

Mechanizm kontroli nadwsparcia w najnowszej wersji projektu ustawy o OZE w odniesieniu do istniejących instalacji źródeł odnawialnych

cire.pl, 15 stycznia 2014 r.

**Jakub Kasnowski - Prawnik w zespole prawa energetycznego,
Kancelaria Wierzbowski Eversheds**



Ograniczenie kosztów związanych z systemem wsparcia i jego funkcjonowaniem, w tym ograniczenie nadkompensacji, stanowią jeden z głównych celów projektowanego systemu wsparcia dla energetyki odnawialnej. O ile założenie uniknięcia nadwsparcia należy uznać za uzasadnione, to jednak projektowany mechanizm kontroli jego wysokości, zawarty w nowym projekcie ustawy o odnawialnych źródłach energii z dnia 31 grudnia 2013 r. – wersja 4.1. (dalej „projekt ustawy OZE”), powoduje powstanie licznych wątpliwości i jest instytucją niekompletną.

Szczególną regulacją najnowszego projektu ustawy OZE jest art. 39. Już z samej systematyki aktu prawnego (pierwszy art. Rozdziału 4 pt. „Mechanizmy i instrumenty wspierające wytwarzanie energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii oraz wytwarzanie biogazu rolniczego, w instalacjach odnawialnego źródła energii lub instalacjach termicznego przekształcania odpadów”) można wywnioskować jego istotne znaczenie dla projektowanego przez ustawodawcę systemu wsparcia. Teza ta znajduje również potwierdzenie m.in. w pkt. 2.2.12 uzasadnienia do przedmiotowego projektu, który odnosząc się do reguły eliminującej ryzyko wystąpienie nadkompensaty wsparcia oferowanego dla producentów energii z OZE, odnosi się wyłącznie do treści art. 39 projektu.

Art. 39 projektu ustawy OZE reguluje mechanizm wyliczenia górnej granicy pomocy wykorzystanej w formie mechanizmów i instrumentów wspierających wytwarzanie energii elektrycznej dla instalacji OZE. Na podstawie art. 39 ust. 1 łączna wartość pomocy w formie mechanizmów i instrumentów wspierających wytwarzanie energii elektrycznej z OZE wraz z inną pomocą publiczną i pomocą de minimis, niezależnie od jej formy i źródła, nie będzie mogła przekroczyć w odniesieniu do tych samych kosztów kwalifikowanych, różnicy pomiędzy iloczynem wartości wytworzonej w danej instalacji energii i ceny referencyjnej, a wartością stanowiącą iloczyn takiej ilości wytworzonej energii oraz średniej ceny sprzedaży energii elektrycznej na rynku konkurencyjnym ogłaszanej przez Prezesa URE.

Jednocześnie, warto dodać że projektowany art. 39 ust. 1 projektu ustawy OZE mógłby zostać zredagowany w sposób przystępniejszy, np. przez wprowadzenie wzoru dla wymaganego wyliczenia jak ma to miejsce np. w odniesieniu do opłaty zastępczej (art. 56 projektu ustawy OZE).

W tym miejscu wskazać należy na dualizm systemu wsparcia w przypadku wejścia w życie ustawy o OZE w projektowanym kształcie. W odniesieniu do części instalacji OZE w dalszym ciągu funkcjonować będzie dotychczasowy system wsparcia w postaci świadectw pochodzenia, podczas gdy nowe instalacje korzystać będą ze wsparcia wynikającego z przyjętego modelu systemu aukcyjnego. Na podstawie art. 42 ust. 1 pkt 1 oraz art. 42 ust. 4, projektu ustawy OZE instalacje korzystające z certyfikatowego systemu wsparcia będą mogły korzystać z niego na dotychczasowych zasadach, a zmiana systemu wsparcia na aukcyjny będzie miała charakter fakultatywny.

Projekt ustawy OZE zawiera namiastkę regulacji mechanizmu ograniczenia systemu wsparcia w postaci świadectw pochodzenia. Analizując mechanizm ograniczenia wsparcia w ramach systemu certyfikatowego wskazać należy na projektowane regulacje art. 45 ust. 2 pkt 8 oraz art. 46 ust. 2. Powyższe, jako systemowo dopełniające regulację art. 39 ust. 2, zdają się tworzyć podstawy mechanizmu ograniczenia wsparcia poprzez konieczność okresowego deklarowania, że wykorzystana w różnych postaciach pomoc, nie przekroczyła dopuszczalnej jej wysokości dla danej instalacji OZE (art. 45 ust. 2 pkt 8 – pkt 3 składanego oświadczenia). Mechanizm w projektowanym kształcie, funkcjonowałby w ten sposób, że wytwórca składając wniosek o wydanie świadectw pochodzenia energii elektrycznej na podstawie art. 45 ust. 1 byłby zobowiązany do złożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 45 ust. 2 pkt 8, a które zawiera sposób określenia górnej granicy wsparcia niezależnie od jego rodzaju, w sposób spójny z art. 39 ust. 1 projektu ustawy OZE. Wydawane przez Prezesa URE świadectwa pochodzenia, na podstawie art. 46 ust. 2 uwzględniałyby zmniejszenie ilości wytworzonej energii elektrycznej z OZE objętej wnioskiem, w sytuacji przekroczenia wartości pomocy określonej w składanym na podstawie art. 45 ust. 2 pkt 8 oświadczeniu.

Powyższe, zbieżne jest z regulacją art. 39 ust. 2 projektu ustawy OZE. Zgodnie z tym przepisem, w przypadku, gdy łączna wartość udzielanej pomocy w formie mechanizmów i instrumentów wspierających wytwarzanie energii elektrycznej z OZE wraz z inną pomocą publiczną i pomocą de minimis przekracza różnicę, o której mowa w art. 39 ust. 1, pomoc udzielana wytwórcy dla tej instalacji jest pomniejszana do wielkości nie powodującej jej przekroczenia.

W odniesieniu do poczynionych rozważań, wskazać należy na konieczność bardziej szczegółowego uregulowania kwestii ustalania górnej granicy wsparcia w indywidualnych sprawach oraz istotną, z punktu widzenia projektowanego mechanizmu, kwestię zwrotu lub rozliczenia korzyści uzyskanych w przypadku jej przekroczenia. Powyższe może się okazać szczególnie istotne w odniesieniu do inwestycji, które na etapie realizacji wykorzystają wsparcie finansowe z programów operacyjnych.