



Wiceprezes
Najwyższej Izby Kontroli
Marian Cichosz

Warszawa, dnia 22 grudnia 2011 r.

Pan
Marek Woszczyk

Prezes
Urzędu Regulacji Energetyki

Kontrola nr: P/11/044
KGP-4101-02-03/2011

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

Na podstawie art. 2 ust. 1 *ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli*¹, zwanej dalej *ustawą o NIK*, Najwyższa Izba Kontroli² przeprowadziła w Urzędzie Regulacji Energetyki³ kontrolę rozwoju i wykorzystania odnawialnych źródeł energii elektrycznej.

W związku z ustaleniami przedstawionymi w protokole kontroli, podpisanym w dniu 18 października 2011 r., Najwyższa Izba Kontroli - Departament Gospodarki, Skarbu Państwa i Prywatyzacji, stosownie do art. 60 *ustawy o NIK*, przekazuje Panu Prezesowi niniejsze *Wystąpienie*.

1. Najwyższa Izba Kontroli pozytywnie, pomimo stwierdzonych uchybień, ocenia działania Prezesa URE dotyczące realizacji zadań określonych w *Prawie energetycznym*⁴ związanych z wytwarzaniem energii elektrycznej w odnawialnych źródłach energii (OZE). Prawidłowe były działania Prezesa URE dotyczące wydawania koncesji na wytwarzanie energii elektrycznej w odnawialnych źródłach energii. NIK nie wnosi też uwag do ustalania i ogłaszania przez Prezesa URE wysokości opłaty zastępczej wymaganej *Prawem energetycznym* oraz nakładania kar w przypadkach nieuiszczenia jej przez podmioty zobowiązane. Stwierdzone uchybienia dotyczyły zbyt długo prowadzonych postępowań

¹ Dz. U. z 2007 r. Nr 231, poz. 1701 ze zm.

² Departament Gospodarki, Skarbu Państwa i Prywatyzacji.

³ Dalej URE lub Urząd.

⁴ *Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne* (Dz.U. z 2006 r. Nr 89, poz. 625 ze zm.).

administracyjnych, wszczynanych na podstawie wniosków o rozstrzygnięcie sporów o przyłączenie OZE do sieci oraz nieterminowego wydawania świadectw pochodzenia energii z OZE.

2. W latach 2008 - 2011 (I połowa) do URE wpłynęło 160 wniosków o rozstrzygnięcie sporów dotyczących przyłączenia OZE do sieci, przy czym 84 z nich były rozpatrywane powyżej 6 miesięcy, w tym 26 powyżej roku, a 4 powyżej dwóch lat. NIK nie neguje wskazywanej przez Prezesa URE⁵ złożoności postępowań, konieczności wszechstronnego wyjaśnienia, a nawet dokonania dodatkowych badań i analiz oraz prób negocjacyjnego kształtowania decyzji. Uwzględnić jednak trzeba, że Prezes URE jest organem wyspecjalizowanym, dysponującym urzędem zatrudniającym fachowych pracowników⁶ i w związku z tym brak jest podstaw do pełnego usprawiedliwienia długich okresów prowadzenia postępowań.

Szczegółowa kontrola 6 losowo wybranych postępowań administracyjnych dotyczących wniosków o rozstrzygnięcie sporów o przyłączenia OZE do sieci, trwających powyżej 6 miesięcy, wykazała w połowie z nich przekroczenie terminów. I tak:

