**Узагальнені зауваження та пропозиції до проєкту постанови НКРЕКП**

**«Про внесення зміни до Кодексу газотранспортної системи»,**

**що має ознаки регуляторного акта**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Редакція проєкту рішення НКРЕКП** | **Зауваження та пропозиції до проєкту рішення НКРЕКП** | **Попередня позиція НКРЕКП щодо наданих зауважень та пропозицій з обґрунтуваннями щодо прийняття або відхилення** |
| ***КОДЕКС ГАЗОТРАНСПОРТНОЇ СИСТЕМИ*** | | |
| ***VIII. ПОРЯДОК УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРУ ТРАНСПОРТУВАННЯ ПРИРОДНОГО ГАЗУ ТА ФІНАНСОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ*** | | |
| ***2. Фінансове забезпечення*** | | |
| 3. Фінансове забезпечення виконання замовником послуг транспортування зобов'язань щодо оплати за вчинення дій з врегулювання добового небалансу обсягів природного газу, які подаються до газотранспортної системи і відбираються з неї, надається оператору газотранспортної системи в одній або декількох з таких форм:  банківської гарантії;  передачі замовником послуг транспортування оператору газотранспортної системи в якості фінансового забезпечення грошових коштів на підставі договору транспортування природного газу.  Оператор газотранспортної системи перевіряє фінансове забезпечення замовника послуг транспортування щодо його достатності при поданні замовником послуг транспортування номінацій/реномінацій.  Розмір достатнього фінансового забезпечення замовника послуг транспортування на період газової доби (D) не повинен бути менше суми таких значень з урахуванням особливостей, визначених абзацами тринадцятим - п'ятнадцятим цього пункту:  1) суми вартості добових негативних небалансів за попередній газовий місяць (за його наявності), що є:  у період до 14 числа місяця (включно), наступного за звітним, сумою вартості попередніх негативних добових небалансів за попередній газовий місяць (за його наявності);  у період з 15 до 20 число місяця (включно), наступного за звітним, сумою вартості остаточних негативних добових небалансів за попередній газовий місяць (за його наявності), крім випадку оплати замовником послуг транспортування такої вартості;  у період з 21 числа місяця, наступного за звітним, сумою несплаченої вартості негативних добових небалансів за попередній газовий місяць (за його наявності).  При розрахунку суми вартості добових негативних небалансів за попередній газовий місяць така сума зменшується на суму вартості добових позитивних небалансів за попередній газовий місяць, але не більше ніж на суму вартості добових негативних небалансів за попередній газовий місяць; та  2) неоплаченої плати за нейтральність балансування (позитивного значення плати за нейтральність балансування, яка стягується з замовника послуг транспортування природного газу на користь оператора газотранспортної системи); та  3) суми вартості добових негативних небалансів поточного газового місяця. При розрахунку суми вартості добових негативних небалансів така сума зменшується на суму вартості добових позитивних небалансів за попередні газові доби поточного газового місяця, але не більше ніж на суму вартості добових негативних небалансів за попередні газові доби поточного газового місяця; та  4) вартості газу в обсязі, що є абсолютною величиною (модулем) від'ємного значення різниці між плановими обсягами подачі природного газу та плановими обсягами відбору природного газу згідно з номінаціями та/або реномінаціями замовника послуг транспортування природного газу; та  5) незнижувального залишку фінансового забезпечення, який становить розмір вартості газу, який споживачі замовника послуг транспортування, зареєстровані за ним у Реєстрі споживачів постачальника, сумарно використовують за п'ять діб для хімічних та металургійних підприємств та за три доби для інших споживачів з огляду на обсяги їх максимального (пікового) добового використання газу за попередній газовий місяць.  Рівень достатнього фінансового забезпечення повинен бути забезпечений замовником послуг транспортування природного газу не пізніше ніж за три години до кінцевого строку подання номінації або за три години до подачі реномінації.  У випадку якщо на момент перевірки достатності фінансового забезпечення замовник послуг транспортування не надав фінансове забезпечення в необхідному розмірі, то оператор газотранспортної системи відхиляє подані замовником послуг транспортування номінацію/реномінацію з підстав недостатності фінансового забезпечення. При цьому якщо замовник послуг транспортування є постачальником, оператор газотранспортної системи вносить до Реєстру споживачів цього постачальника інформацію про припинення такому постачальнику через три дні (п'ять днів по споживачах, які належать до підприємств металургійної та хімічної промисловості) з дня відхилення номінації/реномінації статусу діючого постачальника для всіх його споживачів та одночасно інформує через інформаційну платформу відповідного оператора газорозподільної системи про відсутність у споживачів постачальника.  Для замовника послуг транспортування, яким є газовидобувне підприємство, розмір достатнього фінансового забезпечення зменшується на вартість добового обсягу видобутку, що є найменшим за останні три календарні місяці згідно з алокаціями подач цього газовидобувного підприємства.  Для замовника послуг транспортування, яким є оператор газорозподільних систем, розмір достатнього фінансового забезпечення повинен дорівнювати виключно розміру елемента витрат "вартість газу на технологічні та власні потреби" річної планованої тарифної виручки, встановленої для цього оператора газорозподільних систем, поділеного на 365.  На замовників послуг транспортування, у яких одночасно відсутня прострочена заборгованість перед оператором газотранспортної системи з оплати негативних небалансів та відсутні випадки прострочення за останні дванадцять місяців оплати грошових зобов'язань перед оператором газотранспортної системи з оплати негативних небалансів, не поширюється вимога щодо створення незнижувального залишку фінансового забезпечення, який становить розмір вартості газу, який споживачі замовника послуг транспортування, зареєстровані за ним у Реєстрі споживачів постачальника, сумарно використовують за п'ять діб для хімічних та металургійних підприємств та за три доби для інших споживачів з огляду на обсяги їх максимального (пікового) добового використання газу за попередній газовий місяць.  У разі зміни ліцензіата, який виконує функції оператора газотранспортної системи, новий ліцензіат повинен здійснювати визначення розміру достатнього фінансового забезпечення замовника послуг транспортування з урахуванням інформації щодо випадків прострочення такими замовниками послуг транспортування оплати грошових зобов'язань перед попереднім ліцензіатом.  Для всіх інших замовників послуг транспортування, у тому числі замовників, які останні шість місяців не замовляли послуги транспортування, розмір достатнього фінансового забезпечення визначається в загальному порядку, визначеному цим пунктом.  Грошові кошти, які надаються замовником послуг транспортування оператору газотранспортної системи як фінансове забезпечення, не вважаються попередньою оплатою за вчинення дій з врегулювання добового небалансу та не підлягають поверненню замовнику послуг транспортування до моменту виконання умов договору транспортування природного газу в частині грошових зобов'язань, виконання яких вони забезпечують.  У разі невиконання замовником послуг транспортування зобов'язання щодо оплати за вчинення дій з врегулювання добового небалансу згідно з умовами договору транспортування природного газу оператор газотранспортної системи в односторонньому порядку здійснює зарахування грошових коштів, які надані замовником послуг транспортування у вигляді фінансового забезпечення, у рахунок оплати за вчинення дій з врегулювання добового небалансу, про що, відповідно, повідомляє замовника послуг транспортування.  Фінансове забезпечення у формах банківської гарантії та/або грошових коштів може надаватися у гривнях, доларах США та євро. Якщо фінансове забезпечення у формі банківської гарантії та/або грошових коштів буде надано в іноземній валюті, то для розрахунку достатності розміру фінансового забезпечення використовується офіційний курс Національного банку України на день такого розрахунку.  **Фінансове забезпечення замовника послуг транспортування у вигляді банківської гарантії вважається таким, що відповідає вимогам цього Кодексу, якщо його розмір відповідає вимогам достатності, визначених цією главою, та банківська гарантія була видана банком, який віднесено Національним банком України до переліку системно важливих банків.**  **Оператор газотранспортної системи інформує замовника послуг транспортування про невідповідність наданої банківської гарантії вимогам цього Кодексу шляхом направлення повідомлення через інформаційну платформу або електронною поштою.**  **У випадку якщо на день надання банківської гарантії, яка була прийнята оператором газотранспортної системи, банк відповідав зазначеним вище вимогам, але згодом Національним банком України прийнято рішення про вилучення банку з переліку системно важливих банків, оператор газотранспортної системи в той же день інформує про це замовника послуг транспортування шляхом направлення повідомлення через інформаційну платформу. Замовник послуг транспортування протягом п’ятнадцяти робочих днів з дня отримання повідомлення оператора газотранспортної системи повинен надати іншу банківську гарантію, яка відповідає вимогам цього Кодексу, або інший вид фінансового забезпечення. Протягом п’ятнадцяти робочих днів з дня вилучення банку із переліку системно важливих банків таке фінансове забезпечення вважається таким, що відповідає вимогам цього Кодексу, крім випадків коли надана замовником послуг транспортування банківська гарантія була видана банком щодо якого Національним банком України прийнято рішення про віднесення такого банку до категорії проблемного або неплатоспроможного.**  При визначенні розміру фінансового забезпечення вартість природного газу розраховується як добуток обсягу природного газу і маржинальної ціни придбання (з урахуванням величини коригування 10 %), яка визначається відповідно до положень розділу XIV цього Кодексу, та щоденно оприлюднюється оператором газотранспортної системи в інтерфейсі користувача інформаційної платформи.  