного балансу електричної енергії ОЕС України та Прогнозного балансу електроенергії, палива та витрат генеруючих компаній ТЕС на відповідний період (рік, квартал, місяць), в яких було наведено планові прогнозні обсяги відпуску електричної енергії в ОРЕ для кожного виду генеруючих електростанцій та імпорту.
- (54) Короткострокове планування виробництва електричної енергії здійснює ДП «Енергоринок» шляхом складання погодинного заданого графіка навантаження на добу наперед.
- (55) ДП «Енергоринок» планувало погодинне навантаження щодо кожного енергоблоку кожного виробника електричної енергії згідно зі складеним на основі заявок постачальників прогнозним покриттям для кожного розрахункового періоду.
- (56) Графіки навантаження на наступну добу розроблялися комплексом програмного забезпечення, яке знаходилось в експлуатації ДП «Енергоринок», погоджувались із ДП «НЕК «Укренерго», яке в разі непогодження приймало остаточне рішення щодо розподілу навантаження, та доводились до відповідних виробників.
- (57) Погоджений ДП «НЕК «Укренерго» заданий графік навантаження на добу наперед надавався всім виробникам і диспетчерському центру ДП «НЕК «Укренерго».
- (58) При цьому, у разі неподання виробником відповідної заявки, якою він декларував свою готовність продавати електричну енергію в ОРЕ, ДП «Енергоринок» не могло включити такого виробника до заданого графіка навантаження. У такому разі ДП «Енергоринок» вживало заходів щодо покриття відповідного обсягу попиту на електричну енергію за рахунок включення до графіка інших виробників та/або імпорту.
- (59) Одночасно потенційна конкуренція на ринку електричної енергії за обсяги виробництва зазнавала певного адміністративного втручання з боку держави, зокрема, шляхом надання переваг (пріоритетів) окремим видам генерації.
- (60) При цьому всі виробники мали закріплені законодавством, нормативно-технічними документами та ДЧОРЕ пріоритети (переваги) щодо залучення до розподілу обсягів виробництва (ресурсного наповнення ринку), зокрема:
- потужності «зелених» виробників включалися до графіка пріоритетно;
  - заявлені потужності великих ГЕС та ГАЕС включалися до графіка пріоритетно з урахуванням вимог щодо роботи Дніпровського та Дністровського каскадів;
  - забезпечувалось пріоритетне включення до графіка операторів зовнішніх перетоків (зокрема імпортерів);
  - АЕС працювали переважно базовим графіком, що пояснюється низьким маневровим потенціалом та вимогами щодо безпеки експлуатації;
  - ТЕЦ працювали переважно базовим графіком відповідно до необхідності забезпечення теплофікаційного графіка;
  - для кожної ТЕС затверджувався мінімальний склад обладнання та мінімальна потужність, які включались до графіка навантаження. Пріоритети щодо включення до графіка були встановлені не для окремих суб'єктів господарювання, а для певних видів генеруючого обладнання.
- (61) Найбільш інтенсивна конкуренція відбувалась при боротьбі за залишки попиту та відбувалась між виробниками, що працюють за ціновими заявками, за включення власних потужностей до графіка навантаження.
- (62) Враховуючи викладене, у моделі ринку електричної енергії, що діяла до 01.07.2019, потенційна конкуренція на ринку генерації електричної енергії була обмежена наявним державним регулюванням. Внаслідок наявних адміністративних обмежень жоден з учасників ринку не встановлював ціни продажу електроенергії. Обсяги виробництва та продажу електроенергії генеруючими компаніями регламентувалися Міненерговугілля та ДП «Укренерго» у межах повноважень. При цьому між**



**виробниками, що працюють за ціновими заявками, відбувалась конкурентна боротьба за обсяги, що будуть включені до графіка навантаження.**

- (63) Відповідно до Правил ОРЕ, ОРЦ мала визначатися як середньозважена величина вартості закупівлі електричної енергії від усіх виробників, що продають електричну енергію в ОРЕ України, витрат на диспетчеризацію та утримання магістральних і міждержавних електромереж, витрат на забезпечення функціонування ОРЕ та додаткових загальнодержавних витрат. ОРЦ формувало ДП «Енергоринок» і затверджувала НКРЕКП щомісячно.
- (64) З метою забезпечення планування обсягів виробництва та споживання електричної енергії України, НКРЕКП (НКРЕ) затверджувало прогнозовану ОРЦ на наступний календарний місяць.
- (65) Відповідно до Правил ОРЕ відхилення фактичної ОРЦ від прогнозованої ОРЦ, що затверджувала НКРЕКП на відповідний розрахунковий місяць, не повинно було перевищувати 0,015 %.
- (66) Отже, прогнозована ОРЦ була основним індикатором обсягу грошових коштів, які будуть сплачені споживачами за електричну енергію та розподілені між усіма учасниками ОРЕ України.
- (67) Механізм формування прогнозованої ОРЦ, процедура її затвердження та перегляду були визначені Порядком ОРЦ.
- (68) Прогнозовану ОРЦ формувала НКРЕКП на основі прогнозного балансу електричної енергії ОЕС України, затвердженого центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику в електроенергетичному комплексі, прогнозних обсягів відпуску електричної енергії в ОРЕ та прогнозованої структури палива теплових електростанцій на відповідний період, розрахованих центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику в електроенергетичному комплексі, відповідно до прогнозного балансу електричної енергії ОЕС України.
- (69) Відповідно до порядку ОРЦ, Прогнозована оптова ринкова ціна формувалась на підставі:
- тарифів продажу електричної енергії в ОРЕ, затверджених НКРЕКП для Виробників, які не працюють за ціновими заявками;
  - цін продажу в ОРЕ імпортованої електричної енергії операторами зовнішніх перетоків, затверджених НКРЕКП;
  - тарифу на передачу електричної енергії магістральними та міждержавними електричними мережами, включаючи плату за централізоване диспетчерське управління ОЕС України, затвердженого НКРЕКП;
  - ціни продажу електричної енергії в ОРЕ Виробниками, які працюють за ціновими заявками;
  - обсягів продажу електричної енергії в ОРЕ Виробниками, які не працюють за ціновими заявками, відповідно до затвердженого прогнозного балансу електричної енергії ОЕС України;
  - обсягів продажу електричної енергії в ОРЕ Виробниками, які працюють за ціновими заявками, відповідно до затвердженого прогнозного балансу електричної енергії ОЕС України;
  - обсягів імпорту електричної енергії в ОРЕ операторами зовнішніх перетоків відповідно до затвердженого прогнозного балансу електричної енергії ОЕС України;
  - обсягу передачі електричної енергії магістральними та міждержавними електричними мережами відповідно до затвердженого прогнозного балансу електричної енергії ОЕС України;
  - обсягу технологічних витрат електричної енергії в магістральних та міждержавних електричних мережах відповідно до затвердженого прогнозного балансу електричної енергії ОЕС України;
  - кошторису витрат ДП «Енергоринок», затвердженого НКРЕКП;
  - прогнозного обсягу дотацій для компенсації втрат від здійснення постачання електричної енергії за регульованим тарифом;



- додаткових платежів Виробникам, які працюють за ціновими заявками, на реконструкцію та модернізацію енергетичного обладнання Виробників;
- прогнозного обсягу акцизного податку;
- додаткових платежів Виробникам, які працюють за ціновими заявками, на виконання законодавчих актів та урядових рішень, погашення безнадійного боргу;
- ставки акцизного податку, що визначена Податковим кодексом України.

(70) У відповідь на вимогу Комітету від 27.10.2020 № 128-06/07-14631 НКРЕКП листом від 06.11.2020 № 11795/28.1/7-20 (вх. № 7-01/14827 від 16.11.2020) повідомила, що правомірність прийняття Порядку ОРЦ була встановлена судовим рішенням, що набрало законної сили.

## **6. ЦІНО - І ТАРИФОУТВОРЕННЯ НА ОРЕ В МОДЕЛІ РИНКУ, ЩО ІСНУВАЛА ДО 01.07.2019**

- (71) Відповідно до законодавства у сфері електроенергетики, ДЧОРЕ, та умов двосторонніх договорів розрахунок з усіма виробниками електричної енергії проводився відповідно до затвердженого НКРЕКП тарифу.
- (72) У відповідь на вимогу Комітету НКРЕКП листом від 30.10.2019 № 11567/28,1/7-19 (вх. № 7-01/12867 від 04.11.2019) повідомила, зокрема, таке.
- (73) Відповідно до Правил Оптового ринку електричної енергії України, що є додатком 2 до ДЧОРЕ, які діяли до впровадження нового ринку електроенергії, генеруючі компанії ТЕС працювали в конкурентному секторі ОРЕ за ціновими заявками. Ціни для таких виробників не регулювались НКРЕКП, а формувались погодинно за механізмом, визначеним у Правилах ОРЕ, та склались із таких платежів:
- платіж за відпущену електроенергію;
  - платіж за робочу потужність;
  - платіж за маневреність;
  - інші платежі (платіж за пуск блоку, додаткові платежі тощо).
- (74) Розрахунок цін та платежів на ОРЕ, згідно з правилами ОРЕ, здійснював розпорядник системи розрахунків (ДП «Енергоринок»). Для розрахунків фактичної вартості електричної енергії, проданої виробниками, які працювали за ціновими заявками, в ОРЕ, Розпорядник системи розрахунків використовував середньозважені ціни, що склалися згідно з результатами щоденних розрахунків платежів наростаючим підсумком за звітний місяць відповідно до Правил ОРЕ.
- (75) Так, Комітетом встановлено, що тариф на електроенергію, яку купувало ДП «Енергоринок» у виробників, що працюють не за ціновими заявками, затверджувався постановами НКРЕКП.
- (76) Разом із тим тариф для виробників, що працюють за ціновими заявками, затверджувала НКРЕКП після закінчення розрахункового періоду відповідно до розрахованої ДП «Енергоринок» середньозваженої ціни. При цьому коливання фактичного значення такої ціни НКРЕКП регулювала шляхом встановлення обмеження граничної ціни системи (далі – ГЦС), коефіцієнтів, додаткових платежів, прогнозованої оптової ринкової ціни, дотаційних сертифікатів, тарифів на електричну енергію для споживачів та інших учасників ОРЕ України.
- (77) Разом із тим цінова заявка, відповідно до Правил ринку, повинна була відображати рівень цін, за якими такий виробник електроенергії спроможний відпускати електроенергію в ОРЕ України.
- (78) Цінові заявки розраховувались відповідно до положень Додатка «Б» Правил ОРЕ виходячи із цін натурального палива (вугілля, газ, мазут) з урахуванням витрат на його транспортування та перевірялись ДП «Енергоринок».
- (79) На підставі наданих заявок виробниками, що працюють за ціновими заявками, ДП «Енергоринок» здійснювало впорядкування блоків на розрахунковий період очікуваного максимального покриття електричного навантаження від найдешевшого