- Postępowanie prowadzone przez Zachodni Oddział Terenowy URE w Poznaniu, na wniosek ERATO Sp. z o.o. (wpłynął 9 lipca 2009 r.), trwało ponad 16 miesięcy (nie wliczając okresu zawieszenia trwającego ponad 5 miesięcy). W dniu 19 stycznia 2011 r. Oddział URE, wystosował do ERATO wezwanie do przedłożenia w terminie 7 dni dowodu wpłaty do Operatora zaliczki na poczet opłaty za przyłączenie do sieci. Obowiązek wnoszenia tej opłaty⁷ powstał z dniem 11 marca 2010 r. po nowelizacji ustawy *Prawo energetyczne*. Pismem z dnia 26 stycznia 2011 r. ERATO stwierdziła m.in., że brak jest podstaw do wniesienia zaliczki, a jej wniesienie było by karalnym narażeniem spółki na straty. Decyzja w tej sprawie, w której orzeczono brak obowiązku zawarcia umowy przez Operatora, została wydana dopiero 28 kwietnia 2011 r. W uzasadnieniu podano m.in., że ERATO w terminie wyznaczonym przez URE nie wniosła zaliczki na poczet opłaty za przyłączenie do sieci. Dyrektor Zachodniego Oddziału Terenowego URE w wyjaśnieniu przewlekłości stwierdził, że odwołanie ERATO Sp. z o.o. zostało przekazane do Biura Prawnego niezwłocznie po uporządkowaniu i wykonaniu kopii 2395 kart (zgrupowany materiał dowodowy), a w Oddziale w tym czasie toczyło się 12 innych postępowań o rozstrzygnięcie sporu w zakresie OZE.

⁵ Pismo z dnia 13 września 2011 r. nr GP-090-3(53)/2011/AS.

⁶ Patrz orzecznictwo sądów administracyjnych np. wyroki WSA w Warszawie: z dnia 29 października 2007 r. VI SAB/Wa 33/07, z dnia 29 października 2007 r. VI SAB/Wa 23/07 i z dnia 11 sierpnia 2008 r. VI SAB/Wa 54/08.

⁷ Na podstawie art. 7 ust. 8a *Prawa energetycznego*.

- Postępowanie prowadzone przez Południowo - Zachodni Oddział Terenowy URE we Wrocławiu, na wniosek WINDPROJEKT Sp. z o.o. (wpłynął 30 listopada 2009 r.), trwało ponad 7 miesięcy. W ramach tego postępowania Oddział URE w dniu 17 lutego 2010 r. wystosował wezwanie do WINDPROJEKT o przedstawienie w terminie 7 dni kopii dokumentów potwierdzających tytuł prawny do obiektów, których dotyczy przyłączenie. W dniu 3 marca 2010 r. wpłynęła kopia jednej umowy oraz zapewnienie, że pozostałe umowy dotyczące innych farm wiatrowych „zawierają identyczną treść i zbędne jest powielanie tych umów”. Przesłana kopia nosiła tytuł „Przedwstępna umowa dzierżawy”. W dniu 22 lipca 2010 r. została wydana decyzja⁸, w której odmówiono, w przypadkach wszystkich farm, orzeczenia zawarcia umowy. W uzasadnieniu decyzji podano m.in., że umowa przedwstępna pełni funkcję pomocniczą, a dopiero zawarcie umowy dzierżawy realizuje rzeczywisty cel gospodarczy określony w art. 693 k.c. i stanowi tytuł prawny w rozumieniu art. 7 ust. 3 *Prawa energetycznego*. Nie w pełni można uwzględnić argument⁹ uzasadniający zwłokę w wydaniu decyzji faktem, że z dniem 11 marca 2010 r., zaistniała zmiana przepisów prawnych, która zobowiązywała wnioskodawcę do uiszczenia zaliczki tytułem przedpłaty za wydanie warunków przyłączenia. Należało zatem ustalić, czy przedmiotowa zaliczka została przez Wnioskodawcę uiszczona. Dopiero 10 maja 2010 r. Oddział URE wystosował wezwanie z prośbą o informację dotyczącą wpłaty zaliczki.
- Postępowanie prowadzone przez Północno – Zachodni Oddział URE w Szczecinie na wniosek Elektrowni Wiatrowych Dolice Sp. z o.o. (wpłynął 21 maja 2008 r.) trwało ponad 16 miesięcy. W dniu 10 grudnia 2009 r. została wydana decyzja orzekająca zawarcie między stronami umowy, której treść ustaliła. Oddział URE m.in. w dniu 11 września 2009 r. wystosował zawiadomienie o zakończeniu postępowania dowodowego, dając stronom 30 dni na zapoznanie się z materiałami, wypowiedzenie na ten temat oraz zgłoszenie żądań, pomimo, że strony znały już nawzajem swoje argumenty. O przewlekłości tego postępowania świadczy także fakt, że pismo wnioskodawcy z dnia 26 czerwca 2008 r. przesłano do ENEA Operator Sp. z o.o. z prośbą o zajęcie stanowiska w dniu 10 lipca 2008 r., a pismo ENEA Operator Sp. z o.o. doręczone 24 grudnia 2008 r. przesłano do wnioskodawcy z prośbą o zajęcie stanowiska w dniu 13 stycznia 2009 r. Nie do końca przekonujące są argumenty dyrektora Oddziału¹⁰, wskazujące m.in. na