При визначенні розміру фінансового забезпечення щодо оплати за вчинення дій з врегулювання добового небалансу не враховуються обсяги природного газу, які плануються до транспортування в рамках виконання спеціальних обов'язків, покладених на такого замовника, в обсязі та на умовах, визначених Кабінетом Міністрів України, а також у рамках діяльності постачальника "останньої надії".  Строк дії фінансового забезпечення повинен закінчуватись не раніше ніж через п'ять робочих днів після настання строку здійснення оплати дій з врегулювання добового небалансу за період, в якому таке фінансове забезпечення враховувалось оператором газотранспортної системи для надання послуг транспортування природного газу.  Повернення грошових коштів та/або банківських гарантій, наданих замовником послуг транспортування в якості фінансового забезпечення, здійснюється на умовах договору, на підставі якого воно було надане, а у випадку якщо такі умови не встановлені - на вимогу замовника послуг транспортування у строк не пізніше п'яти банківських днів з моменту отримання оператором газотранспортної системи вимоги від замовника послуг транспортування за умови, якщо розмір фінансового забезпечення, що залишиться після повернення грошових коштів та/або банківських гарантій, достатній згідно з вимогами цього Кодексу, в іншому випадку - з моменту закінчення строку дії фінансового забезпечення та за умови відсутності заборгованості за надані послуги.  Замовник послуг транспортування має право використовувати надане оператору газотранспортної системи одне й те саме чинне фінансове забезпечення протягом часу надання послуг транспортування.  Фінансове забезпечення щодо оплати за вчинення дій з врегулювання добового небалансу не вимагається від замовників послуг транспортування, які мають довгостроковий кредитний рейтинг не нижчий за рівень "ВВВ", підтверджений агентством (компанією) Standard & Poor's та/або Fitch IBCA, та/або не нижчий за рівень "Ваа2", підтверджений агентством (компанією) Moody's Investors Servic. | **Energy Club**  **Залишити діючу редакцію**  3. ……………………….  ***У випадку відмови банку в задоволенні вимоги оператора газотранспортної системи за банківською гарантією на підставах, не пов'язаних з тим, що вимога або додані до неї документи не відповідають умовам гарантії або вимога або додані до неї документи подані банку після закінчення строку дії гарантії, оператор газотранспортної системи має право відмовитися від банківських гарантій, виданих таким банком. Оператор газотранспортної системи публікує на своєму вебсайті перелік таких банків (далі - Перелік банків, що не виконали зобов'язання).***  ***Оператор газотранспортної системи не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання.***  ***У випадку, якщо на день надання банківської гарантії, яка була прийнята оператором газотранспортної системи, банк не був включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, але згодом був включений до такого Переліку, оператор газотранспортної системи в той же день шляхом направлення повідомлення через інформаційну платформу інформує про це замовника послуг транспортування. Замовник послуг транспортування протягом десяти робочих днів з дня отримання повідомлення оператора газотранспортної системи повинен надати іншу банківську гарантію від іншого банку, який не включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, або інший вид фінансового забезпечення. При цьому протягом цього строку надана раніше банківська гарантія вважається такою, що відповідає вимогам цього Кодексу.***  **Обґрунтування**  **Вважаємо, що проєкт постанови не відповідає Цивільному кодексу України, Господарському кодексу України, Закону України «Про ринок природного газу, Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг», Закону України «Про банки та банківську діяльність», Закону України «Про Національний банк України» , з огляду на таке.**  Історія встановлення вимог до банків, які мають право надавати гарантії замовникам послуг транспортування доволі тримала.  Перша редакція цієї норми Кодексу ГТС передбачала, що надання банківської гарантії, виданої банком, щодо якого Національний банк України прийняв рішення про віднесення до категорії проблемного або неплатоспроможного, не є належним фінансовим забезпеченням. Тобто оператором ГТС приймалися банківські гарантії, видані всіма діючими банками.  Відповідно до внесених постановою № 615 від 28 квітня 2017 року змін до глави 2 Розділу VIII Кодексу ГТС замовник послуг транспортування мав право надати фінансове забезпечення у вигляді банківської гарантії, виданої зареєстрованим в Україні банком або банком, зареєстрованим у країнах, що входять до Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР), при цьому повинні виконуватися нижчезазначені вимоги:  1) для банків, зареєстрованих у країнах, що входять до ОЕСР, діючий довгостроковий кредитний рейтинг повинен бути не менше ніж «А» для рейтингів, виданих компанією Standard & Poor’s чи Fitch IBCA, та/або не менше ніж «А2» для рейтингів, виданих компанією Moody’s Investors Service;  2) для банків, зареєстрованих в Україні:  у такого банку є діючий національний довгостроковий кредитний рейтинг від міжнародних рейтингових агенцій Standard & Poor’s, Fitch IBCA або Moody’s Investors Service, який не менше ніж:  A(ukr)» для рейтингів, підтверджених рейтинговою агенцією Fitch IBCA, та/або  «A.ua» для рейтингів, підтверджених рейтинговою агенцією Moody’s IBCA, та/або  «uaA» для рейтингів, підтверджених рейтинговою агенцією Standard & Poor's; або  у такого банку:  частка активів становить не менш ніж 0,5 % активів банківської системи України;  або контрольний пакет акцій (більше ніж 50 %) належить фінансовій або банківський установі(-ам), яка(-і) має (-ють) діючий довгостроковий кредитний рейтинг не менш «А» для рейтингів, виданих компанією Standard & Poor’s чи Fitch IBCA, та/або не менш ніж «А2» для рейтингів, виданих компанією Moody’s Investors Service, та зареєстрована в Україні або у країні, що входить до ОЕСР.  В подальшому, з невідомих підстав та без достатнього обґрунтування НКРЕКП була прийнята постанова від 26.08.2020  року № 1611, якою в черговий раз встановлені незаконні положення, що оператор газотранспортної системи не приймає фінансове забезпечення у вигляді банківської гарантії, виданої банком, який не віднесено Національним банком України до переліку системно важливих банків.  З урахуванням явної незаконності цього положення, ухвалою Окружного адміністративного суду міста Києва від 06 жовтня 2020 року   у справі № 640/22977/20 його дія була зупинена з 01 жовтня 2020 року.  Розуміючи свої ілюзорні можливості відстояти в суді незаконну постанову від 26.08.2020 року № 1611, НКРЕКП була прийнята постанова № 2086 від 13.11.2021 року про те, що оператор ГТС не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов’язання.  Тому, ухвалою Окружного адміністративного суду міста Києва від 30.11.2020 року адміністративний позов про скасування постанови від 26.08.2020 року № 1611 залишено без розгляду на підставі заяви про відкликання позовної заяви  Рішенням Окружного адміністративного суду міста Києва від 07.09.2018 року у справі № 826/11538/17 незаконно встановленні вимоги НКРЕКП до банків, надавачів гарантій були скасовані.  Варто процитувати це рішення суду: ***«Виходячи з системного аналізу вказаних вище правових норм, суд приходить висновку про те, що встановлення вимог та обмежень до діяльності банків входить виключно до сфери повноважень та компетенції НБУ, і не може бути встановлено іншим органом, у тому числі НКРЕКП.***  ***Як зазначив НБУ у своїх письмових поясненнях, з якими погоджується суд, банк вправі здійснювати свою діяльність на підставі банківської ліцензії та вправі надавати всі банківські послуги, визначені такою ліцензією.***  ***Отже, встановлення будь-яких обмежень щодо виду послуг, в тому числі права видачі банківських гарантій, які можуть надаватись тим чи іншим банком в Україні за умови наявності діючої ліцензії є недопустимим.»***  Після прийняття судом такого рішення, очікувано постановою НКРЕКП від 28.05.2019 року № 844 було визначено, що банківські гарантії, видані банками, щодо яких Національним банком України прийнято рішення про віднесення до категорії проблемного або неплатоспроможного протягом строку дії відповідної банківської гарантії, не вважаються належним фінансовим забезпеченням. Оператор газотранспортної системи не має права встановлювати будь-які вимоги та критерії до банків, банківські гарантії яких будуть надані замовниками послуг транспортування в якості фінансового забезпечення.  представником позивача , а заходи забезпечення позову скасовані.  Запропонований для обговорення проєкт постанови НКРЕКП, що банківська гарантія має бути видана банком, який віднесено Національним банком України до переліку системно важливих банків, є повторною спробою НКРЕКП встановити таке незаконне положення.  Така спроба скоріш за все обумовлена невірним розумінням НКРЕКП наданих їй законом повноважень. Зокрема, пункт 7-2  частини 3 статті 4 Закону України «Про ринок природного газу» передбачає, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належать визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування та зберігання (закачування, відбору) природного газу, у тому числі вимог до банківських гарантій.  При цьому, НКРЕКП з невідомих підстав не розрізняє поняття «вимоги до банківських гарантій» від поняття «вимоги до банків».  Для розуміння відмінностей між цими поняттями, Регулятору слід не ігнорувати діюче законодавство України та підходи законодавця до регулювання діяльності банків та вирішення питання надання банками гарантій як способу забезпечення договірних зобов’язань.  Так, стаття 3 Закону України «Про банки та банківську діяльність» визначає, що цей Закон регулює відносини, що виникають під час заснування, реєстрації, діяльності, реорганізації та ліквідації банків.  Відповідно до статті 4 цього Закону Національний банк України здійснює регулювання та банківський нагляд відповідно до положень Конституції України, цього Закону, Закону України «Про Національний банк України", інших законодавчих актів України та нормативно-правових актів Національного банку України.  