

PIOTR TATARKIEWICZ

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

WSPÓŁPRACA
PRZEDSIĘBIORSTW ENERGETYCZNYCH I GMIN
W ŚWIECIE ART. 16 UST. 12 USTAWY —
PRAWO ENERGETYCZNE

ZAGADNIENIA WSTĘPNE

Zadanie obejmujące zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty w energię elektryczną oraz gaz, na tle innych zadań, które zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym (dalej jako u.s.g.)¹, należą do zadań własnych gminy, można w dużej mierze uznać za swoiste. W odróżnieniu od wielu innych komunalnych zadań wskazany obszar gminnej energetyki nie ma wyłącznie wymiaru lokalnego. W rzeczywistości bowiem trudno jest wykazać jego odrębność, skoro infrastruktura energetyczna, za pomocą której energia dostarczana jest na obszarze gminy, nie jest ograniczona jedynie do jej terytorium, ale pozostaje jednym z wielu ogniw złączonych w systemie energetycznym (gazowym, elektroenergetycznym). O specyfice gminnego zaopatrzenia w energię oraz paliwa gazowe wydają się przesądzać również wysokie koszty budowy i eksploatacji gminnej infrastruktury, w tym infrastruktury sieciowej, przekraczające nierzadko możliwości inwestycyjne pojedynczych samorządów.

Mając na uwadze te okoliczności, dla właściwego funkcjonowania energetyki gminnej na obszarze gminy w istniejącym obecnie modelu, w praktyce nieodzowna wydaje się współpraca z partnerami z sektora energetycznego. Partnerami gmin w zakresie zaopatrzenia w energię elektryczną i gaz pozostają przedsiębiorstwa energetyczne, a wśród nich przede wszystkim operatorzy systemów dystrybucyjnych, których działalność będzie miała podstawowy wpływ na funkcjonowanie i rozwój gospodarki komunalnej w zakresie zaopatrywania gmin w energię.

¹ Ustawa o samorządzie gminnym z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 594).

Działalność ta nie ma oczywiście charakteru przypadkowego, stanowi ona bowiem przedmiot planowania, za które — zgodnie z art. 16, 18 oraz 19–20 ustawy — Prawo energetyczne (dalej jako u.p.e.)² — odpowiedzialne są zarówno przedsiębiorstwa energetyczne, jak i samorządy gminne. Niniejsze opracowanie obejmuje analizę wzajemnych relacji planujących gmin i przedsiębiorstw energetycznych, widzianych poprzez pryzmat obowiązku współpracy ustanowionego w art. 16 ust. 12 u.p.e. Podstawowym celem tejże analizy pozostaje próba oceny, czy (a jeżeli tak, to w jakim stopniu) ustawodawca różnicuje pozycje przedsiębiorstw energetycznych i gmin.

PLANOWANIE PRZEDSIĘBIORSTW ENERGETYCZNYCH I GMIN

Mówiąc o sformułowanym i wyczerpująco uregulowanym w art. 16 u.p.e.³ obowiązku planistycznym⁴ przedsiębiorstw energetycznych obejmującym sporządzenie planów w zakresie zaspokojenia obecnego i przyszłego zapotrzebowania w energię (dalej jako plany rozwoju sieci), których zasadniczą część obejmuje planowanie przedsięwzięć w zakresie modernizacji, rozbudowy albo budowy sieci (art. 16 ust. 7 pkt 2 u.p.e.), należy wskazać na duży wpływ, jakie na to planowanie w ramach obowiązującej u.p.e. mogą wywierać samorządy gminne⁵. Samym

² Ustawa z 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm.).

³ Nowe brzmienie art. 16 u.p.e. nadane zostało przez nowelę u.p.e. z dnia 26 lipca 2013 r. [zob. ustawa z 26 lipca 2013 r. o zmianie ustawy Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 984)]. W kontekście analizowanego zagadnienia na uwagę zasługuje, że poza współpracą gmin art. 16 ust. 12 u.p.e. reguluje również w analogiczny sposób współpracę przedsiębiorstw energetycznych oraz samorządów województwa.

⁴ W kontekście nałożenia na przedsiębiorstwo energetyczne obowiązku planistycznego warto przytoczyć pogląd A. Walaszek-Pyziół, która wskazuje, że „Żaden podmiot »zewnętrzny« (chodzi tu zwłaszcza o organy publiczne) nie może domagać się od przedsiębiorstw sporządzenia planu, a tym bardziej ingerować w jego treść. Nie może również domagać się respektowania zawartych w planach ustaleń. Tak pojmowana zasada »swobody planowania« jest prostą konsekwencją obowiązywania konstytucyjnie chronionej swobody (wolności) działalności gospodarczej. Zasada, o której mowa, może jednak doznawać ustawowych ograniczeń w odniesieniu do tych kategorii przedsiębiorstw, których działalność jest uznawana za szczególną z punktu widzenia interesu publicznego. Prawo energetyczne zalicza do tej kategorii przedsiębiorstwa zajmujące się przesyłaniem oraz dystrybucją paliw gazowych, energii elektrycznej i ciepła obejmując je obowiązkiem sporządzania planów rozwoju” (A. Walaszek-Pyziół, *Energia i prawo*, Warszawa 2002, s. 102).