- блоку до найдорожчого блоку за розрахунковою заявленою ціною, розрахованою згідно з ціновими заявками за умови роботи блоку в період Start - End на максимальній заявленій робочій потужності.
- (80) Якщо енергоблок не пройшов вказаний відбір, ДП «Енергоринок» не купувало в нього електроенергію.
- (81) ГЦС визначалась ціною найдорожчого із включених до заданого графіка навантаження маневрених блоків. ГЦС була ціною, за якою нараховувався платіж за відпущену електроенергію усім блокам виробників, які працюють за ціновими заявками.
- (82) Якщо ціна найдорожчого блоку, включеного до графіка навантаження, перевищувала величину обмеження ГЦС, НКРЕКП застосовувала механізм обмеження ГЦС (Кнкре).
- (83) Ціна купівлі імпортованої електроенергії ДП «Енергоринок» встановлювалась НКРЕКП.
- (84) Одночасно ДП «Енергоринок» у своєму листі до Комітету від 13.08.2015 № 01/31-9506, зареєстрований у Комітеті 14.08.2015 за № 8-128/7350, зазначало:
- (85) «Відповідно до пунктів 8.12.3, 8.12.4, 8.19.10 та 8.19.11 Правил ОРЕ фактична ціна, за якою ДП «Енергоринок» здійснює закупівлю електричної енергії у будь-якого виробника електричної енергії, що не працює за ціновими заявками, в певний період часу (годину, добу, місяць, квартал, рік), визначається тарифами, що встановлюються постановами НКРЕКП..». Цим же листом, ДП «Енергоринок» повідомив Комітет, що «включення генеруючих потужностей таких виробників до графіку навантаження (виробництва електроенергії) здійснюється за Правилами ОРЕ без урахування величин самих тарифів».
- (86) НКРЕКП у наданих Комітету матеріалах, а саме листом від 06.11.2020 № 11795/28.1/7-20 (вх. № 7-01/14827 від 19.11.2020), щодо розрахунку тарифів для ДП «НАЕК Енергоатом» повідомила таке.
- (87) При встановленні тарифів на відпуск електроенергії, що виробляється на АЕС, на 2016 та 2017 роки, Комісія керувалась Порядком розрахунку тарифів на електричну енергію та теплову енергію, що виробляється на ТЕЦ, ТЕС, АЕС та на установках з використанням нетрадиційних або поновлювальних джерел енергії, затвердженим постановою НКРЕКП від 12.10.2005 № 896. Також Комісія зазначила, що завжди включала до тарифної складової лише економічно обґрунтовані витрати (у тому числі витрати на придбання свіжого ядерного палива, витрати на вивезення відпрацьованого ядерного палива, витрати на оплату праці, а також витрати, не пов'язані із заходами Інвестиційної програми: витрати на нове будівництво, витрати на підвищення безпеки енергоблоків та продовження строку їх експлуатації, витрати на технічний розвиток, реконструкцію, модернізацію основного та допоміжного обладнання загальностанційних будівель та споруд, витрати на фіззахист АЕС тощо.
- У своєму листі Комісія зазначила, що відповідно до законодавства, розрахунок тарифів на відпуск електричної та виробництво теплової енергії на АЕС, а також їх витрат, здійснюється виходячи з різних показників. Отже, НКРЕКП не визначала показники планової рентабельності ДП «НАЕК «Енергоатом» помісячно та поквартально. Разом із тим Комісія надала Комітету інформацію щодо розрахованої ДП «НАЕК «Енергоатом» рентабельності підприємства відповідно до форми звітності 6 НКРЕКП, що затверджена постановою НКРЕКП від 04.10.2012 № 1257.
- При цьому розрахунок тарифів на електричну енергію, що виробляється на АЕС, до 01 серпня 2017 року здійснювався відповідно до вимог Порядку розрахунку тарифів на електричну та теплову енергію, що виробляється на ТЕЦ, ТЕС, АЕС та на установках з використанням нетрадиційних або поновлюваних джерел енергії, затвердженого постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України від 12 жовтня 2005 року № 896.
- Із серпня 2017 року механізм формування, розрахунку та встановлення тарифів на електричну енергію для суб'єктів господарювання, які провадять господарську діяльність з виробництва електричної енергії на атомних електростанціях, визначався згідно з Методикою формування, розрахунку та встановлення тарифів на електричну та теплову енергію, що виробляється на атомних електростанціях, затвердженою постановою НКРЕКП від 01 серпня 2017 року № 990, та Методикою формування, розрахунку та



встановлення тарифу на електричну енергію, що виробляється на гідроелектростанціях, затвердженою постановою НКРЕКП від 01 серпня 2017 року № 989.

Формування тарифів на відпуск електричної енергії здійснювався ліцензіатом (ДП «НАЕК «Енергоатом») відповідно до річних планів виробництва та відпуску електричної енергії, планових економічно обґрунтованих витрат, державних, галузевих нормативів витрат ресурсів, техніко-економічних розрахунків, кошторисів, з урахуванням ставок податків і зборів, цін на матеріальні ресурси та послуги у плановому періоді, а також планового прибутку.

- (88) Відповідно до підпункту 3 пункту 3.3 Методики формування, розрахунку та встановлення тарифів на електричну та теплову енергію, що виробляється на атомних електростанціях, затвердженої постановою НКРЕКП № 990 (далі – Постанова № 990, Методика), ціна на урановмісну сировину визначається виходячи з ринкових котирувань (короткострокових та довгострокових) на урановмісну сировину, які публікуються в інформаційних оглядах «Ux Weekly» та «Nuclear Market Review».
- (89) У той же час відповідно до пункту 3.1 Порядку ОРЦ, індикативна ціна вугілля визначалась на підставі середньої ринкової ціни на європейському ринку (на основі середніх індексів API2 на умовах CIF в основних портах Західної Європи Амстердам – Роттердам – Антверпен) за 12 місяців.
- (90) Отже, підходи та принципи до формування розміру паливної складової в тарифі на електричну енергію, що виробляється на атомних електростанціях, та в тарифі на електричну енергію, що виробляється виробниками, які працюють за ціновими заявками, є однаковими, а саме такими, що за умови відсутності конкуренції та, відповідно, індикативних цін на вугільну продукцію та урановмісну сировину на території України, визначаються з прив'язкою до міжнародних котирувань.**
- (91) Також Постановою № 990 передбачена процедура, із переліком відповідних підстав щодо зміни тарифу на електричну та теплову енергію, що виробляється на атомних електростанціях, яка може бути ініційована як ліцензіатом, так і НКРЕКП.
- (92) Також Методикою, затвердженою Постановою № 990, передбачені виключні підстави, за наявності яких НКРЕКП має право відмовити ліцензіату у встановленні (зміні) тарифів на відпуск електричної енергії та виробництво теплової енергії.
- (93) Отже, механізм формування, розрахунку та встановлення тарифів на електричну та теплову енергію для суб'єктів господарювання, які провадять господарську діяльність із виробництва електричної та теплової енергії, що виробляється на атомних електростанціях (далі - АЕС), є чітко регламентований та не передбачає можливості впливу інших факторів, у тому числі збільшення/зменшення прогнозованої ОРЦ, крім тих, що передбачені Методикою, на формування тарифу для ДП «НАЕК «Енергоатом» як єдиного оператора усіх діючих АЕС України.**
- (94) Встановлення тарифів для гідроелектростанцій (далі - ГЕС) та гідроаккумуляційних електростанцій (далі - ГАЕС) передбачено постановою НКРЕКП від 01.08.2017 № 989 «Про затвердження Методики формування, розрахунку та встановлення тарифу на електричну енергію, що виробляється на гідроелектростанціях» (далі – Постанова № 989).
- (95) Відповідно до Постанови № 989, методологічними основами визначення двоставкового тарифу є виділення у складі витрат змінних та умовно-постійних витрат і відповідний розподіл розрахункового прибутку між складовими тарифу у співвідношенні 30 % та 70 %.
- (96) До змінних витрат належать рентна плата за спеціальне використання води для потреб гідроенергетики (фактичний обсяг води, що пропускається через турбіни



гідроелектростанцій для виробництва електроенергії) та вартість купованої електричної енергії, необхідної для заповнення водойм ГАЕС.

- (97) До умовно-постійних витрат належать всі витрати ліцензіата на здійснення ліцензованої діяльності, які не включені до складу змінних витрат.

## 7. ЩОДО МОЖЛИВОГО ВПЛИВУ НА КОНКУРЕНЦІЮ НА РИНКУ ГЕНЕРАЦІЇ ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ

- (98) У розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», економічна конкуренція (конкуренція) - змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку.
- (99) Враховуючи модель функціонування Оптового ринку електричної енергії України та за результатом аналізу діяльності ринку генерації електричної енергії, що функціонував у складі ОРЕ, Комітетом у Звіті за результатами комплексного дослідження ринків електричної енергії та енергетичного вугілля, що був схвалений на засіданні Комітету 01.06.2016, протокол № 40<sup>1</sup>, Комітетом було зроблено висновок, що цінова конкуренція на ринку генерації у моделі ринку, що існувала до 01.07.2019, у зв'язку зі значним державним впливом була обмеженою, а ціни (тарифи) на електричну енергію майже не відображали співвідношення попиту та пропозиції на ринку, а також рівень собівартості продукції.
- (100) За висновками у Звіті, за таких умов доцільним було здійснювати розгляд стану конкурентних відносин у моделі ринку, що існувала до 01.07.2019, шляхом вивчення натуральних показників.
- (101) За інформацією, наявною в Комітеті, було здійснено аналіз часток основних суб'єктів господарювання, що працювали в ОРЕ в моделі ринку, яка існувала до 01.07.2019 (див. табл. 1 та рис.).

