

Uproszczona metoda zatwierdzania taryf dla kogeneracji – uprawnienie czy obowiązek?

Spis treści

- I. Wprowadzenie
- II. Metoda „kosztowa” a metoda uproszczona – rozwiązania ustawowe
- III. Metoda uproszczona a metoda „kosztowa” – rozwiązania zawarte w rozporządzeniu
- IV. Metoda uproszczona a metoda „kosztowa” – *de lege lata*
- V. Metoda uproszczona a możliwość zmiany taryfy w trakcie jej obowiązywania
- VI. Wnioski *de lege ferenda*

Streszczenie

Niniejsze opracowanie ma na celu przedstawienie pojawiających się w praktyce stosowania prawa wątpliwości związanych z zakresem stosowania tzw. uproszczonej metody zatwierdzania taryf dla ciepła dla jednostek kogeneracyjnych. Przedmiotem rozważań objęto zarówno regulacje ustawy – Prawo energetyczne, jak i rozporządzenia w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń z tytułu zaopatrzenia w ciepło. Autor, po przeprowadzeniu szerokiej kwerendy literatury przedmiotu i orzecznictwa, podjął próbę wypracowania najbardziej jednoznacznego podejścia do zarysowanego przedmiotu badania. Udzielenie bowiem jednoznacznej odpowiedzi na postawione w tytule pytanie, w związku z niejednoznacznością regulacji prawnych, stanowi istotny problem praktyczny dla funkcjonowania przedsiębiorstw energetycznych. Wskazany problem wywołuje bowiem daleko idące implikacje gospodarcze w zakresie wykonywania działalności gospodarczej na rynku ciepła. Przedmiotem rozważań objęto także kwestie możliwości zmiany taryfy zatwierdzonej metodą uproszczoną w okresie jej obowiązywania.

Słowa kluczowe: taryfa; kogeneracja; uproszczona metoda zatwierdzania taryf; zmian taryfy.

JEL: K

I. Wprowadzenie

Zatwierdzanie taryf stanowi jedno z podstawowych narzędzi oddziaływania regulacyjnego na podmioty funkcjonujące na rynkach paliw i energii w Polsce. Jest to jednocześnie jedno z podstawowych narzędzi reglamentacyjnych na tych rynkach. Określone bowiem w przepisach prawa obowiązki administracyjnoprawne, wiążące się z obowiązkami regulacyjnymi, pozwalają

* Doktor nauk prawnych; radca prawny; Dyrektor Departamentu Prawnego i Rozstrzygania Sporów Urzędu Regulacji Energetyki; kontakt e-mail: zdzislaw.muras@ure.gov.pl; ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7958-4886>.

na narzucenie przedsiębiorcy zachowań, których nie musiałby znosić w warunkach swobody działalności gospodarczej. Jest to zatem obszar wyłączający prawa wolnościowe, nazywane nie-raz uprawnieniami o charakterze negatywnym, tj. zakazującym ingerencji w ten obszar organom państwa (zob. Szafranski 2008, s. 33–35). Nie ulega bowiem wątpliwości, że najsilniej w ograniczenie swobody działalności gospodarczej ingeruje kontrola cen sprzedawanych produktów i świadczonych usług (zob. szerzej: Muras, 2018, s. 345–366). Jednocześnie możliwość zwolnienia z obowiązku przedstawiania taryf do zatwierdzenia pozwala na płynne wycofywanie się państwa z kontroli cen, jednak pod nadzorem organu regulacyjnego. Natomiast możliwość przywrócenia taryfowania gwarantuje kontrolę zachodzących mechanizmów na rynku regulowanym.

Przyjęte w ustawie – Prawo energetyczne (dalej: pe) rozwiązania dają organowi regulacyjnemu prawo do aktywnego uczestnictwa w procesie zatwierdzania taryf. Po pierwsze organ regulacyjny może, a nawet powinien wezwać przedsiębiorstwo energetyczne do przedstawienia taryfy do zatwierdzenia, jeśli nie robi tego z własnej inicjatywy¹, a po wtóre, jak podkreśla się w orzecznictwie „Prezes Urzędu w razie stwierdzenia w toku postępowania, że przedstawiona do zatwierdzenia taryfa nie w pełni odpowiada wymaganiom art. 44–46 może w granicach określonych przez przepis art. 23 ust. 2 pkt 2 Prawa energetycznego żądać od przedsiębiorstwa energetycznego dostosowania przedstawionej taryfy do tych wymagań. Gdy przedsiębiorstwo odmówi w toku postępowania zmiany przedstawionej taryfy celem dostosowania jej do wymagań określonych w art. 44–46 Prawa energetycznego, Prezes Urzędu zgodnie z dyspozycją art. 47 ust. 2 odmawia zatwierdzenia taryfy²”.