⁵ O szczególnym znaczeniu, jakie przypisuje się planowaniu gmin, może świadczyć fragment zamieszczony w aktualnej *Polityce energetycznej Polski do 2030 roku*: „Niezmienne ważne jest, by w procesach określania priorytetów inwestycyjnych przez samorządy nie była pomijana energetyka. Co więcej, należy dążyć do korelacji planów inwestycyjnych gmin i przedsiębiorstw energetycznych. Obecnie potrzeba planowania energetycznego jest tym istotniejsza, że najbliższe lata stawiają przed polskimi gminami ogromne wyzwania, w tym m.in. w zakresie sprostania wymogom środowiskowym czy wykorzystania funduszy unijnych na rozwój regionu. Wiąże się z tym konieczność poprawy stanu infrastruktury energetycznej, w celu zapewnienia wyższego poziomu usług dla lokalnej spo-

bowiem gminom, w zakresie szeroko pojętej energetyki gminnej, zgodnie z art. 18 ust. 1 u.p.e., wyznaczył ustawodawca szeroką gamę zadań planistycznych, które poza między innymi planowaniem i finansowaniem oświetlenia miejsc publicznych (znajdujących się na terenie gminy), wiążą się właśnie z planowaniem (i organizacją) zaopatrzenia w energię elektryczną i paliwa gazowe oraz ciepło na obszarach gminnych (art. 18 ust. 1 pkt 1 u.p.e.). Planowanie w zakresie zaopatrzenia w energię (energię elektryczną, paliwa gazowe, ciepło), do którego zobowiązana jest gmina, zostało uregulowane w art. 19–20 u.p.e.

Analizując wymienione przepisy, nietrudno zauważyć, że przyjęty model regulacji w obszarze szeroko rozumianego „planowania energetycznego”⁶ zakłada w pewnym zakresie „dublowanie” działalności planistycznej gmin oraz przedsiębiorstw energetycznych, nakładając na te dwie grupy paralelny obowiązek sporządzania planów w tym samym obszarze, jakim jest zaopatrzenie w energię elektryczną i paliwa gazowe.

Opisana sytuacja prowokuje do pytania o to, za pomocą jakich środków ustawodawca może zapewnić skuteczność aktów planistycznych gmin i przedsiębiorstw energetycznych, biorąc pod uwagę, że podmioty te, podejmując określone decyzje planistyczne, nie zawsze będą ze sobą zgodne.

PRZEDMIOT WSPÓŁPRACY GMIN I PRZEDSIĘBIORSTW ENERGETYCZNYCH

Do środków, które docelowo miałyby prowadzić do rozwiązania problemu rozbieżności decyzji planistycznych, należy zaliczyć obowiązek współpracy z gminami, który zgodnie z art. 16 ust. 12 u.p.e. wiąże przedsiębiorstwo energetyczne przygotowujące projekt planu rozwoju sieci, a którego realizacja ma zapewnić podstawowy cel, a więc racjonalizację przedsięwzięć inwestycyjnych. Cel ten winien być realizowany, zgodnie z art. 16 ust. 12 pkt 2 u.p.e., w szczególności poprzez zapewnienie spójności pomiędzy planami rozwoju sieci przedsiębiorstw energetycznych oraz założeniami do gminnego planu zaopatrzenia w ciepło, ener-

leczności, przyciągnięcia inwestorów oraz podniesienia konkurencyjności i atrakcyjności regionu. Dobre planowanie energetyczne jest jednym z zasadniczych warunków powodzenia realizacji polityki energetycznej państwa” (zob. *Polityka energetyczna Polski do 2030 roku*, Warszawa 2009, s. 27).

⁶ Najczęściej „planowanie energetyczne” (zob. K. Ziemiński, *Planowanie energetyczne. Skuteczność uregulowań*, Poznań 2012, s. 11 n.), dokonywane zarówno przez przedsiębiorstwa energetyczne, jak i gminy, zaliczane jest przez przedstawicieli nauki publicznej prawa gospodarczego, którzy odwołują się z kolei do doktryny niemieckiej, do tzw. planowania gospodarczego. Zob. w szczególności: M. Będkowski-Kozioł, *Plan jako instrument regulacji sektorów infrastrukturalnych?*, [w:] *Instrumenty i formy prawne działania administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, K. Kokocińska, Poznań 2009, s. 184–186; M. Szydło, *Planowanie indykatywne jako funkcja państwa wobec gospodarki*, [w:] *Funkcje współczesnej administracji gospodarczej. Księga dedykowana Profesor Teresie Rabskiej*, red. B. Popowska, Poznań 2006, s. 143 n.

gię elektryczną i paliwa gazowe (art. 19 u.p.e., dalej jako założenia do planu zaopatrzenia), gdyby zaś współpraca na tym etapie się nie powiodła, to poprzez zapewnienie spójności z planami rozwoju sieci, planami zaopatrzenia w ciepło, energię elektryczną i paliwa gazowe (art. 20 u.p.e., dalej jako plany zaopatrzenia)⁷.

Choć współpracę gmin i przedsiębiorstw energetycznych, jako samą ideę mającą służyć lepszemu planowaniu infrastruktury sieciowej, należy — co do zasady — ocenić pozytywnie, to jednak sposób jej uregulowania na tle całej regulacji może budzić pewne wątpliwości⁸.

OBOWIĄZEK WSPÓŁPRACY PRZEDSIĘBIORSTW ENERGETYCZNYCH I GMIN

Po pierwsze, należy zauważyć, że ustanawiając obowiązek przedsiębiorstwa energetycznego polegający na współpracy z gminą oraz wskazując na jej zasadniczy cel, a więc racjonalizację inwestycji, ustawodawca nie dookreślił, na czym ta racjonalizacja, ale i współpraca ku niej prowadząca, miałyby dokładnie polegać. Co prawda, w art. 16 ust. 12 pkt 2 u.p.e. wskazany został pośredni cel, jaki ma stanowić zapewnienie spójności planów (zarówno gminnych założeń do planów zaopatrzenia, jak i samych planów zaopatrzenia), niemniej jednak nie zostały wymienione instrumenty, które miałyby służyć jego realizacji⁹.