Відповідно до статті 2 Закону України «Про Національний банк України» Національний банк України є центральним банком України, особливим центральним органом державного управління, юридичний статус, завдання, функції, повноваження і принципи організації якого визначаються Конституцією України, цим Законом та іншими законами України.  Юридична особа, яка має намір здійснювати банківську діяльність, зобов'язана протягом року з дня державної реєстрації подати Національному банку України в порядку, визначеному цим Законом та нормативно-правовими актами Національного банку України, документи для отримання банківської ліцензії. (стаття 19 Закону України «Про банки та банківську діяльність»).  Таким чином, виключно Національний банк України може встановлювати вимоги до банків, регулювати та здійснювати нагляд за їх діяльністю, обмежуючи їх діяльність відповідно до Закону України «Про банки та банківську діяльність, зокрема віднесення їх до проблемних або неплатоспроможних.  З іншого боку, в законодавстві України по іншому вирішується питання встановлення вимог до гарантій, які надаються банками.  Відповідно до статті 560 Цивільного кодексу України за гарантією банк, інша фінансова установа, страхова організація (гарант) гарантує перед кредитором (бенефіціаром) виконання боржником (принципалом) свого обов'язку.  Згідно зі статтею 200 Господарського кодексу України гарантія є специфічним засобом забезпечення виконання господарських зобов'язань шляхом письмового підтвердження (гарантійного листа) банком, іншою кредитною установою, страховою організацією (банківська гарантія) про задоволення вимог управненої сторони у розмірі повної грошової суми, зазначеної у письмовому підтвердженні, якщо третя особа (зобов'язана сторона) не виконає вказане у ньому певне зобов'язання, або настануть інші умови, передбачені у відповідному підтвердженні.  З огляду на те, що гарантії надаються зазвичай банками, Постановою Правління Національного банку України від 15.12.2004  року № 639 (у редакції постанови Правління Національного банку України від 25.01.2018 року № 5), затверджене Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах.  Це Положення регулює загальний порядок, загальні умови надання та отримання всіма без виключення банками гарантій/контргарантій та їх виконання, встановлюючи необхідні вимоги до таких гарантій.  В окремих випадках , законодавець у разі необхідності делегує державним органам повноваження по встановленню вимог до банківських гарантій як забезпечення виконання певних договорів.  Зокрема, відповідно до частини 12 статті 14 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» умови та форма банківської гарантії у цій сфері договірних відносин затверджуються Національним банком України за поданням Фонду державного майна України.  Постановою Правління Національного банку України від 03.08.2021 року № 82 з метою реалізації наданих повноважень затвердженні форма банківської гарантії та умови банківської гарантії.  Іншим прикладом може слугувати стаття 9 Закону України «Про публічні закупівлі», якою до основних функцій Уповноваженого органу ( центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері публічних закупівель) віднесено розроблення та затвердження форми і вимог до забезпечення тендерної пропозиції/пропозиції.  Міністерство розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України як уповноважений орган реалізувало надані повноваження через прийняття свого Наказу від 14 грудня 2020 року № 2628 , затвердивши форму і вимоги до банківських гарантій.  В аналогічний спосіб законодавцем у пункті 7-2  частини 3 статті 4 Закону України «Про ринок природного газу до компетенції Регулятора на ринку природного газу віднесено питання визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування та зберігання (закачування, відбору) природного газу, у тому числі вимог до банківських гарантій.  НКРЕКП, діючи в межах наданих Законом повноважень, не має право встановлювати вимоги до банків, що надають гарантії.  У своєї сукупності неведені доводи свідчить про незаконне втручання НКРЕКП в діяльність банків, послідовне встановлення штучних перешкод для замовників послуг транспортування природного газу та свідоме ігнорування вимог законодавства України.  Хоча діюча редакція Кодексу ГТС недостатньо вдосконалена та містить певні недолікми, пропонуємо залишити положення, що Оператор ГТС не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання,. | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу. |
| **Асоціація українських банків**  Пропонуємо залишити Абзаци двадцять п'ятий – двадцять сьомий пункту 3 глави 2 розділу VIII Постанови Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг «Про затвердження Кодексу газотранспортної системи»від 30.09.2015 року № 2493 у діючій редакції:  **У випадку відмови банку в задоволенні вимоги оператора газотранспортної системи за банківською гарантією на підставах, не пов'язаних з тим, що вимога або додані до неї документи не відповідають умовам гарантії або вимога або додані до неї документи подані банку після закінчення строку дії гарантії, оператор газотранспортної системи має право відмовитися від банківських гарантій, виданих таким банком. Оператор газотранспортної системи публікує на своєму вебсайті перелік таких банків (далі - Перелік банків, що не виконали зобов'язання).**  **Оператор газотранспортної системи не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання.**  **У випадку, якщо на день надання банківської гарантії, яка була прийнята оператором газотранспортної системи, банк не був включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, але згодом був включений до такого Переліку, оператор газотранспортної системи в той же день шляхом направлення повідомлення через інформаційну платформу інформує про це замовника послуг транспортування. Замовник послуг транспортування протягом десяти робочих днів з дня отримання повідомлення оператора газотранспортної системи повинен надати іншу банківську гарантію від іншого банку, який не включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, або інший вид фінансового забезпечення. При цьому протягом цього строку надана раніше банківська гарантія вважається такою, що відповідає вимогам цього Кодексу.**  **Обґрунтування**  Спеціальний Закон України «Про банки і банківську діяльність» «визначає структуру банківської системи, економічні, організаційні і правові засади створення, діяльності, реорганізації і ліквідації банків.  Метою цього Закону є правове забезпечення захисту законних інтересів вкладників та інших клієнтів банків, сталого розвитку і стабільності банківської системи, а також створення сприятливих умов для розвитку економіки України і належного конкурентного середовища на фінансовому ринку».  Відповідно до положень статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність», «банк - юридична особа, яка на підставі банківської ліцензії має виключне право надавати банківські послуги;»  Згідно п.2 ч.1 статті 49 (Кредитні операції) Закону України «Про банки і банківську діяльність» банк має право здійснювати кредитні операції, зокрема,  «2) надання гарантій і поручительств та інших зобов'язань від третіх осіб, які передбачають їх виконання у грошовій формі;»  **Положення Закону України «Про банки і банківську діяльність» не містять заборон або обмежень на видачу гарантій банкам, яким видані банківські ліцензії.**  Згідно ст. 66 «Про банки і банківську діяльність», державне регулювання діяльності банків здійснюється Національним банком України у формі адміністративного регулювання, зокрема, шляхом встановлення вимог та обмежень щодо діяльності банків; нагляд за діяльністю банків; надання рекомендацій щодо діяльності банків.  **Таким чином, встановлення вимог та обмежень до діяльності банків іншим органом, крім Національного банку України, зокрема, обмежень щодо виду послуг, в тому числі права видачі банківських гарантій, які можуть надаватись тим чи іншим банком в Україні за умови наявності діючої ліцензії є недопустимим.**  Згідно ч. 2 ст. 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», **антиконкурентними діями** органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, зокрема, **визнаються пряме або опосередковане примушення суб'єктів господарювання до пріоритетного укладення договорів, першочергової поставки товарів певному колу споживачів чи першочергового їх придбання у певних продавців; 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.  Положення проєкту абзаців двадцять п'ятого – двадцять сьомого пункту 3 глави 2 розділу VIII Постанови Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг «Про затвердження Кодексу газотранспортної системи» від 30.09.2015 року № 2493 про те, що банківська гарантія має бути видана банківською установою, яка входять до переліку системно важливих банків, є **дискримінаційними**, оскільки даними вимогами Оператора газотранспортної системи обмежує кількість потенційних учасників, які співпрацюють та отримують банківську гарантію (забезпечення тендерної пропозиції) в інших банках України, які в даному випадку не відносяться до переліку системно важливих банків.  Незалежно від того чи є банк системно важливим чи ні, **обсяг зобов’язань щодо виконання банківської гарантії обмежено виключно сумою такої гарантії, та у момент настання гарантійного випадку підлягають обов’язковому виконанню в незалежності від статусу банку гаранта (державний, комерційний, системно важливий тощо).**  Також, слід звернути увагу на те, що чинним законодавством України не передбачено та не встановлено окремих вимог щодо банків, які беруть участь у здійсненні банківських операцій за гарантіями. | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу. |