Taryfy stanowią zatem przedmiot ekonomicznej regulacji działalności przedsiębiorstw energetycznych, zwłaszcza tych, które prowadzą działalność gospodarczą w warunkach monopolu naturalnego (zasadniczo całość działalności ciepłowniczej), zmierzającej do ustalenia wyceny towarów i usług na poziomie odzwierciedlającym ich rzeczywistą wartość, przy uwzględnieniu zasady równoważenia interesów przedsiębiorstw energetycznych i odbiorców paliw i energii. Zatwierdzanie taryf w pe, co do zasady, oparte zostało na zasadzie oceny przez organ regulacyjny tzw. kosztów uzasadnionych funkcjonowania przedsiębiorstwa, zatem kosztów niezbędnych do wykonania zobowiązań powstałych w związku z prowadzoną przez przedsiębiorstwo energetyczne działalnością w zakresie wytwarzania, przetwarzania, magazynowania, przesyłania i dystrybucji, obrotu paliwami lub energią oraz przyjmowane przez przedsiębiorstwo energetyczne do kalkulacji cen i stawek opłat ustalanych w taryfie w sposób ekonomicznie uzasadniony, z zachowaniem należytej staranności zmierzającej do ochrony interesów odbiorców (zob. szerzej: Baroń, Czarnecka i Ogłódek, 2010, s. 43 i n.). Jednocześnie, jak każda zasada, także i ta określona w pe zawiera wyjątki. Jeden z takich wyjątków dotyczy zasad zatwierdzania taryf dla jednostek kogeneracji, w odniesieniu do których, w wyniku nowelizacji pe z 2010 r.³, wprowadzono tzw. metodę uproszczoną ich ustalania. Wprowadzenie tego rozwiązania miało na celu po pierwsze usunięcie dostrzeżonych wad metody kosztowej w odniesieniu do tych wytwórców, a po wtóre miało zagwarantować przychody pozwalające na rozwój źródeł kogeneracyjnych (zob. szerzej

¹ Zob. wyr. SN z 13 stycznia 2016r., III SK 6/15, ZNSA2016/113.

² Zob. wyr. SN z 8.01.2010 r. III SK 31/09, www.ure.gov.pl

³ Zob. ustawę z dn. 8 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz o zmianie niektórych innych ustaw (DzU Nr 21, poz. 104), która weszła w życie – co do zasady – od 11 marca 2010 roku.

Bogusławski, 2010). Co istotne sposób kalkulacji tych taryf został określony w ustawie i „sprecyzowany” w rozporządzeniu⁴. Od razu warto zauważyć, że podejście ustawodawcy i prawodawcy zostało nieco odmiennie określone.

Ze względu na zasygnalizowane rozbieżności wywołujące jednak daleko idące wątpliwości w praktyce, przedmiot niniejszego opracowania stanowi próba znalezienia odpowiedzi na pytanie, czy przyjęta metoda uproszona zatwierdzania taryf dla jednostek kogeneracyjnych to jedynie możliwość dana przedsiębiorstwom energetycznym do jej stosowania, a zatem ich uprawnienie, czy jednak obowiązek nałożony na tego rodzaju podmioty. Przyjętą metodą badawczą stanowi językowo-logiczna analiza tekstów prawnych, będąca główną metodą dogmatyki prawa.

II. Metoda „kosztowa” a metoda uproszczona – rozwiązania ustawowe

Zgodnie z art. 47 ust. 1 pe przedsiębiorstwa energetyczne posiadające koncesje ustalają taryfy m.in. dla ciepła, które podlegają zatwierdzeniu przez Prezesa URE oraz proponują okres ich obowiązywania. Na podstawie art. 47 ust. 2 Prezes URE ma możliwość zatwierdzenia taryf bądź odmowy ich zatwierdzenia w przypadku stwierdzenia niezgodności taryfy z zasadami i przepisami, o których mowa w art. 44–46.

Stosownie do treści art. 45 ust. 1 taryfy dla ciepła należy kalkulować w sposób zapewniający m.in.:

- pokrycie kosztów uzasadnionych działalności gospodarczej przedsiębiorstw energetycznych w zakresie m.in. wytwarzania, przesyłania i dystrybucji oraz obrotu ciepłem wraz z uzasadnionym zwrotem z kapitału zaangażowanego w tę działalność;
- ochronę interesów odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen i stawek opłat.

Z kolei, art. 47 ust. 2f pe zawiera regulacje, określające zobowiązanie przedsiębiorstw energetycznych do przyjmowania – przy kalkulacji cen i stawek opłat w taryfie dla ciepła wytworzonego w jednostkach kogeneracji – planowanych przychodów obliczanych przy zastosowaniu wskaźnika referencyjnego ustalanego przez Prezesa URE i średnich cen sprzedaży ciepła, o których mowa w art. 23 ust. 2 pkt 18 lit. c pe.

De lege lata planowane przychody ze sprzedaży ciepła przyjmowane do kalkulacji cen i stawek opłat w taryfie dla ciepła dla jednostek kogeneracji, „oblicza się” przy zastosowaniu wskaźnika referencyjnego ustalanego przez Prezesa URE i średnich cen sprzedaży ciepła. Użycie sformułowania „oblicza się” nie pozostawia zatem luzu interpretacyjnego, jednoznacznie określając metodę ustalania taryf przez jednostki kogeneracji. Dodany w 2010 r. ust. 2f art. 47 pe w odniesieniu do jednostek kogeneracji rozszerzył i uzupełnił także zakres uprawnienia Prezesa URE do weryfikacji taryf, określony w art. 47 ust. 2 pe. Nadal bowiem organ regulacyjny jest uprawniony do zatwierdzenia lub odmowy zatwierdzenia taryfy dla jednostek kogeneracji, jednak zakres weryfikacji przygotowanej i przedłożonej do zatwierdzenia taryfy wyznacza w tym przypadku art. 47 ust. 2f pe. Prezes URE został także uprawniony na podstawie art. 23 ust. 2 pkt 3 lit. f pe do ustalania tego wskaźnika referencyjnego. Sama metodologia jego określenia została sprecyzowana stosownie do postanowień art. 46 ust. 5 i 6 pe w przepisach rozporządzenia taryfowego.