⁷ Współpraca gmin i przedsiębiorstw energetycznych może obejmować dwa etapy planowania gminy. Obowiązek przeprowadzenia drugiego etapu planowania, obejmującego m.in. uchwalenie przez radę gminy planów zaopatrzenia, zaktualizuje się, jeśli plany przedsiębiorstwa energetycznego nie zapewniają realizacji założeń do planu zaopatrzenia, a więc *de facto*, gdy współpraca na pierwszym etapie nie przyniesie spodziewanych efektów w postaci spójności planu rozwoju sieci oraz założeń do planu zaopatrzenia. Szerzej o procesie planowania gmin zob. M. Będkowski-Kozioł, *Plan jako instrument...*, s. 184–186; *idem*, *Planowanie rozwoju sieci energetycznych i gazowych — ocena dotychczasowych regulacji i zamierzonych zmian*, [w:] *Nowe prawo energetyczne*, red. M. Rudnicki, K. Sobieraj, s. 112 n.

⁸ Wątpliwości może budzić np. kwestia obowiązku dostosowania planu rozwoju sieci do założeń do planu zaopatrzenia oraz planu zaopatrzenia przypadku ich zmiany, jako że harmonogram aktualizowania i uchwalania planów, który został przewidziany zarówno dla gmin (art. 19 ust. 2 u.p.e.), jak i przedsiębiorstw energetycznych (art. 16 ust. 2–5 u.p.e.), w konkretnym przypadku, co oczywiste, nie musi być (i najczęściej nie będzie) ze sobą tożsamy. Jak wskazuje A. Walaszek-Pyziół, „ustawa nie nakłada na przedsiębiorstwo energetyczne obowiązku dokonania korekty planu rozwoju w razie, gdy omawiane dokumenty planistyczne powstaną (lub ich treść zostanie zmieniona) już po sporządzeniu planu rozwoju. Oznacza to, iż uzgodnienie planu rozwoju z treścią tych dokumentów może zostać — praktycznie rzecz biorąc — odsunięte w czasie, tj. do momentu sporządzania planu rozwoju na kolejny okres” (A. Walaszek-Pyziół, *op. cit.*, s. 103).

⁹ Za przejaw współpracy można byłoby uznać obowiązek udostępniania planów zawarty w art. 19 ust. 4 u.p.e., zgodnie z którym „przedsiębiorstwa energetyczne udostępniają nieodpłatnie wójtowi (burmistrzowi, prezydentowi miasta) plany, o których mowa w art. 16 ust. 1, w zakresie dotyczącym terenu tej gminy oraz propozycje niezbędne do opracowania projektu założeń” oraz obowiązek udostępniania informacji przez samorząd gminy wyrażony w art. 16 ust. 19 u.p.e.;

O ile istnienie samego obowiązku współpracy przedsiębiorstw energetycznych (mimo niedookreślenia jego treści) pozostaje jasne i nie budzi wątpliwości, to powstaje pytanie, czy w przypadku, gdy przedsiębiorstwo energetyczne wyrazi gotowość do podjęcia współpracy w zakresie objętym jego obowiązkiem, to gmina zobowiązana jest do podjęcia współpracy, czy też może podjęcia takiej współpracy odmówić. O ile wedle literalnego ujęcia w art. 16 u.p.e. brak jest jasnego sformułowania mówiącego o zobowiązaniu gminy do podjęcia współpracy, o tyle stosując reguły wykładni celowościowej, należałoby przyjąć, że racjonalny ustawodawca taki obowiązek przewidział. Brak obowiązku gminy w omawianym zakresie mógłby prowadzić bowiem *de facto* do uniemożliwienia współpracy między podmiotami, a więc w konsekwencji do uniemożliwienia osiągnięcia celu regulacji — wyłączenia planistycznej spójności, a tym samym — pożądanej przez ustawodawcę racjonalizacji inwestycji.

Trudno jest ponadto określić, kto w przypadku wystąpienia spornych postanowień w planach gmin i przedsiębiorstw energetycznych miałby realizować obowiązek współpracy sformułowany w art. 16 ust. 12 pkt 2 u.p.e., polegający „na zapewnieniu spójności pomiędzy planami przedsiębiorstw energetycznych i założeniami, strategiami oraz planami, o których mowa w art. 19 i art. 20”. Wydaje się, że choć zgodnie z treścią analizowanego przepisu obowiązek zapewnienia spójności planów wiąże zarówno przedsiębiorstwo energetyczne, jak i gminę, to przedsiębiorstwo energetyczne (a nie gmina), z uwagi na możliwe konsekwencje, będzie musiało dostosować plan rozwoju sieci do założeń do planu zaopatrzenia, ewentualnie do planu zaopatrzenia. Takie rozumowanie znajduje zresztą uzasadnienie w całym modelu planowania gminy, w którym, w przypadku pojawienia się istotnych rozbieżności między planami (a więc także ocen w zakresie racjonalności inwestycji), to ostatecznie przedsiębiorstwo energetyczne, a nie gmina, zobowiązane jest podporządkować się gminnym planom zaopatrzenia (art. 20 ust. 6 u.p.e.)¹⁰.

„Samorząd województwa, gminy, przedsiębiorstwa energetyczne lub odbiorcy końcowi paliw gazowych lub energii udostępniają nieodpłatnie przedsiębiorstwom energetycznym, o których mowa w ust. 1, informacje, o których mowa w ust. 7 pkt 1–4 i 7, z zachowaniem przepisów o ochronie informacji niejawnych lub innych informacji prawnie chronionych”.

