

Юридичний аудит проєктів альтернативної енергетики в Україні

1. Поточний стан і розвиток альтернативної енергетики

2. Юридичний аудит (Due Diligence)

2.1. Корпоративні питання 2.2. Земельні питання 2.3. Питання технічної та дозвільної документації 2.4. Інші питання

В

1. Поточний стан та розвиток альтернативної енергетики в Україні

Енергосистема України продовжує перебувати у складному становищі. Постійні атаки та пошкодження енергетичної інфраструктури призводять до необхідності додаткових витрат для виробників електроенергії.

Наприклад, у січні-травні 2025 року «ДТЕК Енерго» інвестував близько 3,2 млрд. грн. у ремонт та відновлення ТЕС, що зазнали серйозних руйнувань внаслідок масованих ракетних атак РФ.

Крім того, продовжуються програми розвитку та відновлення енергетичної інфраструктури за рахунок залучення коштів. У 2024 році найбільші банки України підписали меморандум про відновлення енергетичної інфраструктури.

За перший рік дії меморандуму було виділено майже 25 млрд. грн. на кредитування енергетичних проєктів, які включають 705 МВт генерації та 320 МВт систем зберігання.

Варто зазначити, що ситуація з дефіцитом електроенергії, який був значним з початку атак на енергетичні об'єкти, в 2025 році є значно кращою. Це пов'язано з багатьма факторами, серед яких зміни в підходах до відновлення та розподілу пропускної спроможності, збільшення можливостей імпорту, а також відновлення інфраструктури з урахуванням поточних ризиків.

Об'єкти альтернативної енергетики також стикаються зі згаданими викликами. Крім того, велика кількість станцій у південно-східних областях зазнала пошкоджень або знаходиться на окупованій території. За оцінками Міністерства енергетики, до 75% об'єктів відновлюваної енергетики зазнали пошкоджень під час війни.

www.DLF.ua

Попри все, проекти побудови електростанцій, що використовують відновлювальні джерела енергії продовжують реалізовуватися. На початок 2025 року загальна встановлена потужність відновлюваних джерел енергії (ВДЕ) досягла 9655,9 МВт. Частка електроенергії з відновлюваних джерел склала 8,1%, причому 56% припадає на сонячну енергію, а 33% – на вітрову.

Зверніть увагу, що станом на початок 2024 року встановлена потужність об'єктів ВДЕ становила 8773 МВт.

Тобто 2024 рік став роком активного розвитку відновлювальної енергетики та встановлення нових потужностей. Крім того, було прийнято окреме регулювання по системах накопичення енергії.

Наразі використовуються два основні шляхи початку будівництва проектів відновлювальної енергетики, зокрема сонячних електростанцій:

1. Побудова проєкта з нуля: вибір ділянки, розробка земельної документації та отримання землі, розробка необхідної документації та підготовка проєкта тощо.

Цей шлях значно довший та потребує залучення спеціалістів. Але потенційно значно дешевший та дає змогу вибрати ділянку саме під запланований проєкт.

2. Купівля проєкту на певній стадії готовності. Зазвичай такі проєкти продаються шляхом купівлі-продажу корпоративних прав компаній, які ними володіють.

Цей шлях значно швидший і в більшості випадків дозволяє розпочати будівництво проєкту буквально відразу після завершення угоди купівлі-продажу.

Проте під час купівлі чужих проєктів необхідно ретельно перевірити як компанію, так і сам проєкт, оскільки в подальшому реалізація такого проєкту може бути або неможливою, або значно дорожчою за початкові плани.

2. Юридичний аудит (Due Diligence)

Due Diligence в Україні – це досить складний процес. Звичайно, масштаб, строки та складність залежать від конкретної транзакції, але в цілому алгоритм стандартний: підготовка до юридичного аудиту, його проведення й оформлення результатів.

Першочерговим завданням під час підготовки до проведення Due Diligence є визначення мети проведення аудиту. Він може включати як оцінку ризиків і перевірку готовності проєкту до початку реалізації, так і можливість і ризики для материнської компанії чи групи компаній після придбання активу.

Також під час підготовки до проведення Due Diligence фахівці допомагають замовнику сформулювати запит і визначити пріоритети. Чітка постановка задач не тільки спрощує проведення аудиту, а й скорочує час на проведення самого Due Diligence.

Проведення Due Diligence щодо об'єктів альтернативної енергетики вирізняється необхідністю перевірки не тільки безпеки купівлі корпоративних прав підприємства, а й перевірки підприємства та всіх документів на предмет відповідності встановлених вимог і можливості отримання ліцензії.