⁸ Decyzja nr OWR-5111-22(19)/2009/2010/JM z dnia 22.lipca 2010 r. str. 5.

⁹ Wyjaśnienie Dyrektora Zachodniego Oddziału Terenowego URE z dnia 7 września 2011 r., pismo nr OWR-090-2(3)/2011/JD.

¹⁰ Pismo z dnia 13 września 2011 r. nr OSZ-090-4(2)/2011.

konieczność zapoznania się pracowników Oddziału z treścią pierwszego pisma oraz wagą argumentów zawartych w drugim piśmie „a w szczególności zarzutu braku kompetencji Prezesa URE do rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie”. Zdaniem NIK, skoro procedowanie polegało na przesyłaniu stronom ich pism nawzajem, to nic nie stało na przeszkodzie by przesłać kopię tego pisma drugiej stronie, a następnie je analizować. Z kolei zarzut braku kompetencji Prezesa URE do rozstrzygnięcia sporu nie może następczo wymagać czasu badań prawnych, gdyż art. 8 ust. 1 *Prawa energetycznego* reguluje tę kwestię jednoznacznie.

Zdaniem NIK zbyt długo trwało też przekazywanie do sądu odwołań od decyzji Prezesa URE. W myśl art. 479⁴⁸ § 1 kpc¹¹ Prezes przekazuje niezwłocznie odwołanie wraz z aktami sprawy do sądu. W opisanych powyżej 3 sprawach przekazanie trwało od 40 dni (odwołanie WINDPROJEKT Sp. z o.o.) do 82 dni (odwołanie ERATO Sp. z o.o.). Nie negując prawa do zmiany decyzji wynikającej z §2 tego przepisu, NIK zwraca uwagę na fakt, że wydłużenie procedury było spowodowane m.in. tym, że analiza służąca ewentualnej zmianie decyzji dokonywana była w tych sprawach kolejno w dwóch komórkach organizacyjnych URE, tj. w oddziale, w którym wydano decyzję oraz w Biurze Prawnym URE.

3. W latach 2008-2011 (do 31 marca) do URE wpłynęło 426 wniosków o wydanie koncesji na wytwarzanie energii elektrycznej w odnawialnych źródłach energii. Prezes URE wydał w tym czasie 418 koncesji. NIK nie wnosi uwag do wydanych trzech decyzji odmownych. Kontrola wykazała, że we wszystkich przypadkach uzasadnieniem była karalność osób kierujących podmiotami, które złożyły wnioski.

4. NIK, biorąc pod uwagę skalę i złożoność działań, pozytywnie ocenia wydawanie i umarzanie świadectw pochodzenia energii z OZE, mimo stwierdzonych przypadków opóźnień w ich wydawaniu.