Таблиця 1

Суб'єкт господарювання	2013	2014	2015	2016	2017	2018	січень - червень 2019
Енергоатом ДП НАЕК	44,37	50,14	56,41	53,87	55,84	54,47	55,10
Група ДТЕК	30,09	28,79	24,66	26,03	23,43	21,99	21,47
УКРГІДРОЕНЕРГО ПрАТ	7,71	5,15	4,30	6,05	6,74	7,66	5,66
ЦЕНТРЕНЕРГО ПАТ	7,14	6,84	5,21	6,29	4,10	5,36	5,42
ДОНБАСЕНЕРГО ПАТ	5,11	3,83	2,63	1,91	1,62	2,15	1,68
Інші	5,59	5,24	6,80	5,85	8,26	8,37	10,66
<b>Всього:</b>	<b>100,00</b>	<b>100,00</b>	<b>100,00</b>	<b>100,00</b>	<b>100,00</b>	<b>100,00</b>	<b>100,00</b>

<sup>1</sup> <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=125980&schema=main>



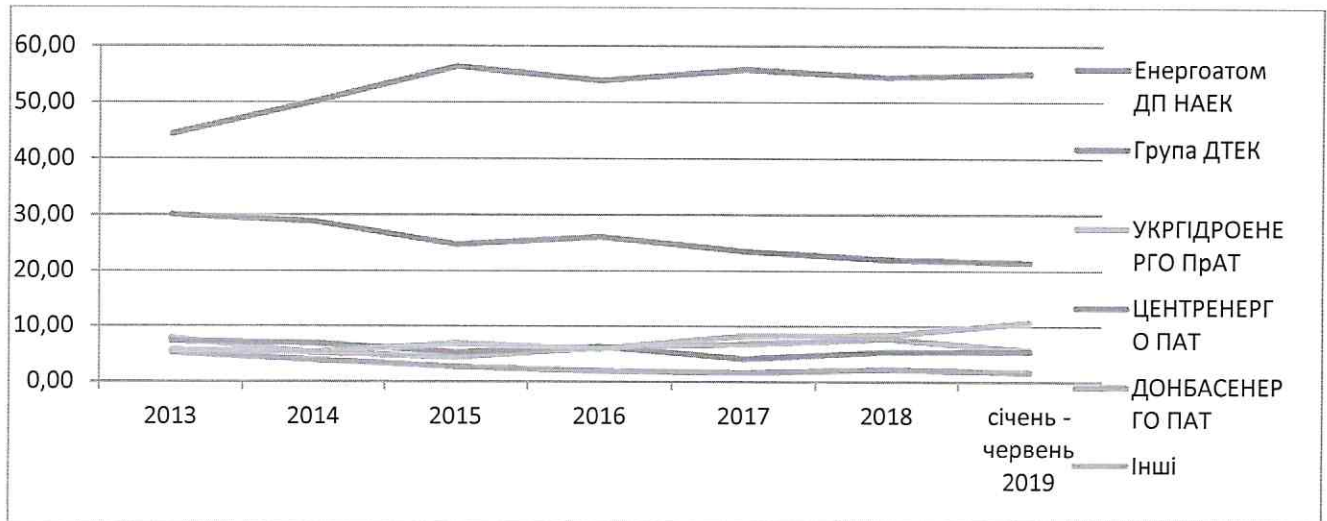


Рис.1

- (102) За результатом аналізу натуральних показників вбачається збільшення частки групи ДТЕК протягом 2016 року та, відповідно, зменшення частки ДП «НАЕК «Енергоатом» із подальшим зменшенням частки групи ДТЕК протягом 2017, 2018, січня-червня 2019 року (до початку роботи нової моделі ринку) та перемінним збільшенням частки ДП «НАЕК «Енергоатом» протягом 2017, 2018, січня-червня 2019 року порівняно з 2016 роком.
- (103) З урахуванням викладеного, у Комітеті відсутня інформація, що протягом досліджуваного періоду (2016-2017 роки) з ринку було усунуто будь-якого суб'єкта господарювання внаслідок створення іншим суб'єктам господарювання більш сприятливих умов діяльності.
- (104) Також, за результатом опрацювання інформації, наданої НКРЕКП, створено таблицю 2 щодо рентабельності генеруючих підприємств у досліджуваній період (2016 та 2017 роках).

Таблиця 2

Показники фактичної рентабельності генеруючих підприємств за видами генерації у 2016-2017 роках, відповідно до листа НКРЕКП від 30.10.2019 № 11557/28.1/7-19

Вид генерації	Фактична рентабельність у 2016 р (%)	Фактична рентабельність у 2017 р (%)
АЕС	9,75	5,09
ГК ТЕС	14,35	7,40
ГЕС/ГАЕС	122,34	57,38

- (105) Як видно з таблиці 2, рентабельність усіх видів генерації у 2017 році засвідчила тенденцію до зниження порівняно з попереднім роком.
- (106) Важливим під час дослідження можливих негативних наслідків для економічної конкуренції на ринку електричної енергії (у моделі, що існувала до 01.07.2019), внаслідок дій НКРЕКП щодо незастосування протягом 2016-2017 років Порядку ОРЦ (застосування з порушенням алгоритму, визначеного Порядком ОРЦ) під час встановлення прогнозованої ОРЦ, є наявність інформації, яка могла б підтвердити або спростувати факт завдання збитків іншим суб'єктам господарювання внаслідок вчинення НКРЕКП таких дій.
- (107) У матеріалах справи міститься Довідка НАБУ, на основі якої було розпочато розгляд справи № 128-26.13/66-19, відповідно до якої НАБУ дійшло висновків [інформація з обмеженим доступом].
- (108) Експертизи, надані Комітету НАБУ, зокрема Висновок експерта Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України, висновок спеціаліста № 1021/42701 у кримінальному провадженні № 5201700000000209 та експертних економічних досліджень (ТОВ «Експертна група «ЕС енд Ді») дають відповіді на питання, що були поставлені перед експертами, зокрема стосовно [інформація з обмеженим доступом]. Разом із тим питання, що були поставлені



для вирішення зазначеними експертизами, не стосуються незастосування НКРЕКП протягом 2016-2017 років Порядку ОРЦ під час встановлення прогнозованої ОРЦ чи порушення алгоритму, визначеного Порядком ОРЦ, шляхом ручного коригування прогнозованої ОРЦ за попередній розрахунковий період та/або отримання збитків іншими суб'єктами господарювання, що провадять діяльність на ринку генерації електричної енергії.

- (109) Одним із завдань, поставлених перед Київським науково-дослідним інститутом судових експертиз (далі – КНДІСЕ), відповідно до ухвали Окружного адміністративного суду м. Києва від 22.12.2017 № 826/15038/17, було встановлення наявності/відсутності завданих збитків державі та/або ДП «Енергоринок» та/або споживачам та/або іншим суб'єктам господарювання внаслідок прийняття НКРЕКП постанови від 03.03.2016 № 289 «Про затвердження Порядку формування прогнозованої оптової ринкової ціни електричної енергії».
- (110) У Висновку експертів за результатами проведення комплексної судово-товарознавчої та судово-економічної експертизи, який надав Комітету КНДІСЕ листом від 01.06.2020 № 10-01/6944, зазначено, що питання встановлення збитків державі та/або ДП «Енергоринок» та/або споживачам та/або іншим суб'єктам господарювання внаслідок прийняття НКРЕКП постанови від 03.03.2016 № 289 «Про затвердження Порядку формування прогнозованої оптової ринкової ціни електричної енергії» не належить до завдань економічної експертизи, а є прерогативою аудиторської служби.
- (111) У Висновку експерта Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України від 11.08.2020 № 59/7-9842-080/20 серед іншого, зазначено, що *[інформація з обмеженим доступом]*.  
Інформація щодо зазначених висновків наведена в додатку 1 до цього рішення.
- (112) **Враховуючи викладене, у матеріалах справи відсутня підтверджена інформація щодо отримання збитків будь-якими учасниками ринку генерації електричної енергії внаслідок незастосування НКРЕКП протягом 2016-2017 років Порядку ОРЦ під час встановлення прогнозованої ОРЦ чи внаслідок порушення алгоритму, визначеного Порядком ОРЦ.**

## 8. АНТИКОНКУРЕНТНІ ДІЇ ОРГАНІВ ВЛАДИ

- (113) Відповідно до статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», антиконкурентними діями органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю є прийняття будь-яких актів (рішень, наказів, розпоряджень, постанов тощо), надання письмових чи усних вказівок, укладення угод або будь-які інші дії чи бездіяльність органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю (колегіального органу чи посадової особи), **які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.**
- (114) Вчинення антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом.
- (115) Антиконкурентними діями органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, зокрема, визнаються надання окремим суб'єктам господарювання або групам суб'єктів господарювання пільг чи інших переваг, **які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що призводить або може призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.**

## 9. ЗАПЕРЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЧІВ ТА ЇХ СПРОСТУВАННЯ



- (116) 18.12.2020 до Комітету на бланку Головного підрозділу детективів НАБУ (без номера бланка) надійшов відгук (заперечення) на Подання про попередні висновки у справі № 128-26.13/66-19 від 04.12.2020 № 128-26.13/66-19/22-ДСК за підписом Старшого детектива М. Самойленка, на якому відсутні дата реєстрації та вихідний номер документа, який зареєстрований у Комітеті 18.12.2020 за № 7-01/16872.
- (117) У відповідь на витяг з подання від 04.12.2020 № 128-26.13/66-19/22-ДСК про попередні висновки у справі № 128-26.13/66-19, яка була надіслана до НКРЕКП листом від 04.12.2020 № 128-29/07-16685, НКРЕКП листом від 17.12.2020 № 13552/28.2/7-20 (вх. № 7-01/16899 від 18.12.2020) надала відповідь на витяг із подання про попередні висновки у справі, у якому зазначено, що НКРЕКП погоджується з рішенням Комітету щодо закриття провадження у вказаній справі.
- (118) При цьому від ДП «НАЕК «Енергоатом» відгуків на копію витягу з подання від 04.12.2020 № 128-26.13/66-19/22-ДСК про попередні висновки у справі № 128-26.13/66-19, яка була надіслана до ДП «НАЕК «Енергоатом» листом від 04.12.2020 № 128-29/07-16684, до Комітету не надходило.
- (119) Разом із тим заперечення НАБУ до подання про попередні висновки у справі та їх спростування наведено в додатку 2 до цього рішення.

## ВИСНОВКИ

1. Цінова конкуренція на ринку генерації в моделі ринку, що існувала до 01.07.2019, у зв'язку зі значним державним впливом була обмеженою.
2. Ресурсне наповнення ринку в моделі ринку, що існувала до 01.07.2019, регулювалося шляхом:
  - довгострокового та середньострокового планування Міністерством енергетики та вугільної промисловості України, що полягає в затвердженні прогнозного фізичного балансу електроенергії України об'єднаної енергетичної системи України та прогнозного балансу електроенергії, палива та витрат генеруючих компаній теплових електростанцій (річних/квартальних/місячних);
  - короткострокове планування ДП «Енергоринок» здійснювало шляхом складення заданого графіка навантаження відповідно до Правил Оптового ринку електричної енергії.