¹⁰ Takie rozumowanie znajduje także uzasadnienie w świetle art. 7 ust. 5 u.p.e., zgodnie z którym „przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją paliw gazowych lub energii jest obowiązane zapewnić realizację i finansowanie budowy i rozbudowy sieci, w tym na potrzeby przyłączania podmiotów ubiegających się o przyłączenie, na warunkach określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 9 ust. 1–4, 7 i 8 i art. 46 oraz w założeniach lub planach, o których mowa w art. 19 i 20 [podkr. — P.T.]”. W rozważanej sytuacji nie bez znaczenia pozostaje ponadto, że brak realizacji inwestycji zgodnie z uchwałą rady gminy (wskazującą tę część planu, z którą prowadzone na obszarze gminy działania muszą być zgodne), o której mowa w art. 20 ust. 6 u.p.e., może się wiązać z nałożeniem kary na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 13 u.p.e. nakładanej przez Prezesa URE, której wymiar może sięgnąć 15% przychodu osiągniętego w poprzednim roku podatkowym z działalności koncesjonowanej tegoż przedsiębiorcy (art. 56 ust. 3 u.p.e.).

Mając świadomość niekorzystnego (dla przedsiębiorstw energetycznych) ukształtowania obowiązującego modelu współpracy, warto się bliżej przyjrzeć celom, zadaniom oraz interesom, jakie wiążą zarówno gminy, jak i przedsiębiorstwa planistyczne, a które będą w zasadniczy sposób wpływać na współpracę przy sporządzaniu planów.

PRAWNOMATERIALNE RAMY WSPÓŁPRACY

Jak już wspomniano, podstawowym celem regulacji wyrażonej w art. 16 ust. 2 pkt 2 u.p.e. obejmującej obowiązek współpracy przedsiębiorstw energetycznych z gminami, pozostaje racjonalizacja przedsięwzięć inwestycyjnych, która winna zostać zapewniona w szczególności poprzez spójność aktów planistycznych. Spójność ta, jak się wydaje, powinna się przejawiać przede wszystkim w dążeniu do zgodności materialnoprawnej planów.

Osiągnięcie spójności planów będzie w dużej mierze uzależnione od ustawowych celów oraz zadań, do których wypełnienia nie tylko zgodnie z u.p.e., ale i z innymi obowiązującymi aktami prawnymi zobowiązane są zarówno gminy, jak również przedsiębiorstwa energetyczne. To bowiem od ram normatywnych wyznaczonych przez te cele i zadania zależeć będzie rzeczywiste pole konsensu pomiędzy dwoma, tak znacznie różniącymi się od siebie podmiotami. Należy przy tym zaznaczyć, że owe cele i zadania, ale i interesy, które będą wiązać podlegające obowiązkowi współpracy przedsiębiorstwa energetyczne oraz same gminy, nie zawsze będą ze sobą zgodne, co w konsekwencji może prowadzić do powstania istotnych barier dla podjęcia współpracy mającej zapewnić spójność planów, a przez to i racjonalizację inwestycji.

Zestawiając treść art. 1 u.p.e. oraz art. 16 ust. 1 u.p.e., nietrudno dostrzec, że obowiązek wiążący planujące przedsiębiorstwa energetyczne, polegający na zaspokajaniu zapotrzebowania w energię, wpisuje się w ustawowy cel obejmujący zapewnienie bezpieczeństwa energetycznego¹¹. Przede wszystkim jednak rezultaty planowania przedsiębiorstw energetycznych będą miały bezpośredni wpływ na bezpieczeństwo dostaw paliw gazowych oraz energii elektrycznej budowanego poprzez zapewnienie bezpieczeństwa funkcjonowania systemów energetycznych. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w przypadku planów rozwoju sieci, zawierających postanowienia względem zaspokojenia obecnego i przyszłego zapotrzebowania na paliwa gazowe lub energię, właściwie realizowany obowiązek

¹¹ Przez bezpieczeństwo energetyczne, zgodnie z definicją zawartą w art. 3 pkt 16 u.p.e., rozumie się „stan gospodarki umożliwiający pokrycie bieżącego i perspektywicznego zapotrzebowania odbiorców na paliwa i energię w sposób technicznie i ekonomicznie uzasadniony, przy zachowaniu wymagań ochrony środowiska”. Szerzej o znaczeniu i treści pojęcia zob. w szczególności: K. Kloc-Everson, [w:] *Prawo energetyczne. Komentarz*, red. M. Swora, Z. Muras, Warszawa 2010, s. 78 n., 56 oraz F. Elżanowski, *Polityka energetyczna. Prawne instrumenty realizacji*, Warszawa 2008, s. 180 n.

planistyczny przedsiębiorstwa energetycznego będzie decydował o zapewnieniu bezpieczeństwa dostaw energii. Bezpieczeństwo to może natomiast zostać osiągnięte jedynie w ramach funkcjonującego poprawnie systemu energetycznego, czego jednak nie da się osiągnąć bez racjonalnego planowania przedsięwzięć inwestycyjnych w zakresie modernizacji, rozbudowy albo budowy sieci.

Obowiązek uwzględnienia w planach rozwoju sieci postanowień odnoszących się do bezpieczeństwa dostaw (dostarczania) energii został bezpośrednio wyrażony w art. 16 ust. 8 u.p.e., przy czym odnosi się on wyłącznie do planowania w zakresie bezpieczeństwa dostarczania energii elektrycznej, a konkretnie do obowiązku planowania takich działań i przedsięwzięć, jakie przedsiębiorstwo zajmujące się przesyłem lub dystrybucją powinno realizować w celu zapewnienia tego bezpieczeństwa¹².