⁴ Zob. rozporządzenie ministra klimatu w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń z tytułu zaopatrzenia w ciepło z 7 kwietnia 2020 r. (DzU 2020, poz. 718).

Drugi z niezbędnych elementów pozwalających na przygotowanie taryfy przez przedsiębiorstwo energetyczne i jej zatwierdzenie to ustalenie średnich cen sprzedaży ciepła. Zgodnie zatem z art. 23 ust. 2 pkt 18 lit. c pe, do obowiązków Prezesa URE należy zbieranie i przetwarzanie informacji dotyczących przedsiębiorstw energetycznych, w tym obliczanie i ogłaszanie do 31 marca każdego roku, średnich cen sprzedaży ciepła z poprzedniego roku kalendarzowego, wytworzonego w należących do przedsiębiorstw posiadających koncesje, jednostkach wytwórczych, niebędących jednostkami kogeneracji:

- opalanych paliwami węglowym,
- opalanych paliwami gazowymi,
- opalanych olejem opałowym,
- stanowiących odnawialne źródła energii (cena ta wykorzystywana jest także dla instalacji termicznego przekształcania odpadów – art. 47 ust. 2f *in fine*).

III. Metoda uproszczona a metoda „kosztowa” – rozwiązania zawarte w rozporządzeniu

Jak zostało to już wskazane, przepis art. 46 ust. 5 pe zawiera delegację dla ministra właściwego do spraw energii do określenia w drodze rozporządzenia szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf dla ciepła oraz rozliczeń z tytułu zaopatrzenia w ciepło. Zakres regulacji, jakie powinny znaleźć się w rozporządzeniu, został sprecyzowany w ust. 6 tego przepisu. Warto na wstępie dodać, że jest to rozporządzenie określające zasady kalkulacji wszystkich taryf dla ciepła, posłużenie się zatem przez ustawodawcę, w przepisie delegacyjnym, dodatkowym wskazaniem nakazującym wyróżnienie metody „uproszczonej” miało na celu podkreślenie konieczności uwzględnienia w przepisach rozporządzenia wprowadzonej nowej metody kalkulacji taryf dla jednostek kogeneracji. Wypełniając upoważnienie ustawowe, Minister Klimatu wydał w dniu 7 kwietnia 2020 r. stosowne rozporządzenie (dalej: rozporządzenie taryfowe). Rozporządzenie to poprzedzało rozporządzenie Ministra Energii z dnia 22 września 2017 roku⁵. Jest to o tyle istotne, że przepisy tych rozporządzeń zawierają zarówno regulacje dotyczące uproszczonego sposobu kształtowania taryfy, tj. przy zastosowaniu wskaźnika referencyjnego i średniej ceny (§ 13 w obydwóch rozporządzeniach – metoda uproszczona), jaki i regulacje odnoszące się do możliwości ukształtowania taryfy dla ciepła wytworzonego w kogeneracji na bazie kosztów uzasadnionych (§ 14 w obydwóch rozporządzeniach – metoda kosztowa).

Zauważyć jednocześnie należy, że prawodawca, formułując przepisy rozporządzenia taryfowego na podstawie zawartej w art. 46 ust. 5 i 6 pe delegacji, ukształtował je w sposób mniej kategoryczny niż zostało to określone w samej pe. Zgodnie bowiem z brzmieniem § 13 rozporządzenia taryfowego, dla źródeł ciepła, w których ciepło jest wytwarzane w jednostkach kogeneracji, przedsiębiorstwo energetyczne może stosować uproszczony sposób kalkulacji cen i stawek opłat w taryfie dla ciepła z tych źródeł na podstawie uzasadnionych planowanych przychodów ze sprzedaży ciepła. *De lege lata* wskazany przepis stanowi jedynie o uprawnieniu do konstruowania taryfy w oparciu o metodę uproszczoną – przedsiębiorca „może stosować” metodę uproszczoną. Jednocześnie zgodnie z § 14 tego rozporządzenia, planowany uzasadniony przychód ze sprzedaży

⁵ Rozporządzenie Ministra Energii z dnia 22 września 2017 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń z tytułu zaopatrzenia w ciepło (DzU 2017, poz. 1988).

ciepła, stanowiący podstawę kalkulacji cen i stawek opłat w taryfie przedsiębiorstw energetycznych, wytwarzających ciepło w jednostkach kogeneracji, które nie stosują uproszczonego sposobu kalkulacji cen i stawek opłat, o którym mowa w § 13 ust. 1, oblicza się jako różnicę między planowanymi łącznymi uzasadnionymi przychodami z wykonywania działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania, przetwarzania, magazynowania ciepła oraz wytwarzania energii elektrycznej w danym źródle a planowanym przychodem ze sprzedaży energii elektrycznej. Zatem także ten przepis wyraźnie podkreśla fakultatywność obu metod ustalania taryf dla jednostek kogeneracji.

IV. Metoda uproszczona a metoda „kosztowa” – *de lege lata*

Jak zasadnie podkreśla się w orzecznictwie „każde naruszenie określonych (...) w rozporządzeniu szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf jest samoistną podstawą do odmowy zatwierdzenia przez Prezesa URE przedstawionej taryfy (...).”⁶. Nie ulega bowiem wątpliwości, że metodykę przygotowania przez przedsiębiorstwo energetyczne i zatwierdzenia przez Prezesa URE taryf (w tym dla jednostek kogeneracji) jednoznacznie przesądził ustawodawca i prawodawca.