ДП «НЕК «Укренерго» виконує функції із централізованого диспетчерського управління об'єднаною енергосистемою України та, відповідно, мало вплив на обсяги продажу електричної енергії в ОРЕ України виробниками електричної енергії.
3. Підходи та принципи до формування розміру паливної складової у тарифі на електричну енергію, що виробляється на атомних електростанціях, та в тарифі на електричну енергію, що виробляється виробниками, які працюють за ціновими заявками, є однаковими, а саме такими, що за умови відсутності конкуренції та, відповідно, індикативних цін на вугільну продукцію та урономісну сировину на території України, визначаються з прив'язкою до міжнародних котирувань.
4. Включення генеруючих потужностей виробників, що не працювали за ціновими заявками, до графіка навантаження (виробництва електроенергії) здійснювалось за Правилами ОРЕ без урахування величин самих тарифів.
5. Передбачений Методикою механізм формування, розрахунку та встановлення тарифів на електричну та теплову енергію для суб'єктів господарювання, які провадять господарську діяльність із виробництва електричної та теплової енергії, що виробляється на АЕС, є чітко регламентований та не передбачає можливості



впливу інших факторів, у тому числі збільшення/зменшення ОРЦ, крім тих, що передбачені Методикою, на формування тарифу для ДП «НАЕК «Енергоатом» як єдиного оператора усіх діючих АЕС України.

6. Протягом 2016-2017 років не відбулось суттєвої зміни часток суб'єктів господарювання на ринку (див. табл. 1). А також жодного з великих гравців не було усунуто з ринку.
  7. Показники фактичної рентабельності усіх видів генерації у 2017 році (див. табл. 2) засвідчили тенденцію до зниження порівняно з попереднім роком, а саме:
    - АЕС – зменшилися з 9,75 до 5,09;
    - ГК ТЕС – зменшилися з 14,35 % до 7,40 %;
    - ГЕС/ГАЕС – зменшилися з 122,34% до 57,38%.
  8. Висновки, що дії НКРЕКП, а саме щодо розрахунку прогнозованої ОРЦ в порушення алгоритму, визначеного Порядком ОРЦ, шляхом ручного коригування прогнозованої ОРЦ за попередній розрахунковий період, призвели до надання окремим суб'єктам господарювання або групам суб'єктів господарювання пільг чи інших переваг, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що призводить або може призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції, не підтверджуються зібраними доказами у справі № 128-26.13/66-19.
- (120) Відповідно до абзацу шостого статті 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» провадження у справі підлягає закриттю через недоведеність порушення.

Враховуючи викладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пунктом 36 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (із змінами), розглянувши матеріали справи № 128-26.13/66-19, подання про попередні висновки у зазначеній справі від 04.12.2020 № 128-26.13/66-19/22ДСК, з урахуванням інформації та копій документів, наданих листом Національного антикорупційного бюро України, зареєстрованим в Антимонопольному комітеті України 18.12.2020 за № 7-01/16872, а також висловлених на засіданні Комітету сторонами у справі позицій, доводів та зауважень, **Антимонопольний комітет України**

#### **ПОСТАНОВИВ:**

Закрити провадження у справі № 128-26.13/66-19

Голова Комітету

О. ПІЦАНСЬКА



## **ВИСНОВКИ ЕКСПЕРТИЗ, ЕКСПЕРТНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ТА ДОВІДКА НАБУ**

### **1. Довідка НАБУ щодо проведення розрахунку прогнозованої оптової ринкової ціни електроенергії**

У Довідці щодо проведення розрахунку прогнозованої оптової ринкової ціни електроенергії, а також, у висновках, що є додатком до листа від 16.04.2019 № 0432-07/612939 (вх. 16.04.2019 №7-01/4724), що у свою чергу, також підтверджуються висновком робочої групи Інституту енергозбереження та енергоменеджменту (ІЕЕ) КПШ ім. Ігоря Сікорського щодо результатів розгляду матеріалів, наданих Головним підрозділом детективів Національного антикорупційного бюро України, Національне антикорупційне бюро України дійшло таких висновків:

#### **По першому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

#### **По другому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

#### **По третьому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

#### **По четвертому питанню**

### **2. Висновки робочої групи Інституту енергозбереження та енергоменеджменту (ІЕЕ) КПШ ім. Ігоря Сікорського щодо результатів розгляду матеріалів, наданих Головним підрозділом детективів НАБУ**

*[інформація з обмеженим доступом]*

#### **Висновки робочої групи Інституту енергозбереження та енергоменеджменту (ІЕЕ) КПШ ім. Ігоря Сікорського:**

##### **Щодо першого етапу дослідження**

*[інформація з обмеженим доступом]*

##### **Щодо другого етапу дослідження**

*[інформація з обмеженим доступом]*

##### **Щодо третього етапу дослідження**

*[інформація з обмеженим доступом]*



**1. Звіт з Економічного дослідження «Механізм ціноутворення на енергетичне вугілля для виробництва електроенергії та оцінка наслідків його застосування для економіки»** проведено Державною установою «Інститут економіки та прогнозування НАН України» на замовлення НАБУ згідно з договором від 28 червня 2018 року № 230.

Державна Установа «Інститут економіки та прогнозування НАН України» у своєму звіті надала наступні висновки та рекомендації

*[інформація з обмеженим доступом]*

**4. Окремі висновки щодо розміру тарифів на електричну енергію зі Звіту про результати аудиту ефективності виконання НКРЕКП, повноважень з державного регулювання діяльності з виробництва, передачі, розподілу і постачання електричної енергії, затверджений рішенням Рахункової палати від 19.03.2019 № 6-2**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**5. Висновок експерта Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України.**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**На наведені вище питання судовим експертом було зазначено наступне:**

**Щодо питання 1.**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**Щодо питання 2.**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**Щодо питання 3.**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**6. Економічне дослідження щодо доцільності та обґрунтованості врахування в розділі 3.1 Порядку формування прогнозованої оптової ринкової ціни електричної енергії, затвердженого Постановою НКРЕКП від 03.03.2016 № 289, витрат на транспортування енергетичного вугілля морським шляхом до України та перевантаження із судна на склади українських портів у межах кримінального провадження № 5201700000000209 (ТОВ «Експертна група «ЕС енд Ді»).**

Листом від 29.07.2020 № 0432-076/26565 (вх. від 29.07.2020 № 7-01/759-кі) у відповідь на лист Комітету від 12.06.2020 № 128-29/01-8538, Бюро надало матеріали, зокрема висновок спеціаліста № 1021/42701 у кримінальному провадженні № 5201700000000209 та експертних економічних досліджень.

*[інформація з обмеженим доступом]*

**На дослідження було зокрема поставлено 21 питання:**



Інформація, щодо окремих питань(які є важливими при розгляді справи), які були поставлені на дослідження та висновки експерта щодо них наведена нижче.

*[інформація з обмеженим доступом]*

**Висновки експерта щодо поставлених питань:**

**По сьомому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По восьмому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По дев'ятому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По десятому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По одинадцятому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По дванадцятому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По п'ятнадцятому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По шістнадцятому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По сімнадцятому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По вісімнадцятому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По дев'ятнадцятому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По двадцятому питанню**



*[інформація з обмеженим доступом]*

**По двадцять першому питанню**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**7. Висновок експерта Педь І.В. № 1021/42701 у кримінальному провадженні № 5201700000000209 та експертних економічних досліджень ТОВ «Експертна група «ЕС енд ДІ»**

**На дослідження було поставлено 7 питань:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**Висновки експерта щодо поставлених питань:**

**По Першому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По другому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По третьому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По четвертому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По п'ятому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По шостому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По сьомому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**8. Висновок експерта українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України**

**Щодо питань, які були поставлені на вирішення судово-економічної експертизи у висновку зазначено наступне.**

*[інформація з обмеженим доступом]*



**На наведені вище питання судовим експертом було зазначено наступне:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По першому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По другому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По третьому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По четвертому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По п'ятому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По шостому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**По сьомому питанню:**

*[інформація з обмеженим доступом]*

**9. Інформаційно-аналітичні матеріали щодо цін на енергетичне вугілля на українському та міжнародних ринках. Торгово-промислова палата України.**

Листом від 08.11.2018 № 8-02/13507 Торгово-промислова палата України надала інформаційно-аналітичні матеріали щодо цін на енергетичне вугілля на українському та міжнародних ринках.

В зазначених матеріалах ТПП робить висновки щодо встановлення відповідності цін на енергетичне вугілля, яке було використано під час формування прогнозованих оптових цін на електричну енергію (починаючи з другого кварталу 2016 року), середнім ринковим цінам в Україні та середньоєвропейським цінам. Серед інших, ТПП робить наступні висновки:

1. Застосування формульного підходу до визначення індикативної (граничної) ціни вугілля дозволяє відмовитися від непрозорого, не прогнозованого, ручного режиму її встановлення, зменшує вплив на функціонування ринку електричної енергії адміністративного й корупційного чинників.

2. Індекс API2 на вугільному хабі Амстердам - Роттердам - Антверпен є загально визнаним ціновим показником для енергетичного вугілля в Україні.

3. Прив'язка внутрішніх цін товарів до визнаних в Європі цінових показників є доцільною з огляду на необхідність дотримання основних напрямів державної цінової політики та нестачу енергетичного вугілля в Україні.



4. Використання в індексі API2 калорійності як основного показника якості дозволяє здійснювати коригування ціни у відповідності до калорійності вітчизняного вугілля. Показники якості вітчизняного вугілля враховуються необхідністю приведення індикативної (граничної) ціни у відповідність до його калорійності.

5. Використання індексу API2 на умовах CIF, що передбачає постачання реального (фізичного) товару на європейський ринок, виключає негативний вплив спекулятивної складової, яка має місце під час торгівлі фінансовими інструментами (ф'ючерсами, опціонами, деривативами) на сировинних біржах.

6. Усереднення індикативної (гранично) ціни вугілля за 12 місяців, згладжує цінові коливання від дії випадкових чинників, завдяки чому оптовий ринок електричної енергії стає більш прогнозованим і стабільним.

7. Експертам, які брали участь в обговоренні, за наявної у відкритому доступі цінової інформації, невідомі інші підходи до визначення індикативної (граничної) ціни вугілля на основі загальновизнаних цінових показників. Між тим, без орієнтування на такі показники формування ринку вугілля в Україні є неможливим».

## **10. Інформаційно-аналітичні матеріали щодо формування цінової кон'юнктури на українському ринку енергетичного вугілля в 2016-2017 рр. та аналітичні матеріали по світовому ринку вугілля в 2016-2017 рр ДП «Укрпромзовнішекспертиза»**

Листом від 02.11.2018 № 2258 (вх. Комітету від 02.11.2017 № 8-02/13293) ДП «Укрпромзовнішекспертиза» надала інформаційно-аналітичні матеріали щодо формування цінової кон'юнктури на українському ринку енергетичного вугілля в 2016-2017 рр. та аналітичні матеріали по світовому ринку вугілля в 2016-2017 рр. у яких, зокрема, зазначено наступне.