W okresie od 1 stycznia 2008 r. do 24 czerwca 2011 r. wydano łącznie 30 081 świadectw pochodzenia, z tej liczby 884 (2,93 % wszystkich świadectw) były wydane po terminach ustawowych. Tylko część świadectw wydano po terminie z przyczyn nieleżących po stronie URE – w próbie kontrolnej dotyczyło to 36% świadectw wydanych z opóźnieniem. NIK zwraca też uwagę na rosnącą liczbę opóźnień. W 2008 r. dotyczyło to 1,23 % wydanych świadectw. W latach 2009-2010 odsetek świadectw wydanych z opóźnieniem wzrósł do

¹¹ Ustawa z dnia z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego – Rozdział 4. Postępowanie w sprawach z zakresu regulacji energetyki (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.).

3,35 %, a w 2011 r. do 3,81 %. Dyrektor Departamentu Przedsiębiorstw Energetycznych, jako przyczyny opóźnień, wskazał m.in. szczupłą obsadę kadrową, wielość zadań realizowanych przez wydział obsługujący wydawanie świadectw, dynamiczny rozwój sektora OZE i związany z tym wzrost liczby wniosków o wydanie świadectw pochodzenia. NIK przyjęła do wiadomości podjęte działania, mające na celu usprawnienie wydawania świadectw, w tym zmiany organizacyjne i przygotowanie nowego systemu wydawania świadectw, przechodzącego etap testów.

5. NIK nie wnosi uwag do prawidłowości i terminowości corocznego ustalania i ogłaszania przez Prezesa URE wysokości opłaty zastępczej, uiszczanej przez przedsiębiorstwa energetyczne i inne zobowiązane podmioty w przypadku braku umorzenia świadectw pochodzenia energii na odpowiednią jej ilość, a także efektywności kontrolowania przez URE wypełniania obowiązku uiszczenia tej opłaty.

W celu kontroli wypełnienia obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia lub uiszczenia opłaty zastępczej w latach 2008 – 2010 URE kierowało zapytania dotyczące, jego realizacji odpowiednio do 1158, 1222 i 1318 podmiotów. Sprzedaż energii elektrycznej odbiorcom końcowym zadeklarowały odpowiednio 247, 240 i 243 podmioty, jednak od 6 % do 13 % zapytanych nie udzieliło odpowiedzi lub były one niejednoznaczne. W tych przypadkach ponownie kierowano zapytania, a w przypadku braku odpowiedzi na te zapytania URE wszczyła z urzędu postępowania administracyjne. Ponadto Urząd uzyskiwał informacje o wielkościach opłat zastępczych uiszczonych przez zobowiązane podmioty z Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, na którego konto dokonywano tych wpłat. Z porównania danych z tych źródeł oraz posiadanych przez Urząd wynikało, które podmioty zobowiązane nie uiszczyły opłaty w odpowiedniej wysokości za nieprzestrzeganie powyższego obowiązku.

Całkowita krajowa sprzedaż energii do odbiorców końcowych wyniosła w 2008 r. 121 187 613 MWh. Obowiązkiem umorzenia świadectw pochodzenia lub uiszczenia opłaty zastępczej było objęte 7% tej energii, tj. 8 483 133 MWh. Łączna ilość energii w umorzonych świadectwach udziałowych wynosiła 6 601 838 MWh, a wniesione opłaty zastępcze odpowiadały 1 865 236 MWh. Wynika z tego, że udział energii wyprodukowanej w OZE i objętej opłatami zastępczymi w całkowitej sprzedaży energii do odbiorców końcowych wyniósł 6,987%. Nie wniesiono opłat zastępczych za 16 059 MWh, co przy opłacie zastępczej w wysokości 248,46 zł za 1 MWh stanowi kwotę 3 990 019 zł. Kary wymierzone 23 decyzjami Prezesa URE, za nieprzestrzeganie obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectwa pochodzenia albo nieuiszczenia opłaty zastępczej (art.56 ust. 1 pkt 1a