Dokonując zatem oceny wskazanych powyżej regulacji prawnych ustawy i rozporządzenia, warto wrócić do przepisu delegacyjnego. Zgodnie bowiem z art. 46 ust. 6 pkt 4 pe, rozporządzenie powinno określać w szczególności m.in. „uproszczony sposób kalkulacji cen i stawek dla ciepła wytwarzanego w jednostkach kogeneracji z zastosowaniem wskaźnika referencyjnego, o którym mowa w art. 47 ust. 2f”. Tym samym ustawodawca wskazał, że oprócz obowiązującego od początku funkcjonowania pe sposobu kalkulacji taryf opartego na metodzie kosztowej zostaje wprowadzony nowy model, to jest model uproszczony dedykowany jednostkom kogeneracji. Oczywiście jest, że delegacja nie zawiera wskazania, że w rozporządzeniu zostanie ukształtowany model kosztowy i uproszczony, ponieważ jak to zostało już wskazane model kosztowy stanowi istotę taryfowania określoną w pe, więc konieczności wyraźnego odrębnego ukształtowania wymagało jedynie dookreślenie nowo wprowadzanego rozwiązania stanowiącego wyjątek od ogólnej zasady. Jednocześnie, co istotne, norma art. 46 ust. 6 pkt 4 pe odsyła wprost do art. 47 ust. 2f pe, zatem przepisy te są ze sobą całkowicie kompatybilne. Tym samym, każde rozporządzenie wydane po wejściu w życie nowelizacji pe, powinno dookreślić zasady uproszczonego sposobu kształtowania taryf dla jednostek kogeneracji, tak jak wcześniej czyniło to w odniesieniu do metody kosztowej. Powstaje zatem pytanie, czy prawodawca dysponował upoważnieniem ustawowym do określenia w rozporządzeniu dla jednostek kogeneracji uprawnieniem do sprecyzowania zasad przygotowywania taryf metodą kosztową, w związku z jednoznacznym brzmieniem art. 47 ust. 2f pe. Czy przepis § 14 rozporządzenia jest to jednak regulacja wprost sprzeczna z zakresem delegacji ustawowej, a więc niekonstytucyjna, tym samym powinna zostać usunięta we właściwym trybie z omawianego aktu prawnego, czy stanowi swego rodzaju *superfluum*, które jednak w wyjątkowych sytuacjach może znaleźć zastosowanie w praktyce. W świetle bowiem wskazanych powyżej regulacji nie ulega wątpliwości, że do kalkulacji cen i stawek opłat taryfowych dla jednostek kogeneracji będzie miał zastosowanie przede wszystkim art. 47 ust. 2f pe w zw. z § 13 rozporządzenia.

Jako zasadny, pierwszy z prezentowanych poglądów uznał SOKiK w wyroku z dnia 19 czerwca 2020 r., wskazując, że „Z brzmienia przytoczonych przepisów wynika jednoznacznie, że

⁶ Zob. wyr. SOKiK z 12.11.2007 r., XVII AmE 93/07, niepubl.

w wydanym rozporządzeniu taryfowym Minister Energii [wyrok dotyczył stanu prawnego sprzed wprowadzenia rozporządzenia Ministra Klimatu – przypis aut.] nie uwzględnił zasady wyrażonej w art. 47 ust. 2f PE, dając przedsiębiorcy wybór kształtowania taryf dla ciepła wytworzonego w kogeneracji w oparciu o metodę kosztową lub uproszoną”. Jak czytamy dalej w uzasadnieniu tego wyroku „niedopuszczalna jest w świetle prawidłowej legislacji sytuacja niezgodności (sprzeczności) w uregulowaniu tej samej materii w ustawie i uszczegółwiający ją rozporządzeniu”. Jest to niewątpliwa konstatacja ze wszech miar słuszna.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że w celu rozstrzygnięcia ewentualnego problemu niezgodności wskazanych wyżej przepisów można/należy kierować się zasadą *lex superior derogat legi inferiori*, czyli przepis ustawy jako przepis wyższej rangi wyłącza możliwość stosowania przepisu aktu podustawowego, z nim sprzecznego.