Przy ustawowej odpowiedzialności przedsiębiorstwa energetycznego za bezpieczeństwo energetyczne i funkcjonowanie systemu energetycznego staje się szczególnie widoczne, że cele oraz obowiązki planującego przedsiębiorstwa nie zawsze muszą być zbieżne z interesem pojedynczego, planującego samorządu gminnego.

Jak już wspomniano, do podstawowych zadań gminy, zgodnie z art. 18 ust. 1 pkt 1 u.p.e., należy planowanie i organizacja zaopatrzenia w energię elektryczną i gazową, które to zadanie w dużym stopniu będzie się pokrywać z obowiązkiem planowania rozwoju sieci przez przedsiębiorstwa energetyczne na obszarze gminy. Zadanie gminy nie wynika jednak wyłącznie z normy zadaniowej wyrażonej w art. 18 ust. 1 u.p.e. — zostało ono zawarte także w katalogu zadań własnych gmin zamieszczonym w art. 7 ust. 1 u.s.g.

Choć zaopatrzenie w energię (energię elektryczną, ciepło i paliwa gazowe) zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 3 u.s.g. kwalifikowane jest jako zadanie wiążące się z zaspokajaniem zbiorowych potrzeb wspólnoty i które bez wątpienia, w świetle

¹² Zgodnie z art. 16 ust. 8 u.p.e. „Plan, o którym mowa w ust. 1, w zakresie obecnego i przyszłego zapotrzebowania na energię elektryczną, opracowywany przez przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją energii elektrycznej powinien także określać wielkość zdolności wytwórczych i ich rezerw, preferowane lokalizacje i strukturę nowych źródeł, wielkość zdolności przesyłowych lub dystrybucyjnych w systemie elektroenergetycznym i stopień ich wykorzystania, a także działania i przedsięwzięcia zapewniające bezpieczeństwo dostarczania energii elektrycznej”. Przepis ten stanowi implementację postanowienia dyrektywy 2005/89/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 stycznia 2006 r. dotyczącej działań na rzecz zagwarantowania bezpieczeństwa dostaw energii elektrycznej i inwestycji infrastrukturalnych, dokonanej wraz z nowelą u.p.e. z dnia 8 stycznia 2010 r. (Dz. Urz. UE L 33 z 4.02.2006 s. 22). Na marginesie warto wspomnieć, że choć brzmienie tego przepisu po nowelizacji z dnia 26 lipca 2013 r. uległo zmianie, to zasadniczo obowiązek ten pozostaje niezmieniony, zarówno dla operatorów systemów dystrybucyjnych (OSD), jak i operatorów systemów przesyłowych (OSP).

z art. 1 ust. 2 ustawy o gospodarce komunalnej¹³ oraz art. 9 ust. 4 u.s.g.¹⁴, należy zaliczyć do zadań o charakterze użyteczności publicznej¹⁵, to jednak w literaturze utrzymuje się pogląd¹⁶ zgodny ze stanowiskiem wyrażonym w orzeczeniu Sądu Najwyższego, że zadanie to nie ma dla gminy charakteru obowiązkowego¹⁷. Takie ujęcie natomiast w sposób oczywisty będzie się przekładać na finansowanie gminnych inwestycji energetycznych. Skoro bowiem zadanie obejmujące zapewnienie zaopatrzenia gminnego obszaru w energię nie jest dla gminy obowiązkowe, to należy konsekwentnie przyjąć, że gmina ta nie jest również obowiązana do finansowania inwestycji¹⁸.

Brak partycypacji finansowej gmin w inwestycjach może mieć natomiast niekorzystny wpływ na ocenę finansową planowanej inwestycji. Problem z oceną wysokości kosztów (poziomem finansowania) realizacji inwestycji przez gminę może prowadzić do powstania znacznych różnic w planach gmin i przedsiębiorstw energetycznych, a tym samym wpłynąć na brak spójności, do której osiągnięcia przedsiębiorstwo energetyczne jest zobowiązane w zasadzie na każdym z etapów planowania gminnego. Jako że gmina nie ma obowiązku finansowania inwestycji, a o obowiązku określenia kosztów oraz źródła finansowania inwestycji u.p.e. wyraźnie wspomina dopiero na etapie sporządzenia projektu planu zaopatrzenia (art. 20 ust. 2 pkt 3 u.p.e.), to nietrudno dostrzec, że brak ustawowej odpowiedzialności za koszty inwestycji, połączony z niepełną regulacją w zakresie obowiązku planowania, nie będzie w sposób istotny determinować finansowej racjonalności gminnych koncepcji planistycznych¹⁹. Za błąd należy w tym przypadku uznać

¹³ Ustawa o gospodarce komunalnej z 20 grudnia 1996 r. (tekst jedn. Dz. U. z 2011 r., Nr 45, poz. 236).

¹⁴ Zgodnie 9 ust. 4 u.s.g. „zadaniami użyteczności publicznej, w rozumieniu ustawy, są zadania własne gminy, określone w art. 7 ust. 1, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych”.

¹⁵ Por. M. Szydło, *Planowanie w gospodarce energetycznej na obszarze gmin*, „Samorząd Terytorialny” 2004, nr 5, s. 50.

¹⁶ Tak np. T. Kocowski, wedle którego „stwierdzić należy, że zarówno przepisy ustawy o samorządzie gminnym, jak i przepisy ustawy o gospodarce energetycznej, w żadnym przypadku nie upoważniają do stwierdzenia, że ustawowym obowiązkiem gmin jest dostarczenie wspólnocie mieszkańców ciepła, energii elektrycznej czy paliw gazowych [...]” (T. Kocowski, *Współdziałanie gminy i przedsiębiorstwa energetycznego w zaopatrzeniu mieszkańców w paliwo energetyczne*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2004, nr 1, s. 46.) Zob. także M. Pawełczyk, S. Pikiewicz, *Prawo energetyczne. Komentarz*, red. M. Pawełczyk, Poznań 2012, s. 468 oraz M. Stefaniuk, [w:] *Prawo energetyczne. Komentarz*, red. M. Swora, Z. Muras, s. 924.