«1. В 2016 - 2017 роках в Україну енергетичне вугілля марок А і П імпортувалося з Росії, ПАР і США, марок Г+ГД+Д - з Росії, США і Польщі. Український експорт енергетичного вугілля всіх марок в 2016-2017 рр. був не суттєвим, і склав ~ 180 тис. тонн в 2016 р. та ~ 60 тис. тонн в 2017 р.

2. Альтернативними джерелами поставок енергетичного вугілля в Україну для газової групи (марки Г+ДГ+Д) є Колумбія (порт Puerto Bolivar) і США (порти Східного узбережжя), антрацитової групи (А+П) - ПАР (порт Richards Bay).

3. Обґрунтованою ціною на енергетичне вугілля для ТЕС можна вважати мінімальне значення між собівартістю видобутку вугілля в Україні та ціною його імпорту в точці рівноваги попиту і пропозиції. Виходячи з цього, в 2016-2017 роках для енергетичного вугілля газової групи (Г+ГД+Д) в розрахунку на калорійність 5200 ккал обґрунтована ціна балансу попиту і пропозиції:

- 1-й квартал 2016 р. - 1 853 грн./тонну
- 2-й квартал 2016 р. - 1 704 грн./тонну
- 3-й квартал 2016 р. - 1 598 грн./тонну
- 4-й квартал 2016 р. - 1 991 грн./тонну
- 1-1 квартал 2017 р. - 2 530 грн./тонну
- 2-й квартал 2017 р. - 2 323 грн./тонну
- 3-й квартал 2017 р. - 2 236 грн./тонну
- 4-й квартал 2017 р. - 2 403 грн./тонну

Для енергетичного вугілля антрацитової групи (А+П) в розрахунку на калорійність 5600 ккал обґрунтована ціна балансу попиту і пропозиції:

- 1-й квартал 2016 р. - 1 693 грн./тонну
- 2-й квартал 2016 р. - 1 620 грн./тонну
- 3-й квартал 2016 р. - 1 979 грн./тонну
- 4-й квартал 2016 р. - 1 900 грн./тонну
- 1-й квартал 2017 р. - 2 263 грн./тонну



- 2-й квартал 2017 р. - 2 489 грн./тонну
- 3-й квартал 2017 р. - 2 511 грн./тонну
- 4-й квартал 2017 р. - 2 597 грн./тонну».

## **11. Висновки експертів за результатами проведення судової товарознавчої та економічної експертизи у справі № 826/15038/17. Київський науково-дослідний інститут судових експертиз**

Листом від 01.06.2020 № 10-01/6944 Київський науково-дослідний інститут судових експертиз (далі – КНДІСЕ) надав до Комітету висновки експертів за результатами проведення судової товарознавчої та економічної експертизи у справі № 826/15038/17.

Зазначена експертиза проводилась КНДІСЕ у відповідності до ухвали судді Окружного адміністративного суду міста Києва Маруліної Л.О. від 22.12.2017 у адміністративній справі № 826/15038/17.

У висновку експертів КНДІСЕ за результатами проведення комплексної судово-товарознавчої та судово-економічної експертизи, у якій, серед іншого, містяться наступні висновки.

«1. Формула визначення ціни енергетичного вугілля є економічно обґрунтованою для розрахунку прогнозованої ціни і платежу виробникам, які працюють за ціновими заявками, у відповідності до постанови НКРЕКП «Про затвердження Порядку формування прогнозованої оптової ринкової ціни електричної енергії» № 289 від 03.03.2016.

2. Так як формула визначення ціни енергетичного вугілля при розрахунку прогнозованої ціни та платежу виробникам, які працюють за ціновими заявками, яка міститься в постанові НКРЕКП «Про затвердження Порядку формування прогнозованої оптової ринкової ціни електричної енергії» № 289 від 03.03.2016, є економічно обґрунтованою, то будь-яка обґрунтована зміна індикативної ціни енергетичного вугілля призводить до обґрунтованої зміни вартості електричної енергії».

## **12. Звіт Європейської асоціації вугілля та лігніту (EUROCOAL)**

Проаналізувавши та дослідивши необхідні документи, зокрема, діючий порядок формування оптової ринкової ціни, експерти **Європейської асоціації вугілля та лігніту (EUROCOAL)** у своєму звіті (переклад звіту EURACOAL з англійської на українську мову відповідно до службової записки № 128-200/5338 від 20.09.2018) роблять, зокрема, наступні висновки.

«1. Майже весь європейський вугільний бізнес функціонує з прямим чи непрямим посиланням на API 2. Цей індекс також широко використовується як розрахункова основа для здійснення фінансових операцій, що дозволяє учасникам хеджувати цінові ризики.

2. Країни, у яких внутрішній видобуток вугілля знаходиться у керованому занепаді, використовували європейські референтні ціни як найкращий показники відповідності рівня ціни на еквівалентний товар. Якщо покупці вугілля мають право вільно купувати за найвигіднішою ціною, то за умов низьких міжнародних цін вітчизняні виробники вугілля зможуть конкурувати без застосування до них механізмів підтримки.

3. В Україні ціноутворення регулюється урядом за методологією НКРЕКП та спирається на ціну маркера європейського вугільного хабу - Індекс API 2. Це є цілком доречним за нинішніх умов європейського ринку, оскільки існує обмаль, якщо існують взагалі, приклади європейських країн, в яких би вартість вугілля не оцінювалась у прив'язці до API 2.

4. API 2 є найкращим індикатором зміни цін на вугілля для України з наступних причин:

- Це найбільш ліквідний показник у світі.



- Дуже прозорий.
- Визначається на незалежній основі, враховуючи велику кількість цін, що надаються як покупцям, так і продавцям.
- Це «Індекс доставки», який обов'язково сприяє більш конкурентному ціноутворенню, ніж цінові індекси FOB, які лише відображають цінову політику в одному місці.
- Найбільш ліквідним індексом FOB є API 4, на який впливають азіатські та європейські ринки, тому вони менш актуальні для України.
- Використання індексу FOB обмежило б методологію визначення цін до врахування ціни вугілля з одного пункту та потребувало б також врахувати фрахт.
- Україна є частиною Європи, тому потрібно врахувати відповідний за розміщенням торговий басейн (Атлантичний та Середземноморський).

5. Альтернативним підходом є включення елемента фіксованої транспортної вартості, що підлягає переоцінці протягом попередньо узгоджених періодів часу, для відображення «витрат» від ARA, на додачу до змінної API 2.

6. У деяких країнах, наприклад, у Великій Британії, відмова прийняти цінові ставки імпортного паритету призвела до банкрутства власної вугільної промисловості. З наявних альтернатив аргументи на користь API 2 є переконливим.

7. Він також забезпечує прозорість на майбутнє, що сприяє створенню стабільних умов для інвесторів».

## **СПРОСТУВАННЯ ЗАПЕРЕЧЕНЬ СТОРІН У СПРАВІ № 128-26.13/66-19.**

### **Заперечення, що надійшли від Національного антикорупційного бюро України.**

- (1) 18.12.2020 до Комітету на бланку Головного підрозділу детективів НАБУ (без номера бланка) надійшов відгук (заперечення) на Подання про попередні висновки у справі № 128-26.13/66-19 від 04.12.2020 № 128-26.13/66-19/22-ДСК за підписом Старшого детектива М. Самойленка без дати реєстрації та вихідного номера документа, який зареєстрований у Комітеті 18.12.2020 за 7-01/16877 (далі – заперечення НАБУ).

У запереченнях НАБУ Старший детектив М. Самойленко зазначає наступне.

### **1. Щодо предмета дослідження у справі № 128-26.13/66-19**

- (2) У запереченнях НАБУ зазначено, що Комітет необґрунтовано змінив предмет розслідування та неспроможний задовольнити мету всебічного й об'єктивного розслідування та належним чином перевірити наслідки для стану конкуренції на ринку електричної енергії у зв'язку з наданням генеруючими компаніями теплових електростанцій ціни за електроенергію, що суттєво перевищувала витрати на її виробництво. У запереченнях відзначено, що такий предмет розслідування не здатний задовольнити цілі розслідування, оскільки докази, надані НАБУ, передусім стосуються економічної та юридичної обґрунтованості врахування до складу витрат ТЕС на виробництво електричної енергії окремої складової: транспортних витрат із доставки енергетичного вугілля з-за кордону (портів Амстердам-Роттердам-Антверпен) до портів України та його перевалки із суден на склади українських портів.

### **Зазначена інформація спростовується наступним:**

- (3) Формульне ціноутворення на вугільну продукцію, є однією із складових формування прогнозованої ОРЦ, яка формується відповідно до Порядку формування прогнозованої оптової ринкової ціни електричної енергії, затвердженого постановою НКРЕКП № 289 від 03.03.2016 (далі – Порядок ОРЦ).
- (4) На виконання рекомендацій Комітету від 17.09.2015 № 12-рк НКРЕКП розробила проект Порядку ОРЦ та листами від 28.01.2016 № 666/28.1/7-16 та від 17.02.2016 № 1382/28.1/7-16 направила його на погодження до Комітету.
- (5) Керуючись частиною четвертою статті 20 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та в порядку, встановленому Положенням про порядок погодження з органами Антимонопольного комітету України рішень органів державної влади, органів адміністративно-господарського управління та контролю, органів місцевого самоврядування щодо демонополізації економіки, розвитку конкуренції та антимонопольного регулювання, затвердженим розпорядженням Антимонопольного комітету України від 1 квітня 1994 року № 4-р та зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 20 квітня 1994 р. за № 78/287, зі змінами (далі – Правила розгляду заяв і справ), Комітет погодив із застереженнями проект зазначеного Порядку (лист Комітету від 24.02.2016 № 128-06/02-1870).
- (6) Порядок формування прогнозованої оптової ринкової ціни електричної енергії затверджений постановою НКРЕКП від 03.03.2016 № 289.
- (7) Також, за результатами розгляду заяви про надання дозволу на узгоджені дії членів оптового ринку електричної енергії у вигляді внесення змін до додатка 2 «Правила Оптового ринку електричної енергії України» до Договору між членами Оптового ринку електричної енергії України в частині визначення Розпорядником системи розрахунків обмеження граничної ціни системи за електроенергію та вдосконалення ціноутворення за електроенергію для



виробників, що працюють за ціновими заявками, Антимонопольний комітет дійшов висновку, що зазначені узгоджені дії не призводять до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції.