Prezentowany pogląd wynika wprost z zasady hierarchiczności źródeł prawa (art. 87 w związku z art. 92 Konstytucji RP), która w przypadku zaistnienia sprzeczności rozporządzenia z ustawą nakazuje stosowanie regulacji ustawowych. Jak podkreśla się w piśmiennictwie, „Zasada hierarchicznej budowy systemu źródeł prawa polega na tym, że Konstytucja określa relacje nadrzędności i podrzędności pomiędzy poszczególnymi źródłami prawa. W ten sposób podmiot wydający dane źródło prawa jest zobowiązany do zachowania zgodności treści wydawanego aktu z treścią aktów zajmujących wyższe miejsce w hierarchii. Ponadto wydawanie aktów prawnych o określonej pozycji w hierarchii źródeł prawa powinno pozostawać w spójności z aktami wyższego rzędu oraz służyć realizacji i konkretyzacji postanowień takich aktów (por. B. Banaszak, Prawo konstytucyjne, s. 46). (...) Aktami podustawowymi są rozporządzenia wykonawcze do ustaw (art. 92 Konstytucji). Podrzędność rozporządzeń względem ustaw wynika już z samej istoty i funkcji tych źródeł prawa – są to akty wydawane na podstawie upoważnień ustawowych i służące wykonaniu postanowień ustawowych. Ponadto rozporządzenia podlegają kontroli co do zgodności z ustawami – realizowanej zarówno przez sądy w konkretnych sprawach, jak też przez TK (na podstawie art. 188 pkt 3 Konstytucji RP)” (zob. Wiącek, 2016). Z kolei w uchwale Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 lipca 2001 r.⁷ czytamy „Bronić (...) należy poglądu, że treść przepisów wykonawczych, przy których formułowaniu bardziej lub mniej prawidłowo wykorzystano upoważnienie ustawowe do ich wydania, nie może mieć pierwszorzędnego znaczenia przy interpretacji przepisów samej ustawy”. Również w uchwale z dnia 4 lipca 2004 r. Naczelny Sąd Administracyjny⁸ wskazał, iż przy interpretacji pojęć należy się odwoływać do przepisów wyższego, a nie niższego rzędu, zatem najpierw do ustawy, a dopiero w drugiej kolejności – rozporządzenia taryfowego. Natomiast Wojewódzki Sąd Administracyjny w Bydgoszczy⁹ wprost stwierdził, m.in., że „Przepisy rozdziału III Konstytucji RP wyraźnie wskazują hierarchię aktów prawnych. W świetle tych przepisów, ustawa jest aktem prawnym hierarchicznie wyższym od rozporządzeń i aktów prawnych organów samorządu terytorialnego. Ustanowiony w ustawie zasadniczej, zamknięty katalog źródeł prawa skonstruowany jest jednocześnie w oparciu o zasadę hierarchiczności. Z zasady tej wynika, że umocowanie do wydawania aktów niższego rzędu musi wynikać z aktów wyższego rzędu, przy czym przepisy zawarte w aktach niższego rzędu nie mogą naruszać przepisów zamieszczonych

⁷ Zob. uch. NSA z 2.07.2001 r., FPS 3/01, Pr. Gosp. 2001/10/29.

⁸ Zob. uch. NSA z 4.07.2004 r., OPS 4/02, ONSA 2003/2/39.

⁹ Zob. wyr. z dnia 6.07.2016 r. sygn. akt IISA/Bd 629/16, dostęp Legalis.

w aktach wyższego rzędu. Hierarchiczna budowa systemu źródeł prawa obliguje do przyjęcia dyrektywy interpretacyjnej, w myśl której, w razie kolizji między normami prawnymi, przepisy prawa zawarte w akcie wyższego rzędu stosuje się przed przepisami prawa zawartymi w akcie niższego rzędu. Hierarchiczność źródeł prawa wyklucza możliwość stosowania norm hierarchicznie niższych, regulujących te same kwestie w sposób odmienny”. Także SOKiK w wyroku z dnia 19 czerwca 2020 r. stanął na stanowisku, zgodnie z którym „Powstała niezgodność między unormowaniami z art., 47 ust. 2f PE i § 14 rozporządzenia taryfowego należy usunąć (...) z uwzględnieniem zasady hierarchicznej budowy systemu źródeł prawa wprowadzonej w art. 87 Konstytucji w związku z jej art. 92”¹⁰.

Starając się na omawiany problem spojrzeć szerzej warto zauważyć, że *superflua admittere securius est, quam necessaria omittere* („bezpieczniej jest dopuścić rzeczy zbyteczne aniżeli opuścić rzeczy konieczne”). Należy zatem zastanowić się czy w rozporządzeniu, ale na zasadzie kolejnego wyjątku, tym razem od zakresu stosowania metody uproszczonej, nie mogły/powinny znaleźć się regulacje pozwalające na przedkładanie taryf dla jednostek kogeneracji także metodą kosztową. Zdaniem autora mamy tu bowiem do czynienia z takim przypadkiem, a nie z pełną „inflacją prawa” do której prowadzi nadmiar regulacji. Zgodnie bowiem z wielokrotnie przywoływanym już art. 47 ust. 2f pe uproszczoną metodę stosuje się jedynie w przypadkach, gdy mamy możliwość określenia zarówno właściwego wskaźnika referencyjnego, jak i średnich cen sprzedaży ciepła, określonych zgodnie z art. 23 ust. 2 pkt 18 lit. c pe. W takich przypadkach, zgodnie z obowiązującymi regulacjami, istnieje obowiązek przedstawienia taryfy obliczonej na bazie metody uproszczonej. Jednakże w sytuacji, gdy w jednostce kogeneracji byłoby wykorzystywane paliwo, w odniesieniu do którego Prezes URE nie ogłasza średnich cen sprzedaży ciepła (łącznie z jednostkami termicznego przekształcania odpadów), powinna znajdować zastosowanie metoda kosztowa. W przeciwnym razie takie jednostki w ogóle nie mogłyby wykonywać działalności gospodarczej na rynku ciepła. Jednocześnie w takim przypadku należy przyjmować, że tego rodzaju źródło nie zostało objęte regulacjami art. 47 ust. 2f pe, zatem znajdują do niego zastosowanie pozostałe regulacje, a więc odnoszące się do metody kosztowej wynikającej z art. 47 ust. 1 i 2 pe. Przy tym, ze względu na specyfikę jednostek kogeneracyjnych, sposób ustalenia dla nich taryfy został odrębnie sprecyzowany w § 14 rozporządzenia taryfowego.