Водночас, перевірка проводиться з урахуванням кінцевої мети замовника: постачання електроенергію в мережу та торгівля на ринку, отримання зеленого тарифу, встановлення генеруючих потужностей для власних потреб тощо.

Загалом під час проведення Due Diligence здійснюється аналіз питань таких категорій:

- Корпоративні питання
- Земельні питання
- Питання технічної та дозвільної документації
- Фінансово-оперативні, бухгалтерські та загально-юридичні питання

2.1. Корпоративні питання

Під час перевірки встановлюються права та обов'язки учасника(ів) українського підприємства, достатність у них повноважень для здійснення угоди з продажу корпоративних прав, виконання підприємством та учасниками вимог законодавства тощо.

Законодавство України встановлює певні правила щодо розпорядження корпоративними правами, а також умови, дотримання яких необхідне для такого розпорядження. Наприклад, у разі продажу продавцем лише частки корпоративних прав (а не 100% всіх часток) необхідна згода інших учасників, які мають переважне право на придбання такої частки. Якщо частку відчужує фізична особа, що перебуває у шлюбі, потрібна також згода подружжя (в разі відсутності шлюбного контракту, в якому такі питання врегульовано).

Необхідно пам'ятати, що відчужувати можна тільки частку, яка вже повністю сплачена, відповідно, потрібно перевірити порядок формування та сплати статутного капіталу українського товариства.

Також необхідно перевірити історію взаємовідносин між учасниками, зокрема, чи повністю було завершено вихід колишніх учасників, чи існують (або можливі) спори щодо виходу учасника або прийняття спадщини (частки).

Крім того, необхідно також пересвідчитись, що учасники та/або керівник підприємства виконали всі вимоги законодавства щодо оформлення та/або оновлення установчих документів підприємства та інформації про нього.

Наприклад, всі товариства з обмеженою відповідальністю повинні були привести установчі документи у відповідність до Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». Однак на практиці деякі підприємства (особливо ті, які не ведуть господарську діяльність і чекають покупця) не зареєстрували відповідні зміни у свої установчі документи. Це несе ризик затримки під час вчинення угоди купівлі-продажу корпоративних прав.

Деколи українські підприємства не виконують вимоги щодо розкриття своєї структури власності й оновлення даних про кінцевих бенефіціарних власників.

Отже, перевіряється не лише саме підприємство, а й його корпоративні права, що перебувають у власності учасників, можливі обтяження щодо таких прав і можливість учасників розпоряджатися правами в повному обсязі.

Також необхідно проаналізувати, чи потребуватиме угода щодо продажу корпоративних прав погодження окремих органів. Зокрема, за певних обставин угода з купівлі-продажу корпоративних прав має бути погоджена з Антимонопольним комітетом України.

Відповідно, у результаті проведення Due Diligence буде зроблено висновок про проблеми та ризики придбання корпоративних прав підприємства, а також буде надано рекомендації для усунення виявлених проблем.

2.2. Земельні питання

Земельні питання – одна з причин, чому інвестори надають перевагу купівлі готових до будівництва проєктів, а не облаштуванню власного проєкту з нуля. Це пояснюється тим, що виділення землі зазвичай потребує багато часу та підготовки великої кількості документів.

Для побудови об'єкта альтернативної енергетики в Україні земельна ділянка повинна відповідати кільком основним ознакам:

- має бути у власності чи в довгостроковій оренді у підприємства-власника проєкту;
- мати цільове призначення «... землі енергетики...»;

- не знаходиться в зоні, що підлягає охороні законом: лісовій, водній, історичній тощо.

При цьому, навіть якщо всі ці документи є в наявності, необхідно перевірити підстави для отримання таких документів. Наприклад, якщо договір оренди земельної ділянки було укладено з порушенням порядку, це є підставою в майбутньому визнати такий договір недійсним з відповідними правовими наслідками. Це стосується й відведення земельних ділянок із порушенням відповідних охоронюваних зон або в разі зміни призначення земельної ділянки.

Бувають випадки, коли зміни призначення земельної ділянки відбувалися попри те, що в законі міститься пряма заборона на зміну призначення такої земельної ділянки. Або, наприклад, коли українське підприємство отримало всі необхідні дозволи та документи, але цільове призначення земельної ділянки не відповідає вимогам українського законодавства. При цьому, земельна ділянка в більшості випадків може бути виділена не одним лотом, а кількома, розташованими поряд.

Слід звернути увагу, що для розташування допоміжних споруд і конструкцій (наприклад, лінії електропередач або підстанції) правила відведення земельних ділянок можуть відрізнятися. Наприклад, під опори лінії електропередач земля може виділятися за сервітутом.

Тому під час перевірки проводиться аналіз не лише земельних ділянок, необхідних для безпосереднього розташування установок, а й можливість і складність встановлення інших допоміжних споруд.