¹⁷ Zob. w szczególności wyrok Sądu Najwyższego (I CKN 1002/99), wedle tezy którego „Zaopatrzenie wspólnoty mieszkańców gminy w energię ciepłą jest niewątpliwie zadaniem własnym gminy, to jednak nie jest to zadanie o charakterze obowiązkowym”.

¹⁸ Tak: H. Palarz, *Prawo energetyczne z komentarzem*, Gdańsk 2004, s. 123.

¹⁹ Wedle poglądu sformułowanego przez M. Czarnecką i T. Ogłódka, „samorządy lokalne nie są w stanie własnymi środkami wykonać nałożonych w trybie art. 20 ust. 2 PrEnerg zadań planistycznych, w szczególności nie są w stanie bez udziału konsultantów zewnętrznych przewidzieć kosztów realizacji proponowanych przedsięwzięć. Tym bardziej samorządy lokalne, poza nielicznymi wy-

brak odniesień i wyraźnego obowiązku wskazania przewidywanych kosztów realizacji przedsięwzięć oraz źródła ich finansowania już na etapie przygotowania projektu i uchwalania założeń do planu zaopatrzenia (w art. 19 u.p.e. dotyczącym projektu założeń i założeń do planu zaopatrzenia brak jest tego typu odniesień).

O ile finansowy aspekt inwestycji nie stanowi, jak się wydaje, podstawowego kryterium dla gmin (przynajmniej przy pierwszym etapie gminnego planowania), o tyle kryterium to w bardzo istotny sposób determinuje plany rozwoju sieci przedsiębiorstw energetycznych. Przedsiębiorstwo energetyczne jest zobowiązane w nich nie tylko do określenia przewidywanego sposobu finansowania inwestycji (art. 16 ust. 7 pkt 5 u.p.e.). Poza ustawowym obowiązkiem obejmującym finansowanie i realizację inwestycji powinno ono bowiem zapewniać długookresową maksymalizację efektywności nakładów i kosztów ponoszonych przez przedsiębiorstwo energetyczne tak, aby te nakłady i koszty nie powodowały w poszczególnych latach nadmiernego wzrostu cen i stawek opłat za dostarczanie paliw gazowych lub energii, przy zapewnieniu ciągłości, niezawodności i jakości ich dostarczania (art. 16 ust. 10 u.p.e.). Przedsiębiorstwo energetyczne zobowiązane jest zatem planować w taki sposób, aby realizując obowiązek rozbudowy sieci, nie powodować przy tym nieuzasadnionego wzrostu kosztów, a tym samym nadmiernego wzrostu taryf za dystrybucję lub przesył energii. Sporządzając plan rozwoju sieci, przedsiębiorstwo energetyczne musi uwzględnić z jednej strony obowiązek, jakim jest zaspokojenie zapotrzebowania energii na obszarze, na którym prowadzi działalność gospodarczą, z drugiej zaś swój własny interes ekonomiczny, z trzeciej w końcu musi miarkować ceny i opłaty za dostarczanie energii tak, aby stanowiąc w dużej mierze ekwiwalent poniesionych nakładów i kosztów, nie obciążały one zanadto jej odbiorców.

Dokonując porównania celów, zadań oraz obowiązków gmin oraz przedsiębiorstw energetycznych w omawianym zakresie, nietrudno zauważyć, że tak odmienne podejście ustawodawcy w kwestii odpowiedzialności za finansowanie inwestycji nie będzie sprzyjać osiągnięciu spójności planistycznej, a tym samym — racjonalizacji danego przedsięwzięcia. Kwestia ta może się zatem okazać szczególnie trudna dla zgodnej współpracy gmin i przedsiębiorstw energetycznych w obszarze planowania kosztochłonnej rozbudowy sieci energetycznych.

Problemem mogącym mieć istotne znaczenie dla spójności planów może okazać się ustalenie lokalizacji inwestycji (przede wszystkim inwestycji liniowych)²⁰, której wyznaczenie wywiera istotny wpływ na koszty całego przedsięwzię-

jątkami, nie są w stanie współfinansować inwestycji energetycznych” (M. Czarnecka, T. Ogłódek, *Prawo energetyczne. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 487).

²⁰ Priorytetem gminy pozostaje zasadniczo jej własny obszar, na którym zgodnie z art. 18 ust. 1 pkt 1 u.p.e. planuje oraz organizuje zaopatrzenie w energię. Przedsiębiorstwo energetyczne (OSD, OSP) zobowiązane jest natomiast prowadzić planowanie zapewniające zaspokojenie zapotrzebowania na całym swoim obszarze (obejmującym z reguły kilkaset gmin), na którym prowadzi działalność gospodarczą, przy jednoczesnym przestrzeganiu zasad koniecznych do zapewnienia bezpieczeństwa

cia. Choć lokalizacja inwestycji w sposób wiążący zarówno dla przedsiębiorstw energetycznych, jak i gmin ustalana jest w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego (ewentualnie w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego)²¹, to jednak wstępne postanowienia co do lokalizacji nowych inwestycji nieuwzględnionych w tym planie mogą być wstępnie określone już na etapie planów rozwoju sieci oraz planów zaopatrzenia. W tym kontekście warto zauważyć, że mimo iż ustawodawca przewidział w u.p.e. przepisy, których celem jest harmonizowanie planów gmin oraz przedsiębiorstw energetycznych z aktami planowania przestrzennego, to jednak ustawa ta nie zawiera żadnego skutecznego mechanizmu pomagającego w synchronizacji sprzecznych interesów w wyborze potencjalnych lokalizacji dla inwestycji.