- (8) Враховуючи викладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та Положенням про порядок подання заяв до органів Антимонопольного комітету України про надання дозволу на узгоджені дії суб'єктів господарювання, затвердженим розпорядженням Антимонопольного комітету України від 12 лютого 2002 року № 26-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 7 березня 2002 року за № 238/6526, рішенням Антимонопольного комітету України від 29 вересня 2016 року № 440-р: надано дозвіл на узгоджені дії членів оптового ринку електричної енергії у вигляді внесення змін до додатка 2 «Правила Оптового ринку електричної енергії України» до Договору між членами Оптового ринку електричної енергії України в частині визначення Розпорядником системи розрахунків обмеження граничної ціни системи за електроенергію та вдосконалення ціноутворення за електроенергію для виробників, що працюють за ціновими заявками.
- (9) Справу № 128-26.13/66-19 було розпочато за інформацією НАБУ, яка, серед іншого, зазначила, що НКРЕКП протягом 2016-2017 років проводило розрахунок прогнозованої ОРЦ електричної енергії в порушення алгоритму, визначеного Порядком ОРЦ, шляхом ручного коригування прогнозованої ОРЦ за попередній розрахунковий період на користь ТЕС.
- (10) Порушення алгоритму могло свідчити про повернення до «ручного режиму» та суб'єктивного ціноутворення для ТЕС, що могло надати останнім переваги порівняно з іншими учасниками ринку, зокрема АЕС (за інформацією НАБУ та ДП «НАЕК «Енергоатом»).
- (11) Отже, відповідно до розпорядження державного уповноваженого Антимонопольного комітету України від 20.05.2019 № 02/166-р про початок розгляду справи № 128-26.13/66-19, саме дії НКРЕКП, які полягали в незастосуванні протягом 2016-2017 років Порядку ОРЦ (застосування з порушенням алгоритму, визначеного Порядком ОРЦ) під час встановлення прогнозованої ОРЦ, були предметом розгляду справи № 128-26.13/66-19.

#### **Щодо державного регулювання цін, яке не відповідає принципу самокупності підприємницької діяльності**

- (12) На думку НАБУ, Регулятор надав перевагу одному суб'єкту господарювання за рахунок інших: стримуючи зростання прогнозованого ОРЦ електроенергії шляхом проведення і встановлення такого державного регулювання цін для інших виробників, яке не відповідає принципу самокупності підприємницької діяльності та призводить до стагнації (унеможливує збільшення обсягів виробництва, підвищення якості продукції, унеможливлення технічного прогресу тощо). Старший детектив зазначає, що наперед встановлений розмір прогнозованої ОРЦ електроенергії є способом стримування її вартості, оскільки, зобов'язавши інфраструктуру ОРЕ нараховувати платіж ТЕС за економічно необґрунтованою завищеною ціною, Регулятор був змушений стримувати в тому числі економічно обґрунтоване зростання вартості виробництва електроенергії інших виробників, зокрема, атомної генерації.

#### **Зазначене спростовується наступним:**

- протягом 2016-2017 рр. не відбулося суттєвої зміни часток суб'єктів господарювання на ринку. А також жодного з великих гравців не було усунуто з ринку;
- показники фактичної рентабельності усіх видів генерації у 2017 році засвідчили тенденцію до зниження порівняно з попереднім роком;
- цінова конкуренція на ринку генерації у моделі ринку, що існувала до 01.07.2019, у зв'язку із значним державним впливом була обмеженою;
- підходи та принципи формування розміру паливної складової у тарифах АЕС та ТЕС є однаковими, а саме такими, що за умови відсутності конкуренції та, відповідно,



індикативних цін на вугільну продукцію та урановмісну сировину на території України, визначаються з прив'язкою до міжнародних котирувань незалежно від обсягу імпортованої сировини;

- передбачений Методикою механізм формування, тарифу для АЕС, є чітко регламентований та не передбачає можливості впливу інших факторів, у тому числі збільшення/зменшення ОРЦ, крім тих, що передбачені Методикою, на формування тарифу для ДП «НАЕК «Енергоатом» як єдиного оператора усіх діючих АЕС України.

- (13) Враховуючи наведене, Висновки, що дії НКРЕКП, а саме щодо розрахунку прогнозованої ОРЦ в порушення алгоритму, визначеного Порядком ОРЦ, шляхом ручного коригування прогнозованої ОРЦ за попередній розрахунковий період, призвели до надання окремим суб'єктам господарювання або групам суб'єктів господарювання пільг чи інших переваг, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що призводить або може призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції, не підтверджуються зібраними доказами у справі № 128-26.13/66-19.

## **2. Щодо посилання на позиції судових та правозастосовних органів України**

- (14) У запереченнях НАБУ зазначено, що, на його думку, є необґрунтованим із точки зору антимонопольного законодавства використання Комітетом для формування своєї позиції судових та правозастосовних органів України, а саме, стосовно посилання на судові рішення, які набули законної сили, відповідно до яких підтверджено правомірність прийняття Регулятором Порядку ОРЦ. На думку НАБУ, у судовому рішенні відсутній будь-який аналіз впливу прийняття Порядку ОРЦ на конкуренцію в оптовому ринку електричної енергії.

### **З урахуванням наведеного зазначаємо наступне:**

- (15) Судовими інстанціями України не було скасовано та/або визнано недійсним у судовому порядку Порядок ОРЦ. Відтак Порядок ОРЦ діяв до моменту початку функціонування ринку електричної енергії України. Про зазначене також свідчить висновок експерта Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України від 11.08.2020 № 59/7-9842-080/20, у якому зазначено, що надані на дослідження матеріали кримінального провадження не містять документів щодо скасування державної реєстрації та рішення судів про визнання недійсною Постанови НКРЕКП від 03.03.2016 № 289.
- (16) Відповідно до статті 129 Конституції України Суд ухвалює рішення іменем України. Судове рішення є обов'язковим до виконання.
- (17) Відповідно до статті 124 Конституції України делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються.
- (18) З огляду на зазначене, Комітет не наділений повноваженням давати оцінку, спростовувати висновки, робити інші висновки крім тих, до яких дійшов суд із того ж питання.

## **Щодо Звіту Державної установи «Інститут економіки та прогнозування НАН України» та інших експертиз, що наявні в матеріалах справи № 128-26.13/66-19**

- (19) На замовлення НАБУ згідно з договором від 28 червня 2018 року № 230 Державною установою «Інститут економіки та прогнозування НАН України» було проведено економічне дослідження: Звіт з економічного дослідження «Механізм ціноутворення на енергетичне вугілля для виробництва електроенергії та оцінка наслідків його застосування для економіки», у якому, зокрема, зазначено таке.
- (20) *[інформація з обмеженим доступом]*
- (21) Отже, висновки Державної установи «Інститут економіки та прогнозування НАН України» щодо завищення прогнозованої ОРЦ через впровадження Порядку спростовуються самою ж Державною установою «Інститут економіки та прогнозування НАН України».



- (22) Разом із тим у Висновку експерта № 1041/46701 за результатами судово-економічної експертизи у кримінальному провадженні № 5201700000000209 від 24 вересня 2020 року, проведеного ТОВ «Експертна група «ЕС енд ДІ», який є в матеріалах справи, серед іншого, зазначається, що *[інформація з обмеженим доступом]*
- (23) Враховуючи наведене, висновки експертів, що наявні в матеріалах справи, будуються на оціночних судженнях та розраховують збитки, економічну різницю, надмірно сплачені кошти, завищення ОРЦ тощо, виключно за умови існування іншого Порядку ОРЦ та/або за умови врахування чинним на момент дослідження Порядком ОРЦ інших вихідних даних та принципів. При цьому, в Комітеті відсутня інформація, яка б вказувала на те, що Порядок ОРЦ був скасований або визнаний не дійсним у судовому порядку.

**3. Щодо протилежних висновків Комітету з аналогічних спірних питань стосовно стану конкуренції, а також щодо неврахування Комітетом процесуальних документів, які містять факти змови і «захоплення» Регулятора суб'єктом господарювання**

- (24) У відгуку на Подання НАБУ зазначає, про розслідування справи Комітету про зловживання монополієм (домінуючим) становищем групи компаній ДТЕК у торговій зоні «Острів Бурштинської ТЕС», а також про опрацювання (під час погодження) проекту Постанови НКРЕКП про затвердження Порядку ОРЦ.
- (25) На думку НАБУ, Комітет під час розгляду справи про зловживання монополієм (домінуючим) становищем групи компаній ДТЕК у торговій зоні «острів Бурштинської ТЕС» дійшов до висновків, що завищення цін на електроенергію у підсумку призводить до завдання збитків усім споживачам, які формують попит на відповідному товарному ринку, виходячи з повідомлення Комітету на офіційному вебсайті Антимонопольного комітету України. Також НАБУ зазначає, що під час опрацювання Комітетом проекту постанови НКРЕКП, якою був затверджений Порядок ОРЦ, Комітет висловив застереження, що питання невирішеності дотаційних сертифікатів, серед іншого, може призвести до завищення цін на електроенергію для промислових споживачів для підтримання соціально необхідного рівня тарифів для населення.
- (26) На думку НАБУ, Комітету слід було проводити розслідування на предмет порушення конкуренції не тільки в системі «Регулятор»- «конкурент» (той, якому надано перевагу) – «конкурент» (той, якого ущемлено), але й у розумінні «Регулятор»-«виробник»-«споживач».
- (27) За інформацією НАБУ, Комітетом не було враховано процесуальні документи, що надавались до Комітету Бюро, які можуть свідчити про факти змови фізичних осіб і «захоплення» Регулятора суб'єктом господарювання.

**Зазначене спростовується наступним:**

- (28) Справа № 143-26.13/108-19 була розпочата за ознаками вчинення групою «ДТЕК» у складі АТ «ДТЕК Західенерго» і ТОВ «Д.Трейдінг», порушень, передбачених пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», **у вигляді зловживання монополієм (домінуючим) становищем на ринку електричної енергії в торговій зоні «Острова Бурштинської ТЕС».**
- (29) При цьому справа № 128-26.13/66-19 була розпочата за кваліфікацією статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції». Відповідно до зазначеної статті, **антиконкурентними діями органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю є прийняття будь-яких актів (рішень, наказів, розпоряджень, постанов тощо), надання письмових чи усних вказівок, укладення угод або будь-які інші дії чи бездіяльність органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю (колегіального органу чи посадової особи), які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.**



- (30) Стосовно погодження Комітетом проєкту Порядку ОРЦ, Комітет здійснює погодження нормативно-правових актів у відповідності до частини четвертої статті 20 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та в порядку, встановленому Положенням про порядок погодження з органами Антимонопольного комітету України рішень органів державної влади, органів адміністративно-господарського управління та контролю, органів місцевого самоврядування щодо демонополізації економіки, розвитку конкуренції та антимонопольного регулювання, затвердженим розпорядженням Антимонопольного комітету України від 1 квітня 1994 року № 4-р.