| **АТ «Комерційний банк «Глобус»**  Пропонуємо залишити Абзаци двадцять п'ятий – двадцять сьомий пункту 3 глави 2 розділу VIII Постанови Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг «Про затвердження Кодексу газотранспортної системи»від 30.09.2015 року № 2493 у діючій редакції:  **У випадку відмови банку в задоволенні вимоги оператора газотранспортної системи за банківською гарантією на підставах, не пов'язаних з тим, що вимога або додані до неї документи не відповідають умовам гарантії або вимога або додані до неї документи подані банку після закінчення строку дії гарантії, оператор газотранспортної системи має право відмовитися від банківських гарантій, виданих таким банком. Оператор газотранспортної системи публікує на своєму вебсайті перелік таких банків (далі - Перелік банків, що не виконали зобов'язання).**  **Оператор газотранспортної системи не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання.**  **У випадку, якщо на день надання банківської гарантії, яка була прийнята оператором газотранспортної системи, банк не був включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, але згодом був включений до такого Переліку, оператор газотранспортної системи в той же день шляхом направлення повідомлення через інформаційну платформу інформує про це замовника послуг транспортування. Замовник послуг транспортування протягом десяти робочих днів з дня отримання повідомлення оператора газотранспортної системи повинен надати іншу банківську гарантію від іншого банку, який не включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, або інший вид фінансового забезпечення. При цьому протягом цього строку надана раніше банківська гарантія вважається такою, що відповідає вимогам цього Кодексу.**  **Обґрунтування**  Спеціальний Закон України «Про банки і банківську діяльність» «визначає структуру банківської системи, економічні, організаційні і правові засади створення, діяльності, реорганізації і ліквідації банків.  Метою цього Закону є правове забезпечення захисту законних інтересів вкладників та інших клієнтів банків, сталого розвитку і стабільності банківської системи, а також створення сприятливих умов для розвитку економіки України і належного конкурентного середовища на фінансовому ринку».  Відповідно до положень статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність», «банк - юридична особа, яка на підставі банківської ліцензії має виключне право надавати банківські послуги;»  Згідно п.2 ч.1 статті 49 (Кредитні операції) Закону України «Про банки і банківську діяльність» банк має право здійснювати кредитні операції, зокрема,  «2) надання гарантій і поручительств та інших зобов'язань від третіх осіб, які передбачають їх виконання у грошовій формі;»  **Положення Закону України «Про банки і банківську діяльність» не містять заборон або обмежень на видачу гарантій банкам, яким видані банківські ліцензії.**  Згідно ст. 66 «Про банки і банківську діяльність», державне регулювання діяльності банків здійснюється Національним банком України у формі адміністративного регулювання, зокрема, шляхом встановлення вимог та обмежень щодо діяльності банків; нагляд за діяльністю банків; надання рекомендацій щодо діяльності банків.  **Таким чином, встановлення вимог та обмежень до діяльності банків іншим органом, крім Національного банку України, зокрема, обмежень щодо виду послуг, в тому числі права видачі банківських гарантій, які можуть надаватись тим чи іншим банком в Україні за умови наявності діючої ліцензії є недопустимим.**  Згідно ч. 2 ст. 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», **антиконкурентними діями** органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, зокрема, **визнаються пряме або опосередковане примушення суб'єктів господарювання до пріоритетного укладення договорів, першочергової поставки товарів певному колу споживачів чи першочергового їх придбання у певних продавців; 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.  Положення проєкту абзаців двадцять п'ятого – двадцять сьомого пункту 3 глави 2 розділу VIII Постанови Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг «Про затвердження Кодексу газотранспортної системи» від 30.09.2015 року № 2493 про те, що банківська гарантія має бути видана банківською установою, яка входять до переліку системно важливих банків, є **дискримінаційними**, оскільки даними вимогами Оператора газотранспортної системи обмежує кількість потенційних учасників, які співпрацюють та отримують банківську гарантію (забезпечення тендерної пропозиції) в інших банках України, які в даному випадку не відносяться до переліку системно важливих банків.  Незалежно від того чи є банк системно важливим чи ні, **обсяг зобов’язань щодо виконання банківської гарантії обмежено виключно сумою такої гарантії, та у момент настання гарантійного випадку підлягають обов’язковому виконанню в незалежності від статусу банку гаранта (державний, комерційний, системно важливий тощо).**  Також, слід звернути увагу на те, що чинним законодавством України не передбачено та не встановлено окремих вимог щодо банків, які беруть участь у здійсненні банківських операцій за гарантіями. | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу. |
| **Асоціація газовидобувних компаній України**  Залишити чинну редакцію Кодексу газотранспортної системи.  **Обґрунтування**  У зв’язку із введенням воєнного стану в Україні, газовидобувна галузь знаходиться у скрутному становищі. Вітчизняні газовидобувні підприємства є гарантованими та добросовісними замовниками послуг газотранспортної системи, які своєчасно і в повному обсязі виконують всі свої зобов’язання відповідно до Кодексу газотранспортної системи, зокрема зі сплати послуг транспортування газу. Прийняття запропонованих змін створить додаткове організаційне та фінансове навантаження на компанії, завдасть удару по галузі та може призвести до зниження ефективності роботи компаній | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу. |
| **ТОВ «Д. Трейдінг»**  3. Фінансове забезпечення виконання замовником послуг транспортування зобов'язань щодо оплати за вчинення дій з врегулювання добового небалансу обсягів природного газу, які подаються до газотранспортної системи і відбираються з неї, надається оператору газотранспортної системи в одній або декількох з таких форм:  банківської гарантії;  передачі замовником послуг транспортування оператору газотранспортної системи в якості фінансового забезпечення грошових коштів на підставі договору транспортування природного газу.  **…..**  **У випадку відмови банку в задоволенні вимоги оператора газотранспортної системи за банківською гарантією на підставах, не пов'язаних з тим, що вимога або додані до неї документи не відповідають умовам гарантії або вимога або додані до неї документи подані банку після закінчення строку дії гарантії, оператор газотранспортної системи має право відмовитися від банківських гарантій, виданих таким банком. Оператор газотранспортної системи публікує на своєму вебсайті перелік таких банків (далі - Перелік банків, що не виконали зобов'язання).**  **Оператор газотранспортної системи не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання.**  **У випадку, якщо на день надання банківської гарантії, яка була прийнята оператором газотранспортної системи, банк не був включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, але згодом був включений до такого Переліку, оператор газотранспортної системи в той же день шляхом направлення повідомлення через інформаційну платформу інформує про це замовника послуг транспортування. Замовник послуг транспортування протягом десяти робочих днів з дня отримання повідомлення оператора газотранспортної системи повинен надати іншу банківську гарантію від іншого банку, який не включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, або інший вид фінансового забезпечення. При цьому протягом цього строку надана раніше банківська гарантія вважається такою, що відповідає вимогам цього Кодексу.**  …..  **Обґрунтування**  Пропонуємо залишити абзаци двадцять п’ятий – двадцять сьомий пункту 3 глави 2 розділу VІІІ Кодексу газотранспортної системи (далі – Кодекс ГТС) в діючій редакції.  Проект змін до Кодексу ГТС призводить до примусового звуження кола банків, з якими можливо укладати договори банківської гарантії, порушує правила добросовісної конкуренції на ринку надання банківських послуг (відносно банків, що не відносяться до системних).  Проект змін до Кодексу ГТС містить ознаки антиконкурентних дій органів влади у відповідності до абз. 4 ч. 2 ст. 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», згідно якого антиконкурентними діями органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, зокрема, визнається, в тому числі, пряме або опосередковане примушення суб'єктів господарювання до пріоритетного укладення договорів, першочергової поставки товарів певному колу споживачів чи першочергового їх придбання у певних продавців.  Також, проект змін до Кодексу ГТС обмежує та спотворює конкуренцію на ринку надання банківських послуг, оскільки окремим банкам надається привілейоване становище, у зв’язку із чим інші учасники ринку не мають фізичної можливості надати інші більш конкурентно привабливі пропозиції надання банківських послуг.  Законом України «Про ринок природного газу» визначається повноваження НКРЕКП тільки на визначення в межах Кодексу ГТС порядку надання фінансового забезпечення (гарантій), а також вимог до банківської гарантії (як послуги).  Визначення виключного кола суб’єктів банківського ринку, які можуть видавати такі гарантії для забезпечення зобов’язань учасників ринку природного газу перед Оператором ГТС України, як передбачається проектом зміни до Кодексу ГТС не передбачено законом.  НКРЕКП своїм рішення встановлює перелік «дозволених» банків, які мають право працювати на ринку банківських послуг. Функція ж визначення наявності достатнього рівня ліквідності банків в межах законодавства України покладається на Національний банк України, а не НКРЕКП.  Також необхідно зазначити, що опублікований НКРЕКП аналіз впливу прийняття проекту нормативно-правового акта не враховує значні негативні (в т.ч. фінансові та адміністративно-організаційні) фактори його прийняття для суб’єктів господарювання, що будуть змушені змінити банки-контрагенти у певний короткий проміжок часу, що відповідно спотворить конкуренцію на ринку фінансових послуг (видачі банківських гарантій), значним чином вплине на зміну пропорції попиту/пропозиції на відповідну послугу, а отже – і на вартість надання такої послуги банками.  Однак, представлений НКРЕКП аналіз впливу жодним чином не враховує вказаних вище чинників, чим прямо порушує абз. 3 ч. 2 ст. 19 Закону України «Про ринок природного газу». | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу. |