Jednocześnie zasadne wydaje się przyjęcie, że odmienna wykładnia, tj. dopuszczająca dowolne zamienne stosowanie przepisów rozporządzenia, dawałaby przyzwolenie do instrumentalnego traktowania kształtowania taryf poprzez umożliwienie złożenia wniosku w oparciu o § 13 lub § 14 rozporządzenia taryfowego w zależności tylko i wyłącznie od tego czy ukształtowanie cen i stawek opłat w zależności od wybranej metody byłoby dla przedsiębiorstwa ciepłowniczego mniej, czy bardziej korzystne w danym czasie. Uprawnienia przedsiębiorstwa energetycznego do tak instrumentalnego traktowania taryfowania nie sposób wywieść nie tylko z ogółu przepisów regulujących ten proces, lecz także i z samego *ratio legis* unormowania tego procesu w aktach prawa powszechnie obowiązującego oraz uprawnienia przyznanego Prezesowi URE do zatwierdzania taryf, przy uwzględnieniu konieczności równoważenia interesów przedsiębiorstw energetycznych i odbiorców. Zauważyć przy tym należy, że zarówno nowe, jak i zmodernizowane źródła, posiadające jednostki kogeneracji, powinny być co do zasady źródłami efektywnymi, przy

¹⁰ Zob. wyr. SOKiK z 19.06.2020 r. XVII AmE 106/19, niepubl.

czym średnia cena wytwarzania ciepła nie powinna przekraczać ceny referencyjnej, ponieważ ceny ciepła z kogeneracji powinny być niższe niż ceny ciepła wytworzonego w innych źródłach, uwzględniając stosowane do wytwarzania ciepła paliwo oraz prawo do korzystania przez takie źródła z dodatkowych systemów wsparcia dedykowanych dla jednostek kogeneracji. Efektywność kogeneracji polega bowiem także na tym, że z jednej „porcji paliwa” wytwarzamy dwa produkty, tj. energię elektryczną i ciepło (zob. szerzej np.: Muras, 2014, s. 287–290; 2012, s. 341–355; 2011, s. 127 i n.).

Zasadnym jest także rozważenie czy prawodawca w sposób oczywisty nie wykroczył poza zakres upoważnienia ustawowego. Jak zostało to bowiem wskazane, brzmienie powołanych wyżej przepisów sugeruje, że zachodzi niezgodność między regulacją ustawową art. 47 ust. 2f pe a regulacją zawartą w § 13 i 14 rozporządzenia taryfowego w zw. z art. 46 ust. 5 i 6 pe. Dokonując pogłębionej oceny możliwej niespójności wskazanych regulacji oraz możliwego sposobu interpretacji tych przepisów, warto także zwrócić uwagę na zasadne poglądy wyrażone w doktrynie odnoszące się do określonego zakresu autonomiczności postanowień rozporządzenia w stosunku do delegacji ustawowej oraz samej ustawy. Jak podkreśla P. Sarnecki, stosowanie rozporządzenia względem ustawy „polega jedynie na konkretyzowaniu lub uzupełnianiu tych postanowień (przy czym owo „uzupełnianie” bez regulacji ustawowej byłoby bezprzedmiotowe)” (zob. Sarnecki, 2007, s. 14). Jeszcze dalej w tym zakresie idzie S. Wronkowska, wskazując, że ze względu na funkcjonalną więź rozporządzenia z ustawą upoważniającą, przedmiotem regulacji rozporządzenia mogą być jedynie sprawy należące do zakresu normowania ustawy upoważniającej. Tak dzieje się w przypadkach typowych. Nie ma jednak, zdaniem autorki, przekonujących argumentów, by podzielić potoczną opinię, że akt wykonawczy zawsze normuje te same sprawy, co ustawa upoważniająca, tyle że ją konkretyzuje i uszczegółowia. Akt wykonawczy ma bowiem zazwyczaj swój przedmiot regulacji, choć są to sprawy należące do zakresu normowania ustawy i związane z jego treścią. Inaczej mówiąc, S. Wronkowska twierdzi, że akt wykonawczy ma swój samodzielny przedmiot regulacji, ale jest on funkcjonalnie związany z ustawą w tym sensie, że bez tej regulacji ustawa nie mogłaby być stosowana lub realizowana zgodnie z zamysłem ustawodawcy. Unormowania aktu wykonawczego uzupełniają więc ustawowe instytucje, stosunkowo rzadko konkretyzując treść norm ustawowych (zob. Wronkowska, 2005, s. 78). Określenie zakresu normatywnej treści wytycznych do wydania rozporządzenia było także przedmiotem szczegółowej oceny Trybunału Konstytucyjnego. I tak, w wyroku z dnia 12 września 2006 r., K 55/05 TK wskazał, że „wytyczne dotyczące treści aktu mogą przybierać różną postać redakcyjną. (...) Sposób sformułowania wytycznych, zakres ich szczegółowości i – oczywiście zawarte w nich treści są w zasadzie sprawą uznania ustawodawcy”, jednak sposób sformułowania wytycznych musi pozostawać w zgodzie z ogólnymi zasadami co do wyłączności ustawy i nakazami, aby pewne kwestie były regulowane w całości w ustawie. Warto także w tym miejscu zwrócić uwagę na wyrok TK z 27 kwietnia 1997 r., P 7/98, zgodnie z którym jednym z warunków uznania rozporządzenia za akt wykonawczy do ustawy jest to czy rozporządzenie nie pozostaje w sprzeczności z aktem ustawodawczym, na podstawie którego zostało wydane oraz z treścią innych aktów ustawodawczych, chyba że upoważnienie do wydania rozporządzenia zezwala na ustanowienie w rozporządzeniu przepisów normujących określone zagadnienie odmiennie od unormowań w dotychczasowych aktach ustawodawczych, chociaż co do zasady rozporządzenie nie może bez wyraźnego upoważnienia ustawowego wkraczać w sferę