**Щодо неврахування Комітетом процесуальних документів, що містять факти змови і «захоплення» Регулятора суб'єктом господарювання**

- (31) Відповідно до частини другої статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.
- (32) Згідно зі статтею 1 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» метою діяльності Антимонопольного комітету України є забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності та у сфері публічних закупівель.
- (33) Основними завданнями згідно зі статтею 3 вищезазначеного Закону є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині, зокрема, здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції.
- (34) Органи Комітету у своїй діяльності керуються, зокрема, Законами України «Про Антимонопольний комітет України», «Про захист економічної конкуренції», «Про захист від недобросовісної конкуренції» та іншими нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до цих Законів.
- (35) Статтею 2 Закону України «Про захист економічної конкуренції» встановлено, що цим Законом регулюються відносини органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю із суб'єктами господарювання, із споживачами, іншими юридичними та фізичними особами у зв'язку з **економічною конкуренцією**.
- (36) Враховуючи зазначене, при аналізі можливого впливу нормативно-правового акта, або будь-якого іншого рішення органу державної влади, органи Антимонопольного комітету досліджують саме можливі наслідки для економічної конкуренції від таких дій. У свою чергу, надання оцінок факторам, що передували прийняттю таких рішень, виходить за межі повноважень Комітету. Тим більше надання оцінки фактам можливої змови фізичних осіб є прерогативою правоохоронних органів, відтак Комітет не може перебирати на себе функції інших органів державної влади та правоохоронних органів.

**4. Щодо питання рентабельності генеруючих підприємств**

- (37) У відгуку на Подання НАБУ зазначає, що не погоджується з пунктам Подання, в яких здійснено дослідження рівня фактичної рентабельності генеруючих підприємств за видами генерації у 2016-2017 роках. На думку НАБУ, дослідження рівня рентабельності, за інформацією Регулятора, якому, у свою чергу, джерелом такої інформації слугує звітність ліцензіатів за формою 6-НКРЕ, є некоректною. НАБУ зазначає, що необхідним є врахування того факту, що група компаній ДТЕК є вертикально-інтегрованою структурою, що, на думку НАБУ, дозволяє за допомогою фінансових інструментів внутрішньогрупового ціноутворення накопичувати додатковий дохід (прибуток) як на балансі генеруючих компаній, їх шахтних підприємствах та/або трейдерах.
- (38) Зокрема, НАБУ зазначає, що висновок спеціаліста від 06.04.2020 № 1021/42701 ТОВ «ЕС енд Ді» (на основі оцінки рентабельності сегменту «Coal and power generation» компанії «DTEK Energy B.V.») підтверджує використання групою ДТЕК фінансових



інструментів внутрішнього ціноутворення в межах вертикально-інтегрованої структури з наступним перенесенням доходу групи від генерації електроенергії до її вугільного підрозділу.

**Зазначене спростовується наступним:**

- (39) Порядок ОРЦ поширювався на всіх виробників, що працюють за ціновими заявками, а отже, такі виробники працювали в рівних умовах, та не поширювався на виробників, що працюють не за ціновими заявками, оскільки тарифи для них встановлюються НКРЕКП до початку розрахункового періоду та враховуються при формуванні прогнозованої ОРЦ.
- (40) Враховуючи зазначене, питання рентабельності повинно було розглядатись у розрізі видів генерації.
- (41) Так, за інформацією НКРЕКП (від 30.10.2019 № 11557/28.1/7-19), рентабельність ДП «НАЕК «Енергоатом» у 2017 році становила 5,09 % порівняно з 9,75 % у 2016 році.
- (42) Рентабельність групи ДТЕК у розрізі суб'єктів господарювання, учасників ринку генерації електроенергії протягом 2017 року порівняно з 2016 роком становила:
  - АТ «ДТЕК Дніпроенерго» - 10,41 % у 2017 проти 17,85 % у 2016 році;
  - АТ «ДТЕК Західенерго» - 6,59 % у 2017 проти 1,23 % у 2016 році;
  - ТОВ «ДТЕК Східенерго» - 12,95 % у 2017 проти 34,04 % у 2016 році.
- (43) У середньому, по групі генеруючих компаній ДТЕК, за інформацією НКРЕКП (від 30.10.2019 № 11557/28.1/7-19), рентабельність у 2017 році становила 5,59 %.
- (44) Крім того, висновок спеціаліста від 06.04.2020 № 1021/42701 ТОВ «ЕС енд Ді» ґрунтується на основі оцінки **рентабельності за ЕВІТДА** компанії «ДТЕК Energy B.V.».
- (45) При цьому рентабельність за ЕВІТДА показує рентабельність компанії **до виплати відсотків, податків та амортизації**.
- (46) У той же час у звітності за формою 6-НКРЕ рентабельність – це відсоткове співвідношення даних рядка 160 «Фінансові результати від основної діяльності» до рядка 140 «Усього витрат» та включає відсотки за кредит та амортизацію.
- (47) Враховуючи, зазначене, Комітет керувався інформацією про рентабельність, наданою НКРЕКП зі звітності ліцензіатів за формою 6-НКРЕ.
- (48) При цьому до сегменту «Coal and power generation» компанії «ДТЕК Energy B.V.» входять компанії, що здійснювали експорт електричної енергії за межі України, а також компанії, що здійснювали торгівлю електричною енергією на міжнародних ринках.
- (49) Зазначені компанії також мали вплив на рентабельність за ЕВІТДА сегменту «Coal and power generation» компанії «ДТЕК Energy B.V.», однак не могли здійснювати «перенесення доходу групи від генерації електроенергії до її вугільного підрозділу».
- (50) Зазначене спростовує висновок спеціаліста від 06.04.2020 № 1021/42701 ТОВ «ЕС енд Ді» щодо «використання групою ДТЕК фінансових інструментів внутрішнього ціноутворення у межах вертикально-інтегрованої структури з наступним перенесенням доходу групи від генерації електроенергії до її вугільного підрозділу», який ґрунтується лише на основі оцінки рентабельності за ЕВІТДА сегменту «Coal and power generation» компанії «ДТЕК Energy B.V.».
- (51) Крім того, господарські операції, що впливають на об'єкт оподаткування сторін (сторони) таких операцій, що здійснюються платниками податків із пов'язаними особами – нерезидентами, згідно зі статтею 39 Податкового кодексу України належать до контрольованих операцій.
- (52) Враховуючи викладене, використання групою ДТЕК фінансових інструментів внутрішнього ціноутворення в межах вертикально-інтегрованої структури з наступним перенесенням доходу групи від генерації електроенергії до її вугільного підрозділу може містити ознаки порушення вимог Податкового кодексу України. У Комітеті відсутні документи, що могли б підтвердити встановлення факту порушення групою ДТЕК положень Податкового кодексу України та притягнення групи ДТЕК до відповідальності уповноваженими державними органами.



### 5. Стосовно однакових підходів до формування ціни для ТЕС та АЕС

- (53) Відповідно до відгуку на Подання, НАБУ зазначає, що в Методиці формування, розрахунку та встановлення тарифів на електричну та теплову енергію, що виробляється на атомних електростанціях, яка затверджена Постановою НКРЕКП № 990, тариф атомній генерації враховуються лише ті витрати з транспортування ядерного палива та ядерних матеріалів, що підлягають оплаті у плановому періоді, тобто фактично здійснювані витрати атомною генерацією з доставки палива. Натомість для ТЕС, за інформацією НАБУ, коригувального коефіцієнта з врахування розміру транспортних витрат доставки вугілля з-за кордону у тариф не введено, а їх розмір (вартість) нараховувалась у ціну і платіж ТЕС впродовж травня 2016 року по червень 2019 року в повному обсязі, тобто на 100 % обсягів вугілля, що були спалені під час виробництва електроенергії, що не відповідало фактичним послугам із транспортування вугілля.

#### Зазначене спростовується наступним:

- (54) Комітетом було розглянуто заяву ДП «НАЕК «Енергоатом» від 19.12.2018 № 17729/10 (вх. Комітету № 8-01/368-АМ від 21.12.2018), у якій зазначено, що дії НКРЕКП у вигляді прийняття постанови НКРЕКП від 16.03.2016 № 289 «Про затвердження Порядку формування прогнозованої оптової ринкової ціни електричної енергії» є ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних дій органів влади.
- (55) За результатом розгляду вказаної заяви Комітет дійшов висновку, що Порядок ОРЦ, затверджений постановою НКРЕКП від 03.03.2016 № 289, не містить жодної норми, яка б вказувала на наявність взаємозв'язку між тарифом на електричну енергію, що виробляється на атомних електростанціях і тарифом на електричну енергію, що виробляється виробниками, які працюють за ціновими заявками.
- (56) Тариф на електричну енергію, що виробляється на атомних електростанціях, формується НКРЕКП відповідно до Методики, затвердженої постановою НКРЕКП від 01.08.2017 № 990.
- (57) Відповідно до підпункту 3 пункту 3.3 Методики, затвердженої Постановою № 990, ціна на урановмісну сировину визначається виходячи з ринкових котирувань (короткострокових та довгострокових) на урановмісну сировину, які публікуються в інформаційних оглядах «Ux Weekly» та «Nuclear Market Review».
- (58) Згідно з пунктом 3.1 Порядку, затвердженого Постановою № 289, індикативна ціна вугілля визначається на підставі середньої ринкової ціни на європейському ринку (на основі середніх індексів API2 на умовах CIF в основних портах Західної Європи Амстердам – Роттердам – Антверпен) за 12 місяців.
- (59) Отже, у Постанові № 289 і в Постанові № 990 підходи та принципи до формування розміру паливної складової у тарифі на електричну енергію, що виробляється на атомних електростанціях, та в тарифі на електричну енергію, що виробляється виробниками, які працюють за ціновими заявками, є однаковими, а саме такими, що за умови відсутності конкуренції та, відповідно, індикативних цін на вугільну продукцію та урановмісну сировину на території України, визначаються з прив'язкою до міжнародних котирувань.
- (60) За результатами аналізу стану ринку генерації електричної енергії в Україні в період з березня 2016 по квітень 2019 року, тобто в період дії Постанови № 289 частка ДП «НАЕК «Енергоатом» на ринку генерації електричної енергії дещо зросла з 53,7 % до 54,3 %. За той же період, частка теплової генерації на ринку генерації електричної енергії дещо зменшилась з 31,8 % до 29,5 %. За період дії Постанови № 289 на ринку генерації електричної енергії в Україні не відбулося суттєвого перерозподілу часток між учасниками ринку генерації електричної енергії.
- (61) Разом із тим зазначаємо, що урановмісна сировина не є кінцевим продуктом, який має бути завантажений до активної зони реактора на заміну відпрацьованим для подальшого перетворення в електричну енергію. Технологічний процес виготовлення ядерного палива у



спрощеному варіанті має такі складові: **видобуток та переробка урану – конверсія урану – ізотопне збагачення урану – виготовлення ядерного палива**. При цьому в Україні відсутні власні потужності з конверсії та збагачення урану.