| **АТ «Банк Січ»**  Пропонуємо залишити Абзаци двадцять п'ятий – двадцять сьомий пункту 3 глави 2 розділу VIII Постанови Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг «Про затвердження Кодексу газотранспортної системи»від 30.09.2015 року № 2493 у діючій редакції:  **У випадку відмови банку в задоволенні вимоги оператора газотранспортної системи за банківською гарантією на підставах, не пов'язаних з тим, що вимога або додані до неї документи не відповідають умовам гарантії або вимога або додані до неї документи подані банку після закінчення строку дії гарантії, оператор газотранспортної системи має право відмовитися від банківських гарантій, виданих таким банком. Оператор газотранспортної системи публікує на своєму вебсайті перелік таких банків (далі - Перелік банків, що не виконали зобов'язання).**  **Оператор газотранспортної системи не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання.**  **У випадку, якщо на день надання банківської гарантії, яка була прийнята оператором газотранспортної системи, банк не був включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, але згодом був включений до такого Переліку, оператор газотранспортної системи в той же день шляхом направлення повідомлення через інформаційну платформу інформує про це замовника послуг транспортування. Замовник послуг транспортування протягом десяти робочих днів з дня отримання повідомлення оператора газотранспортної системи повинен надати іншу банківську гарантію від іншого банку, який не включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, або інший вид фінансового забезпечення. При цьому протягом цього строку надана раніше банківська гарантія вважається такою, що відповідає вимогам цього Кодексу.**  **Обґрунтування**  Встановлення вимог та обмежень до діяльності банків іншим органом, крім Національного банку України, зокрема, обмежень щодо виду послуг, в тому числі права видачі банківських гарантій, які можуть надаватись тим чи іншим банком в Україні за умови наявності діючої ліцензії є недопустимим.  Згідно ч. 2 ст. 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», антиконкурентними діями органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, зокрема, визнаються пряме або опосередковане примушення суб'єктів господарювання до пріоритетного укладення договорів, першочергової поставки товарів певному колу споживачів чи першочергового їх придбання у певних продавців; 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.  Положення проекту абзаців двадцять п'ятого – двадцять сьомого пункту 3 глави 2 розділу VIII Постанови Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг «Про затвердження Кодексу газотранспортної системи» від 30.09.2015 року № 2493 про те, що банківська гарантія має бути видана банківською установою, яка входять до переліку системно важливих банків, є дискримінаційними, оскільки даними вимогами Оператора газотранспортної системи обмежує кількість потенційних учасників, які співпрацюють та отримують банківську гарантію (забезпечення тендерної пропозиції) в інших банках України, які в даному випадку не відносяться до переліку системно важливих банків.  Незалежно від того чи є банк системно важливим чи ні, обсяг зобов’язань щодо виконання банківської гарантії обмежено виключно сумою такої гарантії, та у момент настання гарантійного випадку підлягають обов’язковому виконанню в незалежності від статусу банку гаранта (державний, комерційний, системно важливий тощо).  Також, слід звернути увагу на те, що чинним законодавством України не передбачено та не встановлено окремих вимог щодо банків, які беруть участь у здійсненні банківських операцій за гарантіями. | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу. |
| **ТОВ «ЙЕ Енергія»**  Абзаци двадцять п’ятий та двадцять сьомий пункту 3 глави 2 розділу VІІІ Кодексу газотранспортної системи, затвердженого постановою Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 30 вересня 2015 року № 2493, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 06 листопада 2015 року за № 1378/27823, замінити двома абзацами в такій редакції:  «Банківські гарантії, видані банками, щодо яких Національним банком України прийнято рішення про віднесення до категорії проблемного або неплатоспроможного протягом строку дії відповідної банківської гарантії, не вважаються належним фінансовим забезпеченням.  Оператор газотранспортної системи не має права встановлювати будь-які вимоги та критерії до банків, банківські гарантії яких будуть надані замовниками послуг транспортування в якості фінансового забезпечення».  / АБО  Залишити чинні положення Кодексу ГТС в редакції від 13.11.2020 №2086.  **Обґрунтування**  Регулятор без об’єктивного та належного обґрунтування причин внесення змін до вимог до банківських гарантій ініціює в цій частині зміни до Кодексу газотранспортної системи, що не відповідають статті 3 Закону України «Про ринок природного газу», статям 6, 200 Господарського кодексу України, статті 560 Цивільного кодексу України, статтям 2, 4, 5, 7, 47, 49 Закону України «Про банки та банківську діяльність».  Одночасно Проєкт чергових змін суперечить обставинам, що встановлені рішенням судів та рекомендаціям АМК України, а саме:  І.) **Рішенням суду у адміністративних справах** предметом розгляду яких були питання правомірності дій НКРЕКП щодо встановлення вимог до банків та банківських гарантій під час надання фінансового забезпечення замовниками послуг транспортування оператору газотранспортної системи за договором транспортування природного газу, зокрема:   * у справі №826/11538/17 за позовом ТОВ «Газоторгова компанія», ПАТ «РВС Банк», ТОВ «Нафтогаз-Альянс» до НКРЕКП про визнання протиправною та скасування постанови від 28 квітня 2017 року № 615 «Про затвердження Змін до постанови НКРЕКП від 30 вересня 2015 року № 2493», Окружним адміністративним судом м. Києва винесено рішення від 07 вересня 2018 року, яким вимоги позивачів задоволені та в тексті якого встановлено наступне:   «….*Виходячи з системного аналізу вказаних вище правових норм, суд приходить висновку про те, що встановлення вимог та обмежень до діяльності банків входить виключно до сфери повноважень та компетенції НБУ, і не може бути встановлено іншим органом, у тому числі НКРЕКП. Як зазначив НБУ у своїх письмових поясненнях, з якими погоджується суд, банк вправі здійснювати свою діяльність на підставі банківської ліцензії та вправі надавати всі банківські послуги, визначені такою ліцензією.*  *Отже, встановлення будь-яких обмежень щодо виду послуг, в тому числі права видачі банківських гарантій, які можуть надаватись тим чи іншим банком в Україні за умови наявності діючої ліцензії є недопустимим* ….»;   * у справі №640/19051/19 за позовом АТ «Укртрансгаз» (оператора газотранспортної системи до 31.12.2019) до НКРЕКП про визнання протиправною та нечинною постанову НКРЕКП "Про затвердження зміни до Кодексу газотранспортної системи" від 28.05.2019 №844 в частині заборони оператору газотранспортної системи встановлювати вимоги та критерії до банків, банківські гарантії, які будуть надані замовниками послуг транспортування в якості фінансового забезпечення.   За результатом розгляду даної справи Окружним адміністративним судом м. Києва винесено рішення від 07 лютого 2020 року, яким в задоволені позовних вимог Оператору ГТС відмовлено повністю. Судове рішення обґрунтоване, зокрема тим, що приписи законодавства не містять заборон або обмежень на видачу гарантій.  ІІ.) **Рекомендаціям Антимонопольного комітету України** (далі – АМК України):   * від 16.01.2020 року №1 рк, наданих Оператору ГТС щодо недопущення вжиття дій з встановлення будь-яких вимог та критеріїв до банків, гарантії яких прижиматимуться як належне фінансове забезпечення від замовників послуг транспортування природного газу*;* * від 05.11.20 №48-рк, якими надано обов’язкові для розгляду рекомендації для НКРЕКП.   Рекомендацією встановлено, що внесення НКРЕКП змін до Кодексу ГТС постановою від 26.08.2020 №1611:  звужували коло банків, гарантія яких може вважатись ТОВ «Оператор ГТС України» прийнятним фінансовим забезпеченням;  обмежили можливість суб’єктів ринку природного газу у виборі банківської установи, яка надає гарантію.  Рекомендації були спрямовані на усунення обмежень конкуренції на ринку послуг із надання банківських гарантій у сфері послуг транспортування природного газу запроваджених НКРЕКП.  НКРЕКП з урахуванням рекомендацій Комітету прийнято постанову від 13.11.2020 №2086 «Про затвердження Змін до деяких постанов НКРЕКП». Вказаною постановою вилучено з Кодексу ГТС критерій «входження до переліку системно важливих банків», що спотворював та обмежував конкуренцію на ринку банківських послуг.  На засіданні АМК України 18 лютого 2021 року зазначені рекомендації НКРЕКП було визнано виконаними.  Враховуючи вищенаведене, запропонована Асоціацією редакція змін враховує встановлені судом факти та рекомендації АМК України, та пропонує відновити положенням Кодексу ГТС в редакції від 28.05.2019 №844, або залишити чинні положення в редакції від 13.11.2020 № 2086. | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу.  Додатково зазначаємо, що положеннями статті 75 Закону України «Про банки і банківську діяльність» передбачено, що Рішення Національного банку України про віднесення банку до категорії проблемного є банківською таємницею. |