UMOWA UNORMOWANA W ART. 20 UST. 5 U.P.E.

Jako że współpraca gmin i przedsiębiorstw energetycznych obciążona jest w dużym stopniu ryzykiem niepowodzenia w zakresie osiągnięcia spójności planów (m.in. z uwagi na wskazane tu odmienne cele, obowiązki oraz interesy podmiotów planujących), ustawodawca, opowiadając się niejako po stronie gmin, przyznał im środki mające na celu zagwarantowanie realizacji własnej koncepcji planistycznej.

Do środków tych należy zaliczyć umowę, którą zgodnie z art. 20 ust. 5 u.p.e. gminy mogą zawierać z przedsiębiorstwami energetycznymi w celu realizacji planu zaopatrzenia. Ten prywatnoprawny instrument stanowi ostatnią szansę na osiągnięcie porozumienia między gminami i przedsiębiorstwami energetycznymi. Warto jednak zaznaczyć, że może on mieć ograniczone znaczenie przede wszystkim dlatego, że umowa pozostaje związana postanowieniami planu zaopatrzenia, a więc *de facto* założeniami, które przecież nie zostały uprzednio zaakceptowane przez przedsiębiorstwo energetyczne (art. 20 ust. 1 i 5 u.p.e.). Jeśli jednak przyjąć, że dopiero w planach zaopatrzenia (nie zaś w założeniach) gmina zobowiązana jest do zamieszczania postanowień, o których mowa w art. 20 ust. 2 u.p.e., w tym postanowień w sprawie kosztów oraz źródeł finansowania inwestycji (które będą stanowić — co do zasady — podstawowe źródło sporu)²², to należy uznać, że i w umowie można, a nawet powinno się, określić partycypację stron w finansowaniu inwestycji na terenie gminy. Za słuszny należy przy tym uznać wyrażony w literaturze pogląd, zgodnie z którym uchwała, którą podejmuje rada gminy,

dla funkcjonowania całego systemu energetycznego, w ramach którego funkcjonuje. Jak zatem widać, skala różnic w odpowiedzialności obu podmiotów jest znacząca. Za daleko niewystarczającą w tym względzie trzeba uznać treść art. 19 ust. 3 pkt 4 u.p.e., który nakłada na wójta enigmatyczny w swej istocie obowiązek określenia w projekcie założeń do planu zaopatrzenia zakresu współpracy z gminami.

²¹ Zob. art. 16 ust. 1. pkt 1 i 2 u.p.e. oraz art. 18 ust. 2 pkt 1 u.p.e.

²² Tak: J. Baehr, E. Stawicki, J. Antczak, *Prawo energetyczne. Komentarz*, Kraków 2003, s. 175.

zatwierdzając projekt planu zaopatrzenia (art. 20 ust. 1 u.p.e.), jeśli jest połączona z zawarciem umowy, winna określać zobowiązania finansowe stron²³. Jednocześnie trafnie się podkreśla, że omawiane umowy mogą dotyczyć wyłącznie realizacji planu zaopatrzenia uchwalonego przez radę gminy, nie zaś jego tworzenia²⁴.

Konsekwencję braku realizacji postanowień zawartej umowy stanowi aktualizacja upoważnienia rady gminy, zgodnie z którym to upoważnieniem rada gminy może wskazać w drodze uchwały tę część planu zaopatrzenia, z którą prowadzone na obszarze gminy działania muszą być zgodne (art. 20 ust. 6 u.p.e.). Uchwała ta ma dla przedsiębiorstwa energetycznego charakter wiążący, brak jej wykonania zagrożony jest karą nakładaną przez Prezesa URE na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 13 u.p.e.

KIERUNEK ZMIAN W REGULACJI

Istotne różnice w zakresie współpracy gmin i przedsiębiorstw zawiera projekt ustawy o korytarzach przesyłowych (dalej jako Projekt)²⁵. O ile projektodawca nie zdecydował się na zmiany w treści art. 16 u.p.e. (a więc także art. 16 ust. 12 u.p.e. w aktualnym brzmieniu), o tyle zasadniczemu przekształceniu uległy zasady planowania przez gminy. Zamiast bowiem dwóch faz planowania utrzymana została tylko jedna, obejmująca przede wszystkim opracowanie przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) projektu planu zaopatrzenia w energię (energię elektryczną i ciepło) oraz tryb uchwalania tegoż projektu przez radę gminy jako planu zaopatrzenia. Do najistotniejszych zmian, które zostały zawarte w Projekcie, należy zaliczyć wprowadzenie nowych zasad współpracy między gminami i przedsiębiorstwami energetycznymi, zakładających aktywny udział przedsiębiorstw energetycznych na prawie całym etapie procedury planistycznej.

Projekt zakłada między innymi powołanie specjalnego zespołu do opracowania projektu planu zaopatrzenia, składającego się nie tylko z przedstawicieli gminy, ale także przedsiębiorstw energetycznych oraz innych wskazanych przez gminę osób. Pomysł, wedle którego projekt zaopatrzenia jest przedmiotem konsultacji także ze strony przedstawicieli przedsiębiorstw energetycznych, należy

²³ Tak: M. Czarnecka, T. Ogłódek, *op. cit.*, s. 488. Jak wskazuje dalej M. Czarnecka i T. Ogłódek: „Umowy zawierane przez gminę z przedsiębiorstwami energetycznymi w celu realizacji planu, o którym mowa w art. 20 ust. 1, powinny zawierać co najmniej obowiązki przedsiębiorstwa energetycznego, sposób partycypacji gminy w działaniach przedsiębiorstwa energetycznego, zasady odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, zasady rozliczeń finansowych” (*ibidem*).