- (62) Разом із тим Методика визначає також покриття витрат, пов'язаних із вивезенням відпрацьованого ядерного палива. Тобто, Методика включає «транспортні витрати» не тільки на доставку ядерного палива в Україну, але й витрати, пов'язані з їх вивезенням.
- (63) За таких умов та з урахуванням особливостей «транспортних витрат» ядерного палива, порівняння підходів для відшкодування вартості послуг із транспортування ядерного палива та енергетичного вугілля не є коректним.

#### **Стосовно неможливості учасників ринку самостійно визначати кінцеву ціну продажу електричної енергії**

- (64) НАБУ зазначає, що орган досудового розслідування не зовсім погоджується з висновками Комітету, викладеними в абзаці (57) подання, стосовно того, що внаслідок наявних адміністративних обмежень жоден учасник ринку не встановлював цін продажу електричної енергії, оскільки таке встановлення цін (тарифів) на ринку генерації електричної енергії було обмежене наявним державним регулюванням.
- (65) Зокрема НАБУ зазначило: *«У випадку, якщо лише відштовхуватися до діючих на той час нормативно-правових актів такий висновок буде беззаперечно вірним, але Комітет проводячи розслідування та збираючи докази у справі повинен перш за все формувати свої висновки за результатами оцінки наявних у матеріалах справи доказів у їх сукупності та взаємозв'язку»*. НАБУ зазначає, що Комітетом під час розслідування та складання подання жодним чином не надано оцінку обставинам, які зазначені в повідомленні про підозру від 08.08.2019, а також у копіях витягів із протоколів оглядів від 15.01.2018, 17.05.2019, 05.07.2020 та 10.07.2020, стосовно протиправних дій службових осіб ТОВ «ДТЕК Енерго», наслідком яких було формування економічно вигідного ним тарифу (ціни) на електричну енергію шляхом врахування в його вартості неіснуючих витрат із транспортування.

#### **Зазначене спростовується наступним:**

- (66) Надання оцінки фактам можливої змови фізичних осіб є прерогативою правоохоронних органів. Відтак Комітет не може перебирати на себе функції інших органів державної влади та правоохоронних органів та, відповідно, не може надавати оцінку ознакам змови посадових осіб (Регулятора чи суб'єкта господарювання), у тому числі й надавати оцінку смс-листуванню службової особи Регулятора із службовою особою ДТЕК під час доведення порушення статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

#### **Щодо недостатності, на думку старшого детектива, відповідно до заперечень НАБУ, повноти дослідження обставин справи № 128-26.13/66-19**

- (67) У запереченнях НАБУ зазначено, що Комітетом було направлено 5 запитів про надання інформації, а більшість матеріалів справи містять саме відомості, що були надані Комітету НАБУ. Також у запереченнях НАБУ зазначено, що в матеріалах справи відсутні відомості про призначення Комітетом експертиз чи наукових досліджень із метою з'ясування фактичних даних та обставин, на які вказують у своїх листах детективи Національного бюро, а також тих, які, на думку Комітету, необхідно встановити під час проведення об'єктивного та неупередженого розслідування. У запереченнях НАБУ зазначено, що орган досудового розслідування приходить до висновку, що уповноваженими особами Комітету розслідування у справі № 128-26.13/66-19 було проведено поверхнево та неповно і, як наслідок, висновки, зроблені в поданні, не є об'єктивними та такими, що спростовують матеріали, долучені детективами НАБУ до справи.



**Зазначене спростовується наступним:**

- (68) Органи Антимонопольного комітету України здійснюють розгляд заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції відповідно до Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 № 5, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-р) (зі змінами) (далі – Правила розгляду заяв і справ).
- (69) Відповідно до пункту 23 Правил розгляду заяв і справ, службовцями Комітету, відділення, яким доручено збирання та аналіз доказів, проводяться дії, спрямовані на всебічне, повне й об'єктивне з'ясування дійсних обставин справи, прав і обов'язків сторін.
- (70) За результатами збирання та аналізу доказів у справі складається подання з попередніми висновками.
- (71) При цьому для з'ясування обставин, що мають значення для справи і потребують спеціальних знань у галузі науки, техніки, ремесла тощо, розпорядженням органів Комітету, яким підвідомча справа, може бути призначена експертиза.
- (72) З урахуванням зазначеного, під час дослідження обставин справи № 128-26.13/66-19, Комітет керувався виключно Конституцією України, Законами України «Про Антимонопольний комітет України», «Про захист економічної конкуренції», «Про захист від недобросовісної конкуренції» та іншими нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до цих законів.
- (73) Відповідно до предмета дослідження обставин справи, Комітет оцінював дії/бездіяльність органу влади що могли містити ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, у вигляді надання письмових чи усних вказівок, укладення угод або будь-які інші дії чи бездіяльність органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю (колегіального органу чи посадової особи), **які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.**
- (74) Разом із тим Комітет при здійсненні досліджень обставин справи № 128-26.13/66-19 використовував матеріали, що були зібрані/отримані Комітетом під час розгляду справи. Серед зазначених матеріалів наявні 12 висновків експертиз, експертних організацій, яким була надана оцінка у встановлений законодавством спосіб.
- (75) Під час розгляду справи зібрано та проаналізовано інформацію від НАБУ. При цьому НАБУ надало Комітету частину запитованої інформації відповідно до супровідних листів.
- (76) Комітетом отримано та проаналізовано інформацію від Міністерства енергетики України, НКРЕКП.
- (77) Отримано та досліджено комплексну судово-товарознавчу та судово-економічну експертизу Київського науково-дослідного інституту судових експертиз.
- (78) А також використовувались наявні в Комітеті матеріали, а саме:
- Звіт Європейської асоціації вугілля та лігніту (EUROCOAL) щодо формування цін на вугілля;
  - Інформаційно-аналітичні матеріали щодо цін на енергетичне вугілля на українському та міжнародних ринках, надані Торгово-промисловою палатою;
  - Інформаційно-аналітичні матеріали щодо формування цінової кон'юктури на українському ринку енергетичного вугілля в 2016-2017 рр. та аналітичні матеріали щодо світового ринку вугілля у 2016-2017 роках, надані ДП «УКРПРОМЗОВНІШЕКСПЕРТИЗА».
- (79) Комітетом було долучено до матеріалів справи заяву ДП «НАЕК «Енергоатом» про порушення НКРЕКП законодавства про захист економічної конкуренції (вх. № 8-01/368-АМ від 21.12.2018) та листи ДП «Східний гірнично-збагачувальний комбінат» (вх. № 8-02/169-Кі від 22.02.2019 та № 8-02/220-Кі від 11.03.2019) про надання інформації, зібрані під час розгляду заяви.
- (80) Також використовувалась інформація, наявна у відкритому доступі.



- (81) Враховуючи зазначене, Комітетом було проведено повне й об'єктивне з'ясування дійсних обставин, які є важливими для дослідження предмета справи № 128-26.13/66-19.

**Щодо висновків експертів та наявних у матеріалах справи експертиз**

- (82) НАБУ у відгуку на Подання, серед іншого, посилається на статтю 12 Закону України «Про ціни і ціноутворення», де визначено, що державні регульовані ціни повинні бути економічно обґрунтованими (забезпечувати відповідність ціни на товар витратам на його виробництво, продаж (реалізацію) та прибуток від його продажу (реалізації)). На думку НАБУ, врахування у ціні не прогнозованих та фактично не понесених витрат під час виробництва електричної енергії та створення нормативного обов'язку оплачувати їх в повному обсязі виключає економічну обґрунтованість встановленої Регулятором державної регульованої ціни та є порушенням вимог Закону України «Про ціни і ціноутворення».
- (83) НАБУ також зазначає, що Комітет, будучи суб'єктом розслідування, лише констатував, що судові експерти не змогли ідентифікувати розмір розрахованих ними наслідків як збитків, що насправді є повноваженням не судових експертів, а суб'єкта, що здійснює розслідування – відповідати на питання права – правомірно чи неправомірно утворилася така економічна різниця.

**Зазначене спростовується наступним:**

- (84) Предметом дослідження Комітетом наявних у матеріалах справи експертиз було передусім наявність фактів або доказів того, що збитки були завдані/могли бути завдані суб'єктам господарювання – учасникам ринку генерації електричної енергії.
- (85) Законом України «Про захист економічної конкуренції» регулюються відносини органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю із суб'єктами господарювання, споживачами, іншими юридичними та фізичними особами у зв'язку з **економічною конкуренцією**.
- (86) Відтак наявність будь-якої економічної різниці, негативних наслідків (крім негативних наслідків для конкуренції), встановлення (розміру, економічної обґрунтованості тощо) державних регульованих цін за умови відсутності впливу на економічну конкуренцію між суб'єктами господарювання на відповідному товарному ринку – виходить за межі повноважень Комітету та, відповідно, не було предметом дослідження справи № 128-26.13/66-19.
- (87) Разом із тим, зазначаємо таке. Як ринкова ціна вугілля в Україні встановлена ціна імпортного паритету. У разі використання імпортної альтернативи (принцип імпортного паритету) витрати на транспортування вугілля від точки продажів до точки споживання, згідно з МСФО13, повинні бути включені в ціну вугілля.
- (88) Державні регульовані ціни (ст. 12 Закону України «Про ціни і ціноутворення») запроваджуються на товари, які справляють визначальний вплив на загальний рівень і динаміку цін, мають істотну соціальну значущість, а також на товари, що виробляються суб'єктами, які займають монопольне (домінуюче) становище на ринку.
- (89) У Комітеті відсутня інформація про те, що Кабінет Міністрів України приймав рішення про віднесення вугілля енергетичного до переліку товарів, для яких запроваджується державне регулювання ціни, а також рішення щодо встановлення державних регульованих цін на вугільну продукцію.
- (90) Також у Комітеті відсутня інформація про те, що НКРЕКП приймало рішення про встановлення державних регульованих цін на вугільну продукцію.
- (91) Щодо Порядку ОРЦ зазначаємо:
- Порядок № 289 не встановлює державного регулювання цін на вугільну продукцію;
  - Порядок № 289 не встановлює цін або тарифів на електричну енергію генеруючих підприємств ТЕС (виробників, які працюють за ціновими заявками).