| **ТОВ «Київгазтрейд»**  Абзаци двадцять п’ятий – двадцять сьомий пункту 3 глави 2 розділу VІІІ Кодексу газотранспортної системи, затвердженого постановою Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 30 вересня 2015 року № 2493, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 06 листопада 2015 року за № 1378/27823, залишити без змін.  **Обґрунтування**  Напередодні початку опалювального періоду 2022 – 2023 років в умовах дії воєнного стану в Україні, запропоновані зміни до Кодексу газотранспортної системи України щодо скорочення переліку банків, які мають право надавати фінансову гарантію, можуть привести до негативних наслідків як для Постачальників природного газу так і для Споживачів, що не є побутовими.  Загальний рівень оплат вартості природного газу значно погіршився у зв’язку з надто критичною спроможністю Споживачів, щодо здійснення своєчасної оплати спожитого чи замовленого обсягу газу. Постачальники, у період з 24 лютого 2022 і по теперішній час, з метою недопущення соціальної напруги та ефективного функціонування підприємств, державних установ, лікарень, військових частин, шпиталів, здійснюють закупівлю природного газу здебільш за власний рахунок, що призводить до зменшення обсягів обігових коштів.  Станом на липень 2022 року Постачальники мають велику дебіторську заборгованість, так, у листах про погашення боргу більшість Споживачів і, навіть, Оператор ГТС України, посилаються на виникнення та дію форс – мажорних обставин, пов’язаних з військовою агресією Російської Федерації проти України, та повідомляють про можливість погашення заборгованості тільки після закінчення дії форс – мажорних обставин.  Запропоновані Регулятором строки зміни банка – гаранта (15 робочих днів), є занадто скороченими для здійснення Постачальником дій, з огляду на дію воєнного стану, який впливає на строки опрацювання банками бухгалтерської документації, та іншої інформації Постачальника, яка необхідна банкам для прийняття рішення щодо можливості надання фінансової гарантії Принципалу.  Крім того, Постачальник, за відсутності гарантії, виданої банком, який віднесено до переліку системно важливих, повинен сплатити грошові кошти Оператору ГТС України за два дні наперед до подачі номінації, або розмістити грошові кошти на депозитному рахунку нового банку; а кошти, які містяться на депозитному вкладному рахунку банку, чия фінансова гарантія вже не є дійсною, Постачальник отримає тільки через місяць.  З огляду на вище зазначене, вбачається, що запропоновані зміни до Кодексу газотранспортної системи України, в умовах військового стану змусять Постачальників заблокувати ще більше обігових коштів, а деякі з них вимушені будуть припинити свою господарську діяльність.  Негативні наслідки не оминуть і сумлінних Споживачів, які здійснили передплату та замовили обсяг газу і, раптом, залишившись без діючого Постачальника, змушені будуть терміново шукати кошти для оплати замовленого обсягу газу вже новому Постачальнику.  Вважаємо, що скасування можливості подання фінансової гарантії від банків, які не віднесені до переліку системно важливих, спричинить фінансовий колапс і вкрай негативно вплине на весь ринок природного газу України. | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу. |
| **АТ «АБ «РАДАБАНК»**  Абзаци двадцять п’ятий – двадцять сьомий пункту 3 глави 2 розділу VІІІ Кодексу газотранспортної системи, затвердженого постановою Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 30 вересня 2015 року №2493, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 06 листопада 2015 року за №1378/27823, **залишити в діючій редакції**.  **Обґрунтування**  Зміни в абзаци двадцять п’ятий – двадцять сьомий пункту 3 глави 2 розділу VІІІ Кодексу газотранспортної системи, затвердженого постановою Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 30 вересня 2015 року №2493, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 06 листопада 2015 року за №1378/27823, **мають дискримінаційний характер як для окремих учасників ринку природного газу, так і для частини банків України**.  У разі затвердження даного рішення НКРЕКП вірогідно можуть бути такі наслідки:  - значно зменшиться перелік потенційних банківських установ щодо можливого оформлення банківських гарантій, і суб’єкти господарювання, учасники ринку природного газу, будуть обмежені в виборі банків та умов, щодо отримання таких послуг;  - виключення частини банків України з даного процесу виключить можливість щодо залучення клієнтів та реалізації банківських продуктів відповідно до Закону України «Про банки та банківську діяльність». | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу. |
| **Бакулін О. Ю.**  3. ……………………….  ***У випадку відмови банку в задоволенні вимоги оператора газотранспортної системи за банківською гарантією на підставах, не пов'язаних з тим, що вимога або додані до неї документи не відповідають умовам гарантії або вимога або додані до неї документи подані банку після закінчення строку дії гарантії, оператор газотранспортної системи має право відмовитися від банківських гарантій, виданих таким банком. Оператор газотранспортної системи публікує на своєму вебсайті перелік таких банків (далі - Перелік банків, що не виконали зобов'язання).***  ***Оператор газотранспортної системи не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання.***  ***У випадку, якщо на день надання банківської гарантії, яка була прийнята оператором газотранспортної системи, банк не був включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, але згодом був включений до такого Переліку, оператор газотранспортної системи в той же день шляхом направлення повідомлення через інформаційну платформу інформує про це замовника послуг транспортування. Замовник послуг транспортування протягом десяти робочих днів з дня отримання повідомлення оператора газотранспортної системи повинен надати іншу банківську гарантію від іншого банку, який не включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, або інший вид фінансового забезпечення. При цьому протягом цього строку надана раніше банківська гарантія вважається такою, що відповідає вимогам цього Кодексу.***  **Обґрунтування**  Запропонований для обговорення проєкт постанови НКРЕКП, що банківська гарантія має бути видана банком, який віднесено Національним банком України до переліку системно важливих банків, нагадує спробу Регулятора двічі увійти в одну і ту саме річку, що суперечить філософській позиції Геракліта Ефеського та пісні ЮліїДуманської, але підтверджує тезу, що принцип прогнозованості прийняття рішень давно перестав бути принципом діяльності Регулятора.  Така спроба скоріш за все обумовлена невірним розумінням НКРЕКП наданих їй законом повноважень. Зокрема, пункт 7-2  частини 3 статті 4 Закону України «Про ринок природного газу» передбачає, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належать визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування та зберігання (закачування, відбору) природного газу, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Наведена норма Закону за своєю простотою зрозуміла навіть пересічній людині, спроможної розрізняти поняття «вимоги до банківських гарантій» від поняття «вимоги до банків».  Для розуміння відмінностей між цими поняттями Регулятору слід не ігнорувати діюче законодавство України та підходи законодавця до регулювання діяльності банків та вирішення питання надання банками гарантій як способу забезпечення договірних зобов’язань.  Так, стаття 3 Закону України «Про банки та банківську діяльність» визначає, що цей Закон регулює відносини, що виникають під час заснування, реєстрації, діяльності, реорганізації та ліквідації банків.  Відповідно до статті 4 цього Закону Національний банк України здійснює регулювання та банківський нагляд відповідно до положень Конституції України, цього Закону, Закону України «Про Національний банк України", інших законодавчих актів України та нормативно-правових актів Національного банку України.  Відповідно до статті 2 Закону України «Про Національний банк України» Національний банк України є центральним банком України, особливим центральним органом державного управління, юридичний статус, завдання, функції, повноваження і принципи організації якого визначаються Конституцією України, цим Законом та іншими законами України.  Юридична особа, яка має намір здійснювати банківську діяльність, зобов'язана протягом року з дня державної реєстрації подати Національному банку України в порядку, визначеному цим Законом та нормативно-правовими актами Національного банку України, документи для отримання банківської ліцензії. (стаття 19 Закону України «Про банки та банківську діяльність»).  Таким чином, виключно Національний банк України може встановлювати вимоги до банків, регулювати та здійснювати нагляд за їх діяльністю, обмежуючи їх діяльність відповідно до Закону України «Про банки та банківську діяльність, зокрема віднесення їх до проблемних або неплатоспроможних.  З іншого боку, в законодавстві України по іншому вирішується питання встановлення вимог до гарантій, які надаються банками.  Відповідно до статті 560 Цивільного кодексу України за гарантією банк, інша фінансова установа, страхова організація (гарант) гарантує перед кредитором (бенефіціаром) виконання боржником (принципалом) свого обов'язку.  Згідно зі статтею 200 Господарського кодексу України гарантія є специфічним засобом забезпечення виконання господарських зобов'язань шляхом письмового підтвердження (гарантійного листа) банком, іншою кредитною установою, страховою організацією (банківська гарантія) про задоволення вимог управненої сторони у розмірі повної грошової суми, зазначеної у письмовому підтвердженні, якщо третя особа (зобов'язана сторона) не виконає вказане у ньому певне зобов'язання, або настануть інші умови, передбачені у відповідному підтвердженні.  З огляду на те, що гарантії надаються зазвичай банками, Постановою Правління Національного банку України від 15.12.2004  року № 639 (у редакції постанови Правління Національного банку України від 25.01.2018 року № 5), затверджене Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах.  Це Положення регулює загальний порядок, загальні умови надання та отримання всіма без виключення банками гарантій/контргарантій та їх виконання, встановлюючи необхідні вимоги до таких гарантій.  В окремих випадках , законодавець у разі необхідності делегує державним органам повноваження по встановленню вимог до банківських гарантій як забезпечення виконання певних договорів.  Зокрема, відповідно до частини 12 статті 14 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» умови та форма банківської гарантії у цій сфері договірних відносин затверджуються Національним банком України за поданням Фонду державного майна України.  Постановою Правління Національного банку України від 03.08.2021 року № 82 з метою реалізації наданих повноважень затвердженні форма банківської гарантії та умови банківської гарантії.  Іншим прикладом може слугувати стаття 9 Закону України «Про публічні закупівлі», якою до основних функцій Уповноваженого органу ( центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері публічних закупівель) віднесено розроблення та затвердження форми і вимог до забезпечення тендерної пропозиції/пропозиції.  Міністерство розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України як уповноважений орган реалізувало надані повноваження через прийняття свого Наказу від 14 грудня 2020 року № 2628 , затвердивши форму і вимоги до банківських гарантій.  В аналогічний спосіб законодавцем у пункті 7-2  частини 3 статті 4 Закону України «Про ринок природного газу до компетенції Регулятора на ринку природного газу віднесено питання визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування та зберігання (закачування, відбору) природного газу, у тому числі вимог до банківських гарантій.  НКРЕКП, діючи в межах наданих Законом повноважень, не має право встановлювати вимоги до банків, що надають гарантії.  У своєї сукупності неведені доводи свідчить про незаконне втручання НКРЕКП в діяльність банків, послідовне встановлення штучних перешкод для замовників послуг транспортування природного газу та свідоме ігнорування вимог законодавства України.  Хоча діюча редакція Кодексу ГТС недостатньо вдосконалена та містить певні недолікми, пропонуємо залишити положення, що Оператор ГТС не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання,. | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу. |