materii prawnych regulowanych innymi ustawami, a nawet nie powinno ich powtarzać. Tym samym TK dopuszcza nawet nieznaczną modyfikację ustawy rozporządzeniem, o ile przewidywała to delegacja. Jeszcze dalej idący pogląd przedstawił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 18 marca 2003 r., K 50/01, w myśl którego „Jeśli organ wykonawczy pośrednio, poprzez dogłębną analizę całokształtu przepisów ustawy (ustaw) uzyska wskazówki i wytyczne do odpowiedniego ukształtowania treści rozporządzenia, to mimo braku wytycznych w przepisie upoważniającym można uznać, że upoważnienie nie narusza art. 92 ust. 1 Konstytucji”. Tym samym zarówno piśmiennictwo, jak i orzecznictwo TK dopuszcza określony zakres rozbieżności między ustawą a rozporządzeniem, wskazując jednocześnie, że rozporządzenie musi czerpać swą podstawę z ustawy.

Zasadnym jest zatem zweryfikowanie czy w przedmiotowym przypadku mamy do czynienia z takim dopuszczanym prawnie rozszerzeniem regulacjami rozporządzenia zakresu normatywnego ustawy. Zdaniem autora, tak. Wynika to z faktu, że regulacje pe w obszarze taryfowania, jak już wspomniano, co do zasady oparte są na zasadzie kosztów uzasadnianych. Jednocześnie *explicationes non sunt extendendae* („wyjątków nie należy interpretować rozszerzająco”), można zatem przyjąć, że ustawodawca precyzyjnie określił zakres jednostek kogeneracji, które mają obowiązek stosowania metody uproszczonej. Jednocześnie pozostałe jednostki kogeneracji, tj. wykorzystujące inne paliwa niż wskazane w ustawie, aby mogły funkcjonować na rynku ciepła w zakresie, w którym wymagane jest posiadanie koncesji, muszą mieć możliwość opracowania taryfy zatwierdzanej przez Prezesa URE. Tym samym, prawodawca, uwzględniając całokształt regulacji pe, mógł określić w § 14 zasady metody kosztowej dla tych jednostek kogeneracji. Jednak nie tyle dla jednostek, które nie stosują metody uproszczonej, o czym stanowi aktualnie § 14 rozporządzenia taryfowego, ile dla jednostek, które tej metody nie są w stanie stosować. I tak, wydaje się, że należy odczytywać ten przepis.

V. Metoda uproszczona a możliwość zmiany taryfy w trakcie jej obowiązywania

Zmiana taryfy, co do zasady, następuje w trybie art. 155 k.p.a. w związku z art. 47 ustawy – Prawo energetyczne¹¹. Przepisy rozporządzenia taryfowego stosowane są na te potrzeby „uzupełniająco”. Prezes URE podejmując decyzję, co do ewentualnej zmiany taryfy, dokonuje zatem oceny spełnienia przesłanek wskazanych w powołanych przepisach. W odniesieniu do taryf zatwierdzanych metodą uproszczoną prawodawca w § 13 ust. 10 rozporządzenia taryfowego jednoznacznie wskazał, że okres stosowania taryf dla ciepła, w której zastosowano metodę uproszczoną kalkulacji cen i stawek opłat wynosi rok od dnia jej wprowadzenia do stosowania. Jak podkreślił to SN w uchwale z 15 czerwca 2004 r., przepisy określające długość okresu, na jaki zatwierdzana jest taryfa, nie mają charakteru przepisów szczególnego w rozumieniu k.p.a. sprzeciwiającego się zmianie decyzji zatwierdzającej taryfę. Zdaniem bowiem sądu „Przepis ten [określający czas obowiązywania taryfy – przypis aut.], określa bowiem funkcjonowanie taryf na pewien okres poza tym nie zawiera żadnego zastrzeżenia, że taryfy zwłaszcza taryfy wadliwie ukształtowane nie mogą być weryfikowane. To, że taryfa jest ustalana na pewien okres nie przesądza samo przez się, że interes społeczny lub słuszny interes strony, nie będą przemawiały na

¹¹ Zob. uch. SN z 15.06.2004 r., III SPZ 2/04, dostęp Legalis.

rzecz jej weryfikacji w kierunku właściwego uzgodnienia z dyrektywami ustawowymi”. Tym samym SN jednoznacznie przesadził, że norma zbliżona do § 13 ust. 10 rozporządzenia nie stanowiła przeszkody do zmiany zatwierdzonej taryfy w trakcie jej obowiązywania. Dlatego do czasu wydania rozporządzenia taryfowego brakowało w aktach wykonawczych przepisów szczególnych ograniczających możliwość zmiany taryf zatwierdzonych metodą uproszczoną. *Novum* w tym zakresie zostało zawarte w § 28 ust. 3 rozporządzenia taryfowego. Zgodnie z tym przepisem, przedsiębiorstwo energetyczne, w odniesieniu do źródeł, o których mowa w § 13 ust. 1 (jednostki kogeneracji), może wystąpić o zmianę taryfy przed upływem okresu, o którym mowa w § 13 ust. 10, jeżeli w trakcie tego okresu ogłoszone zostaną średnie ceny sprzedaży ciepła, o których mowa w art. 23 ust. 2 pkt 18 lit. c ustawy, lub w przypadku zmiany posiadanej koncesji wynikającej z istotnej zmiany zakresu wykonywania działalności objętej koncesją, w szczególności zmiany paliwa wykorzystywanego w danym źródle. Tym samym jest to przepis, w którym w sposób wyczerpujący uregulowano kwestie możliwości zmiany taryfy zatwierdzonej metodą uproszczoną w okresie jej obowiązywania. Jest więc to norma szczególna, o której stanowi art. 155 k.p.a., sprzeciwiająca się w innych przypadkach zmianie tak ukształtowanej taryfy.