Необхідно також звернути увагу на виконання користувачем землі своїх зобов'язань, зокрема грошових, а також на розмір цих зобов'язань.

Крім того, під час проведення Due Diligence перевіряються виконання землекористувачем зобов'язань щодо оновлення інформації про земельну ділянку. Наприклад, у власника земельної ділянки можуть бути застарілі документи, а інформація про земельну ділянку в земельному кадастрі може не відповідати дійсності.

Також необхідно врахувати додаткові можливості проєктів: для готових або частково готових проєктів додатковою перевагою можна вважати наявність вільної (додаткової) земельної ділянки з усіма необхідними характеристиками, на якій можливо здійснити додаткове будівництво.

2.3. Питання технічної та дозвільної документації

Під час аналізу документації об'єкта проводиться перевірка на:

1. наявність всіх документів, необхідних для подальшого будівництва та введення в експлуатацію. При цьому, слід враховувати, що для різних проєктів альтернативної енергетики можуть бути обов'язковими різні додаткові документи. Крім того, деякі документи можуть бути відсутніми, але їх отримання новим власником не становитиме проблеми. Тому висновки надаються не тільки з точки зору наявності або відсутності документації, а і з точки зору оцінки ризиків і необхідності. Іноді для нового власника отримання або розробка нових документів буде кращим варіантом навіть за наявності старих.

2. послідовність отримання цих документів відповідно до встановленого порядку. Наприклад, введення в експлуатацію не може відбутися раніше, ніж оформлено дозвіл на будівництво. Приклад не надто поширений, але в певних випадках можливий.

3. відповідність документів чинному законодавству. На практиці зустрічаються випадки, коли попередній договір на продаж електроенергії підписано не з Гарантованим покупцем, а з попереднім підприємством (державним підприємством «Енергоринок»). Або відсутні документи, які не вимагалися на момент розробки документації, але є обов'язковими за чинним законодавством. Під час такого аудиту також оцінюється питання можливості та складності отримання документів новим власником.

4. відповідність документів технічним можливостям. Зустрічаються випадки, коли, начебто, з документами все в порядку, але під час перевірки технічних можливостей виявляється, що фактична передача запланованої потужності фізично неможлива. Тоді доводиться або зменшувати потужність, або будувати нову підстанцію та лінію власним коштом, що відповідно позначиться на вартості самого проєкту.

Крім того, варто звернути увагу на розташування самого проєкту. Наприклад, певний вплив на вартість проєкту може мати:

- відстань до точки під'єднання і вартість підключення,
- географічні особливості місцевості та наявність під'їзних шляхів, що може ускладнити або унеможливити доставку обладнання або важкої техніки для будівництва,
- наявність сировини та готовність постачальника до її продажу (у випадку виробництва біогазу/біомаси) тощо.

Також під час купівлі побудованих або частково побудованих проєктів необхідно враховувати порядок і дату введення в експлуатацію, оскільки від цього залежить розмір «зеленого» тарифу в Україні.

Крім того, деякі проєкти продаються з додатковими можливостями. Наприклад, може продаватися проєкт зі всіма документами, а земельна ділянка під ним удвічі більша, ніж необхідно для проєкту. З одного боку, це дає додаткові можливості для побудови електростанції більшої потужності, а з іншого – необхідно перевірити наявність можливості для реалізації такого проєкту чи створення додаткового проєкту.

www.DLF.ua

9 лютого 2025 року набрав чинності закон, який, серед іншого, дозволив приєднання генерації з різних джерел в одній точці (cable pooling), що оптимізує використання мережевої інфраструктури. Раніше механізм cable pooling не регламентувався.

2.4. Інші питання

Здебільшого перевірка проходить за загальними правилами проведення Due Diligence, але з певними особливостями для неактивного підприємства, тобто перевірити:

- правильність оформлення та ведення трудових відносин на підприємстві,
- відсутність договорів і зобов'язань, що несуть значні ризики,
- відсутність кредитних зобов'язань, іншої заборгованості,
- відсутність спорів, зокрема судових, відсутність виконавчих проваджень,
- відсутність арештів, обтяжень, застав,
- правильне ведення бухгалтерського обліку,
- відповідне оформлення й облік активів українського підприємства,
- своєчасне та повне подання звітності,
- відсутність заборгованості перед бюджетом тощо.

Наявність проблем у кожному з перелічених пунктів несе ризик негативних наслідків для інвесторів: від штрафів – до втрати контролю над українськими активами. Тому повна та професійна перевірка проєкту альтернативної енергетики може як значно заощадити час і кошти інвестора, так і вберегти від багатьох можливих ризиків у майбутньому.