| **ТОВ «Нові енергетичні проекти»**  **Залишити діючу редакцію**  3. ……………………….  У випадку відмови банку в задоволенні вимоги оператора газотранспортної системи за банківською гарантією на підставах, не пов'язаних з тим, що вимога або додані до неї документи не відповідають умовам гарантії або вимога або додані до неї документи подані банку після закінчення строку дії гарантії, оператор газотранспортної системи має право відмовитися від банківських гарантій, виданих таким банком. Оператор газотранспортної системи публікує на своєму вебсайті перелік таких банків (далі - Перелік банків, що не виконали зобов'язання).  Оператор газотранспортної системи не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання.  У випадку, якщо на день надання банківської гарантії, яка була прийнята оператором газотранспортної системи, банк не був включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, але згодом був включений до такого Переліку, оператор газотранспортної системи в той же день шляхом направлення повідомлення через інформаційну платформу інформує про це замовника послуг транспортування. Замовник послуг транспортування протягом десяти робочих днів з дня отримання повідомлення оператора газотранспортної системи повинен надати іншу банківську гарантію від іншого банку, який не включений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання, або інший вид фінансового забезпечення. При цьому протягом цього строку надана раніше банківська гарантія вважається такою, що відповідає вимогам цього Кодексу.  **Обґрунтування**  **Вважаємо, що проєкт постанови не відповідає Цивільному кодексу України, Господарському кодексу України, Закону України «Про ринок природного газу, Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг», Закону України «Про банки та банківську діяльність», Закону України «Про Національний банк України» , з огляду на таке.**  Історія встановлення вимог до банків, які мають право надавати гарантії замовникам послуг транспортування доволі тримала.  Перша редакція цієї норми Кодексу ГТС передбачала, що надання банківської гарантії, виданої банком, щодо якого Національний банк України прийняв рішення про віднесення до категорії проблемного або неплатоспроможного, не є належним фінансовим забезпеченням. Тобто оператором ГТС приймалися банківські гарантії, видані всіма діючими банками.  Відповідно до внесених постановою № 615 від 28 квітня 2017 року змін до глави 2 Розділу VIII Кодексу ГТС замовник послуг транспортування мав право надати фінансове забезпечення у вигляді банківської гарантії, виданої зареєстрованим в Україні банком або банком, зареєстрованим у країнах, що входять до Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР), при цьому повинні виконуватися нижчезазначені вимоги:  1) для банків, зареєстрованих у країнах, що входять до ОЕСР, діючий довгостроковий кредитний рейтинг повинен бути не менше ніж «А» для рейтингів, виданих компанією Standard & Poor’s чи Fitch IBCA, та/або не менше ніж «А2» для рейтингів, виданих компанією Moody’s Investors Service;  2) для банків, зареєстрованих в Україні:  у такого банку є діючий національний довгостроковий кредитний рейтинг від міжнародних рейтингових агенцій Standard & Poor’s, Fitch IBCA або Moody’s Investors Service, який не менше ніж:  «A(ukr)» для рейтингів, підтверджених рейтинговою агенцією Fitch IBCA, та/або  «A.ua» для рейтингів, підтверджених рейтинговою агенцією Moody’s IBCA, та/або  «uaA» для рейтингів, підтверджених рейтинговою агенцією Standard & Poor's; або  у такого банку:  частка активів становить не менш ніж 0,5 % активів банківської системи України;  або контрольний пакет акцій (більше ніж 50 %) належить фінансовій або банківський установі(-ам), яка(-і) має (-ють) діючий довгостроковий кредитний рейтинг не менш «А» для рейтингів, виданих компанією Standard & Poor’s чи Fitch IBCA, та/або не менш ніж «А2» для рейтингів, виданих компанією Moody’s Investors Service, та зареєстрована в Україні або у країні, що входить до ОЕСР.  Рішенням Окружного адміністративного суду міста Києва від 07.09.2018 року у справі № 826/11538/17 незаконно встановленні вимоги НКРЕКП до банків, надавачів гарантій були скасовані.  Варто процитувати це рішення суду: ***«Виходячи з системного аналізу вказаних вище правових норм, суд приходить висновку про те, що встановлення вимог та обмежень до діяльності банків входить виключно до сфери повноважень та компетенції НБУ, і не може бути встановлено іншим органом, у тому числі НКРЕКП.***  ***Як зазначив НБУ у своїх письмових поясненнях, з якими погоджується суд, банк вправі здійснювати свою діяльність на підставі банківської ліцензії та вправі надавати всі банківські послуги, визначені такою ліцензією.***  ***Отже, встановлення будь-яких обмежень щодо виду послуг, в тому числі права видачі банківських гарантій, які можуть надаватись тим чи іншим банком в Україні за умови наявності діючої ліцензії є недопустимим.»***  Після прийняття судом такого рішення, очікувано постановою НКРЕКП від 28.05.2019 року № 844 було визначено, що банківські гарантії, видані банками, щодо яких Національним банком України прийнято рішення про віднесення до категорії проблемного або неплатоспроможного протягом строку дії відповідної банківської гарантії, не вважаються належним фінансовим забезпеченням. Оператор газотранспортної системи не має права встановлювати будь-які вимоги та критерії до банків, банківські гарантії яких будуть надані замовниками послуг транспортування в якості фінансового забезпечення.  В подальшому, з невідомих підстав та без достатнього обґрунтування НКРЕКП була прийнята постанова від 26.08.2020  року № 1611, якою в черговий раз встановлені незаконні положення, що оператор газотранспортної системи не приймає фінансове забезпечення у вигляді банківської гарантії, виданої банком, який не віднесено Національним банком України до переліку системно важливих банків.  З урахуванням явної незаконності цього положення, ухвалою Окружного адміністративного суду міста Києва від 06 жовтня 2020 року   у справі № 640/22977/20 його дія була зупинена з 01 жовтня 2020 року.  Розуміючи свої ілюзорні можливості відстояти в суді незаконну постанову від 26.08.2020 року № 1611, НКРЕКП була прийнята постанова № 2086 від 13.11.2021 року про те, що оператор ГТС не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов’язання.  Тому, ухвалою Окружного адміністративного суду міста Києва від 30.11.2020 року адміністративний позов про скасування постанови від 26.08.2020 року № 1611 залишено без розгляду на підставі заяви про відкликання позовної заяви представником позивача , а заходи забезпечення позову скасовані.  Запропонований для обговорення проєкт постанови НКРЕКП, що банківська гарантія має бути видана банком, який віднесено Національним банком України до переліку системно важливих банків, є повторною спробою НКРЕКП встановити таке незаконне положення.  Така спроба скоріш за все обумовлена невірним розумінням НКРЕКП наданих їй законом повноважень. Зокрема, пункт 7-2  частини 3 статті 4 Закону України «Про ринок природного газу» передбачає, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належать визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування та зберігання (закачування, відбору) природного газу, у тому числі вимог до банківських гарантій.  При цьому, НКРЕКП з невідомих підстав не розрізняє поняття «вимоги до банківських гарантій» від поняття «вимоги до банків».  Для розуміння відмінностей між цими поняттями, Регулятору слід не ігнорувати діюче законодавство України та підходи законодавця до регулювання діяльності банків та вирішення питання надання банками гарантій як способу забезпечення договірних зобов’язань.  Так, стаття 3 Закону України «Про банки та банківську діяльність» визначає, що цей Закон регулює відносини, що виникають під час заснування, реєстрації, діяльності, реорганізації та ліквідації банків.  Відповідно до статті 4 цього Закону Національний банк України здійснює регулювання та банківський нагляд відповідно до положень Конституції України, цього Закону, Закону України «Про Національний банк України", інших законодавчих актів України та нормативно-правових актів Національного банку України.  Відповідно до статті 2 Закону України «Про Національний банк України» Національний банк України є центральним банком України, особливим центральним органом державного управління, юридичний статус, завдання, функції, повноваження і принципи організації якого визначаються Конституцією України, цим Законом та іншими законами України.  Юридична особа, яка має намір здійснювати банківську діяльність, зобов'язана протягом року з дня державної реєстрації подати Національному банку України в порядку, визначеному цим Законом та нормативно-правовими актами Національного банку України, документи для отримання банківської ліцензії. (стаття 19 Закону України «Про банки та банківську діяльність»).  