VI. Wnioski *de lege ferenda*

Rynek ciepła, ze względu na swój lokalny charakter, mimo dużej zastępowalności mediów energetycznych do wytwarzania ciepła, jest uznawany za rynek mocno zmonopolizowany. Tym samym poddany jest silnej regulacji i reglamentacji. Uzyskania koncesji wymaga na tym rynku zarówno wytwarzanie ciepła we wszystkich źródłach wytwórczych o łącznej mocy zainstalowanej cieplnej przekraczającej 5 MW (nie wymaga uzyskania koncesji jedynie wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania ciepła uzyskiwanego w przemysłowych procesach technologicznych, a także gdy wielkość mocy zamówionej przez odbiorców nie przekracza 5 MW), jak i przesyłanie i dystrybucja oraz obrót ciepłem, jeżeli łączna moc zamówiona przez odbiorców przekracza 5 MW. Tym samym, wszystkie te podmioty, objęte są także obowiązkiem przedstawiania taryf do zatwierdzenia.

Prawo energetyczne aktualnie przewiduje dwie metody zatwierdzania taryf, tj. kosztową (co do zasady) i uproszczoną dla jednostek kogeneracji. Nie ulega jednocześnie wątpliwości, że jednostki kogeneracji w świetle brzmienia art. 47 ust. 2f pe zostały zobligowane do przygotowywania taryf metodą uproszczoną. Przyjęte w rozporządzeniu taryfowym regulacje § 13 i 14 w ich językowym brzmieniu sugerują fakultatywność metod zatwierdzania taryf. Należy zatem postulować, aby w sytuacji, gdy zamiarem prawodawcy, który w omawianym obszarze dysponuje także inicjatywą ustawodawczą, było faktycznie fakultatywne ustanowienie obu metod zatwierdzania taryf dla jednostek kogeneracji, zaproponowanie zmiany brzmienia art. 47 ust. 2f pe, poprzez jednoznaczne wskazanie, że taryfy te jedynie „mogą” być obliczane oraz zatwierdzane przy uwzględnieniu wskaźnika referencyjnego oraz średnich cen sprzedaży ciepła. W sytuacji natomiast, gdy to metoda uproszczona faktycznie ma stanowić podstawę zatwierdzania taryf dla ciepła z rozporządzenia taryfowego, powinien zostać usunięty § 14, ewentualnie powinien zostać przeredagowany w kierunku zaproponowanym w niniejszym artykule, zatem jako wyjątek od metody uproszczonej, w tych wszystkich przypadkach, w których metody uproszczonej nie da się faktycznie zastosować.

Bibliografia

- Baroń, M., Czarnecka, M. i Ogłódek T. (2010). *Taryfy w ciepłownictwie. Aspekty prawne*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Bogusławski, P. (2010). Uproszczony sposób kalkulacji cen ciepła wytwarzanego w jednostkach kogeneracji. *Biuletyn URE*, 6. Pozyskano z: www.ure.gov.pl.
- Muras, Z. (2011). Support systems for the production of agricultural biogas and electricity in renewable and co-generation sources in Poland. *Rynek Energii*, 3.
- Muras, Z. (2012). Systemy wsparcia bezpośredniego źródeł odnawialnych i kogeneracyjnych – wczoraj, dziś, jutro. W: A. Walaszek-Pyziół (red.), *Wybrane węzłowe zagadnienia współczesnego Prawa Energetycznego*. Kraków: AT Wydawnictwo.
- Muras, Z. (2014). Krajowy system wsparcia kogeneracji po „przejęciach” – aspekty prawne. *Ciepłownictwo, ogrzewnictwo, wentylacja*, 45(8).
- Muras, Z. (2018). Regulator sektorowy paliw i energii – między reglamentacją a promocją rynku. Rozważania na tle orzecznictwa dotyczącego taryf. W: M. Pawełczyk (red.), *Współczesna problemy bezpieczeństwa energetycznego. Sektor gazowy i energetyczny* (s. 345–367). Warszawa: Wydawnictwo Ius Publicum.
- Sarnecki, P. (2007). Komentarz do art. 10 Konstytucji. W: Z. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja R., Komentarz*. T. V. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Sarnecki, P. (2007a). Uwaga 14 do art. 10 Konstytucji. W: Z. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja R., Komentarz*. T. V. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Szafrański, A. (2008). *Przedsiębiorca publiczny wobec wolności gospodarczej*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Wiącek, M. (2016). Komentarz do art. 87 Konstytucji RP. W: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Wronkowska, S. (2005). Model rozporządzenia jako aktu wykonawczego do ustaw w świetle Konstytucji i praktyki. W: A. Szmyt (red.), *Konstytucyjny system źródeł prawa w praktyce*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.