Prawa energetycznego) za 2008 r. wyniosły 4 129 098 zł. Art. 56 ust. 2 pkt 2a *Prawa energetycznego* stanowi, że wysokość kary winna stanowić nie mniej niż 1,3 krotność nieuiszczonych opłat zastępczych, a więc za 2008 r. winna ona wynieść nie mniej niż 5 187 025 zł. Prezes URE wyjaśnił¹², że ze względu na postępowanie odwoławcze przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie zostało zakończone rozliczenie jednego podmiotu, zobowiązanego do przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia na 7 725 MWh lub uiszczenia opłaty zastępczej w kwocie 1 919 397 zł. Kara, jaka może zostać nałożona po zakończeniu postępowania może wynieść 2 495 216 zł.

W 2009 r. całkowita krajowa sprzedaż energii do odbiorców końcowych wyniosła 116 034 369 MWh¹³. Obowiązkiem umorzenia świadectw pochodzenia lub uiszczenia opłaty zastępczej było objęte 8,7 % tej energii, a więc 10 094 990 MWh. Łączna ilość energii w umorzonych świadectwach udziałowych wynosiła 8 403 102 MWh, a wniesione opłaty zastępcze odpowiadały 1 698 387 MWh. Wynika z tego, że udział energii wyprodukowanej w OZE i objętej opłatami zastępczymi w całkowitej sprzedaży energii do odbiorców końcowych wyniósł 8,706 %. Kary wymierzone 11 decyzjami Prezesa URE za 2009 r. wyniosły 1 646 965 zł..

Brak jeszcze danych za 2010 r., gdyż w trakcie kontroli trwały w URE postępowania dotyczące realizacji obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia lub uiszczenia opłaty zastępczej. Wstępne dane wskazują, że udział energii wyprodukowanej w OZE i objętej opłatami zastępczymi w całkowitej sprzedaży energii do odbiorców końcowych wyniósł 10,416 % wobec obowiązkowego poziomu ustalonego na 10,4 %.

6. Biorąc pod uwagę powyższe oceny i uwagi, na podstawie art. 60 ust. 2 *ustawy o NIK*, Najwyższa Izba Kontroli wnosi o podjęcie działań zmierzających do:

- wyeliminowania opóźnień w prowadzeniu postępowań administracyjnych wymagających wydania decyzji przez Prezesa URE;
- opracowania procedury zapewniającej terminowość rozpatrywania odwołań od decyzji Prezesa URE;
- dokończenia działań mających na celu usprawnienie wydawania świadectw pochodzenia energii elektrycznej z OZE w celu dotrzymania ustawowych terminów ich wydawania.

¹² Wyjaśnienia z dnia 15 grudnia 2011 r. przedstawione w trybie art. 59 *ustawy o NIK*.

¹³ Dane za 2009 r. skorygowane względem protokołu kontroli na podstawie ww. wyjaśnienia.

Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 62 ust. 1 *ustawy o NIK*, zwraca się do Pana Prezesa o przekazanie, w terminie 21 dni od daty otrzymania niniejszego wystąpienia pokontrolnego, informacji o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków oraz o podjętych działaniach lub o przyczynach niepodjęcia tych działań.

Stosownie do art. 61 ust. 1 *ustawy o NIK*, w terminie 7 dni od daty otrzymania niniejszego wystąpienia pokontrolnego, przysługuje Panu Prezesowi prawo zgłoszenia do Kolegium Najwyższej Izby Kontroli umotywowanych zastrzeżeń w sprawie ocen, uwag i wniosków, zawartych w tym wystąpieniu.

W razie zgłoszenia zastrzeżeń, termin nadesłania informacji, o której wyżej mowa, liczy się – stosownie do art. 62 ust. 2 *ustawy o NIK* – od dnia otrzymania ostatecznej uchwały w sprawie powyższych zastrzeżeń.

Wiceprezes
Najwyższej Izby Kontroli
(-) Marian Cichosz