Таким чином, виключно Національний банк України може встановлювати вимоги до банків, регулювати та здійснювати нагляд за їх діяльністю, обмежуючи їх діяльність відповідно до Закону України «Про банки та банківську діяльність, зокрема віднесення їх до проблемних або неплатоспроможних.  З іншого боку, в законодавстві України по іншому вирішується питання встановлення вимог до гарантій, які надаються банками.  Відповідно до статті 560 Цивільного кодексу України за гарантією банк, інша фінансова установа, страхова організація (гарант) гарантує перед кредитором (бенефіціаром) виконання боржником (принципалом) свого обов'язку.  Згідно зі статтею 200 Господарського кодексу України гарантія є специфічним засобом забезпечення виконання господарських зобов'язань шляхом письмового підтвердження (гарантійного листа) банком, іншою кредитною установою, страховою організацією (банківська гарантія) про задоволення вимог управненої сторони у розмірі повної грошової суми, зазначеної у письмовому підтвердженні, якщо третя особа (зобов'язана сторона) не виконає вказане у ньому певне зобов'язання, або настануть інші умови, передбачені у відповідному підтвердженні.  З огляду на те, що гарантії надаються зазвичай банками, Постановою Правління Національного банку України від 15.12.2004  року № 639 (у редакції постанови Правління Національного банку України від 25.01.2018 року № 5), затверджене Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах.  Це Положення регулює загальний порядок, загальні умови надання та отримання всіма без виключення банками гарантій/контргарантій та їх виконання, встановлюючи необхідні вимоги до таких гарантій.  В окремих випадках , законодавець у разі необхідності делегує державним органам повноваження по встановленню вимог до банківських гарантій як забезпечення виконання певних договорів.  Зокрема, відповідно до частини 12 статті 14 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» умови та форма банківської гарантії у цій сфері договірних відносин затверджуються Національним банком України за поданням Фонду державного майна України.  Постановою Правління Національного банку України від 03.08.2021 року № 82 з метою реалізації наданих повноважень затвердженні форма банківської гарантії та умови банківської гарантії.  Іншим прикладом може слугувати стаття 9 Закону України «Про публічні закупівлі», якою до основних функцій Уповноваженого органу ( центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері публічних закупівель) віднесено розроблення та затвердження форми і вимог до забезпечення тендерної пропозиції/пропозиції.  Міністерство розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України як уповноважений орган реалізувало надані повноваження через прийняття свого Наказу від 14 грудня 2020 року № 2628 , затвердивши форму і вимоги до банківських гарантій.  В аналогічний спосіб законодавцем у пункті 7-2  частини 3 статті 4 Закону України «Про ринок природного газу до компетенції Регулятора на ринку природного газу віднесено питання визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування та зберігання (закачування, відбору) природного газу, у тому числі вимог до банківських гарантій.  НКРЕКП, діючи в межах наданих Законом повноважень, не має право встановлювати вимоги до банків, що надають гарантії.  У своєї сукупності неведені доводи свідчить про незаконне втручання НКРЕКП в діяльність банків, послідовне встановлення штучних перешкод для замовників послуг транспортування природного газу та свідоме ігнорування вимог законодавства України.  Хоча діюча редакція Кодексу ГТС недостатньо вдосконалена та містить певні недолікми, пропонуємо залишити положення, що Оператор ГТС не має права відмовити замовнику послуг транспортування у прийнятті банківської гарантії, виданої банком, який не віднесений до Переліку банків, що не виконали зобов'язання,. | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу. |
| **ГС «Асоціація постачальників енергоресурсів»**  Абзаци двадцять п’ятий та двадцять сьомий пункту 3 глави 2 розділу VІІІ Кодексу газотранспортної системи, затвердженого постановою Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 30 вересня 2015 року № 2493, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 06 листопада 2015 року за № 1378/27823, замінити двома абзацами в такій редакції:  «Банківські гарантії, видані банками, щодо яких Національним банком України прийнято рішення про віднесення до категорії проблемного або неплатоспроможного протягом строку дії відповідної банківської гарантії, не вважаються належним фінансовим забезпеченням.  Оператор газотранспортної системи не має права встановлювати будь-які вимоги та критерії до банків, банківські гарантії яких будуть надані замовниками послуг транспортування в якості фінансового забезпечення».  / АБО Залишити чинні положення Кодексу ГТС в редакції від 13.11.2020 №2086.  **Обґрунтування**  Регулятор без об’єктивного та належного обґрунтування причин внесення змін до вимог до банківських гарантій ініціює в цій частині зміни до Кодексу газотранспортної системи, що не відповідають статті 3 Закону України «Про ринок природного газу», статям 6, 200 Господарського кодексу України, статті 560 Цивільного кодексу України, статтям 2, 4, 5, 7, 47, 49 Закону України «Про банки та банківську діяльність».  Одночасно Проєкт чергових змін суперечить обставинам, що встановлені рішенням судів та рекомендаціям АМК України, а саме:  І.) **Рішеннням суду у адміністративних справах** предметом розгляду яких були питання правомірності дій НКРЕКП щодо встановлення вимог до банків та банківських гарантій під час надання фінансового забезпечення замовниками послуг транспортування оператору газотранспортної системи за договором транспортування природного газу, зокрема:   * у справі №826/11538/17 за позовом ТОВ «Газоторгова компанія», ПАТ «РВС Банк», ТОВ «Нафтогаз-Альянс» до НКРЕКП про визнання протиправною та скасування постанови від 28 квітня 2017 року № 615 «Про затвердження Змін до постанови НКРЕКП від 30 вересня 2015 року № 2493», Окружним адміністративним судом м. Києва винесено рішення від 07 вересня 2018 року, яким вимоги позивачів задоволені та в тексті якого встановлено наступне:   «….*Виходячи з системного аналізу вказаних вище правових норм, суд приходить висновку про те, що встановлення вимог та обмежень до діяльності банків входить виключно до сфери повноважень та компетенції НБУ, і не може бути встановлено іншим органом, у тому числі НКРЕКП. Як зазначив НБУ у своїх письмових поясненнях, з якими погоджується суд, банк вправі здійснювати свою діяльність на підставі банківської ліцензії та вправі надавати всі банківські послуги, визначені такою ліцензією.*  *Отже, встановлення будь-яких обмежень щодо виду послуг, в тому числі права видачі банківських гарантій, які можуть надаватись тим чи іншим банком в Україні за умови наявності діючої ліцензії є недопустимим* ….»;   * у справі №640/19051/19 за позовом АТ «Укртрансгаз» (оператора газотранспортної системи до 31.12.2019) до НКРЕКП про визнання протиправною та нечинною постанову НКРЕКП "Про затвердження зміни до Кодексу газотранспортної системи" від 28.05.2019 №844 в частині заборони оператору газотранспортної системи встановлювати вимоги та критерії до банків, банківські гарантії, які будуть надані замовниками послуг транспортування в якості фінансового забезпечення.   За результатом розгляду даної справи Окружним адміністративним судом м. Києва винесено рішення від 07 лютого 2020 року, яким в задоволені позовних вимог Оператору ГТС відмовлено повністю. Судове рішення обґрунтоване, зокрема тим, що приписи законодавства не містять заборон або обмежень на видачу гарантій.  ІІ.) **Рекомендаціям Антимонопольного комітету України** (далі – АМК України):   * від 16.01.2020 року №1 рк, наданих Оператору ГТС щодо недопущення вжиття дій з встановлення будь-яких вимог та критеріїв до банків, гарантії яких прижиматимуться як належне фінансове забезпечення від замовників послуг транспортування природного газу*;* * від 05.11.20 №48-рк, якими надано обов’язкові для розгляду рекомендації для НКРЕКП.   Рекомендацією встановлено, що внесення НКРЕКП змін до Кодексу ГТС постановою від 26.08.2020 №1611:  звужували коло банків, гарантія яких може вважатись ТОВ «Оператор ГТС України» прийнятним фінансовим забезпеченням;  обмежили можливість суб’єктів ринку природного газу у виборі банківської установи, яка надає гарантію.  Рекомендації були спрямовані на усунення обмежень конкуренції на ринку послуг із надання банківських гарантій у сфері послуг транспортування природного газу запроваджених НКРЕКП.  НКРЕКП з урахуванням рекомендацій Комітету прийнято постанову від 13.11.2020 №2086 «Про затвердження Змін до деяких постанов НКРЕКП». Вказаною постановою вилучено з Кодексу ГТС критерій «входження до переліку системно важливих банків», що спотворював та обмежував конкуренцію на ринку банківських послуг.  На засіданні АМК України 18 лютого 2021 року зазначені рекомендації НКРЕКП було визнано виконаними.  Враховуючи вищенаведене, запропонована Асоціацією редакція змін враховує встановлені судом факти та рекомендації АМК України, та пропонує відновити положенням Кодексу ГТС в редакції від 28.05.2019 №844, або залишити чинні положення в редакції від 13.11.2020 № 2086. | **Попередньо відхиляється.**  Статтею 4 Закону України «Про ринок природного газу» визначено, що до компетенції Регулятора на ринку природного газу належить визначення порядку надання фінансового забезпечення оплати послуг транспортування, у тому числі вимог до банківських гарантій.  Оскільки стан функціонування газотранспортної системи, а також ринку природного газу значною мірою впливає на стабільність економіки України, використання Оператором ГТС затвердженого Національним Банком України переліку системно важливих банків для прийняття банківських гарантій забезпечить зниження ризиків невиконання зобов’язань замовників послуг транспортування за договором транспортування природного газу.  Додатково зазначаємо, що положеннями статті 75 Закону України «Про банки і банківську діяльність» передбачено, що Рішення Національного банку України про віднесення банку до категорії проблемного є банківською таємницею. |

**Директор Департаменту із**

**регулювання відносин у нафтогазовій сфері Т. Рябуха**