²⁴ M. Stefaniuk, *op. cit.*, s. 955.

²⁵ Projekt ustawy o korytarzach przesyłowych z dnia 18 lipca 2013 r. Projekt dostępny jest na stronie internetowej Rządowego Centrum Legislacji: <http://legislacja.rcl.gov.pl/> [dostęp: 14.07.2014].

ocenić pozytywnie, zważając, że udział merytoryczny przedstawicieli przedsiębiorstw energetycznych może mieć dobry wpływ choćby na zwiększenie racjonalności ekonomicznej inwestycji²⁶. Należy jednak odnotować, że proponowane rozwiązania nie zawierają żadnych środków, które prowadziłyby do rozstrzygnięć w zakresie obszarów, co do których gminy i przedsiębiorstwa energetyczne, w ramach podjętej współpracy, nie mogłyby się porozumieć (co w sposób istotny obniża skuteczność proponowanych rozwiązań).

WNIOSKI

Choć samą ideę współpracy między gminami i przedsiębiorstwami w obszarze planowania zaopatrzenia w energię należy ocenić pozytywnie, to jednak sposób jej uregulowania może budzić pewne wątpliwości. Nie jest to bowiem współpraca, która tak, jak to przyjęto w ustawie, mogłaby sprzyjać racjonalizacji inwestycji (zwłaszcza racjonalizacji ekonomicznej). Jest tak przede wszystkim dlatego, ponieważ w istniejącym modelu regulacji współpraca została ukierunkowana w sposób jednostronny na dostosowanie planów rozwoju sieci sporządzanych przez przedsiębiorstwa energetyczne do planów gminy. Należy przy tym zauważyć, że współpracujące ze sobą gminy i przedsiębiorstwa, choć nastawione na wspólny cel, a więc zaopatrzenie (zaspokojenie zapotrzebowania) odbiorców w energię, nierzadko będą dążyć w różny sposób do jego osiągnięcia, przede wszystkim ze względu na nie zawsze wspólny interes ekonomiczny.

W potencjalnym sporze między gminą a przedsiębiorstwem energetycznym ustawodawca opowiada się po stronie gmin, ponieważ chociaż ustanawia możliwość koncyliacyjnej realizacji planu zaopatrzenia (art. 20 ust. 5 u.p.e.), a więc umownego współdziałania w zakresie realizacji postanowień zawartych w planach zaopatrzenia, to jednak wyposaża gminę także w instrumenty umożliwiające zobowiązanie przedsiębiorstwa energetycznego do przyjęcia gminnej koncepcji planistycznej, bez uwzględnienia reprezentowanych przezeń racji (art. 20 ust. 6 u.p.e.). Biorąc dodatkowo pod uwagę, że w wielu gminach brak jest wykwalifikowanej kadry²⁷, która byłaby zdolna do merytorycznego dialogu o rozwoju gminnej energetyki, to stan, w którym to do gminy należy „pierwsze i ostatnie słowo” w sprawie gminnej infrastruktury energetycznej, należy ocenić krytycznie²⁸.

²⁶ Zob. art. 74 Projektu.

²⁷ Na problem finansowania sporządzenia planów zwraca uwagę W. Pelc, która wskazuje, że część gmin, zwłaszcza tych niewielkich, nie jest w stanie realizować tego zadania ze względu na zbyt wysokie koszty (zob. W. Pelc, *Planowanie energetyczne w gminie w świetle przepisów prawa energetycznego, w tym ostatnio wprowadzonych zmian*, „Finanse Komunalne” 2010, nr 6, s. 43).

²⁸ Należy podzielić pogląd K. Ziemskiego, zgodnie z którym „Przedsiębiorstwa nie mają zapewnionego realnego wpływu na kształt założeń do planu zaopatrzenia, a tym bardziej na plany zaopatrzenia, których realizacja zależy wszak od możliwości przedsiębiorstw energetycznych” (por. K. Ziemiński, *op. cit.*, s. 42).

COOPERATION BETWEEN ENERGY COMPANIES AND COMMUNES IN LIGHT OF ARTICLE 16, PARAGRAPH 12 OF ENERGY LAW

Summary

The study presents the analysis and evaluation of mutual relations between communes planning network infrastructure on their territories, as seen from the perspective of cooperation duty enacted in Article 16, paragraph 12 of the Act of 10 April 1997 (Journal of Laws item 1059 with further amendments). Planning of supply of electricity and gas is, in accordance with Article 7, paragraph 1 of the Act on Commune self-government of 8 March 1990 (Journal of Laws item 594 with further amendments), one of the commune's own tasks. However, commune's energetics would not be able to function without the participation of energy companies. An important element of cooperation of communes and energy companies in commune energetics is a cooperation of entities, which concerns planning of network infrastructure on commune territories, since the commune and energy company make plans in the same area. Article 16, paragraph 12 of Energy law does not enact, however, any rules or mechanisms of such cooperation. It merely shows the aims of cooperation, such as rationality of investment, which can be achieved by ensuring cohesion of the commune and energy company plans. This rationality can be difficult to achieve because of divergent goals, responsibilities and tasks which bind, while planning, both communes and energy companies. The civil law instrument, which in case of any divergence between plans can protect the communal plan, is the agreement based on Article 20, paragraph 5 of Energy law.