



KOMISJA
EUROPEJSKA

Bruksela, dnia 25.7.2014 r.
C(2014) 5457 final

OPINIA KOMISJI

z dnia 25.7.2014 r.

**na podstawie art. 3 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 715/2009 oraz art. 10 dyrektywy
2009/73/WE – Polska – GAZ-SYSTEM S.A.**

OPINIA KOMISJI

z dnia 25.7.2014 r.

na podstawie art. 3 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 715/2009 oraz art. 10 dyrektywy 2009/73/WE – Polska – GAZ-SYSTEM S.A.

I. PROCEDURA

Dnia 28 maja 2014 r. Komisja otrzymała powiadomienie od polskiego organu regulacyjnego ds. energii, tj. Urzędu Regulacji Energetyki (zwanego dalej „URE”), zgodnie z art. 10 ust. 6 dyrektywy 2009/73/WE¹ (zwanej dalej „dyrektywą w sprawie gazu”), dotyczące przyznania certyfikatu operatorowi systemu przesyłowego gazu (zwanemu dalej „OSP”) GAZ-SYSTEM S.A. (dalej „Gaz-System”).

Na podstawie art. 3 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 715/2009² (zwanego dalej „rozporządzeniem w sprawie gazu”) Komisja ma obowiązek zbadania zgłoszonego projektu decyzji i przekazania właściwemu krajowemu organowi regulacyjnemu opinii dotyczącej zgodności z art. 10 ust. 2 i art. 9 dyrektywy w sprawie gazu.

II. OPIS ZGŁOSZONEJ DECYZJI

Gaz-System jest operatorem systemu przesyłowego w odniesieniu do całej sieci przesyłowej gazu w Polsce. Jest również właścicielem systemu przesyłowego gazu w Polsce, z istotnym wyjątkiem polskiego odcinka gazociągu jamalskiego, który jest przedmiotem oddzielnej procedury certyfikacji. Gaz-System jest wyłącznym posiadaczem koncesji na przesyłanie gazu ważnej do dnia 31 grudnia 2030 r. w odniesieniu do całego systemu. W 2010 r. Gaz-System został wyznaczony przez URE jako jedyny OSP dla gazu na terytorium Polski, gdyż eksploatuje on również gazociąg jamalski.

Gaz-System należy w całości do Skarbu Państwa i wystąpił o przyznanie certyfikatu w ramach modelu rozdziału własności. Gaz-System zamierza w szczególności wykorzystać możliwość przewidzianą w art. 9 ust. 6 dyrektywy w sprawie gazu w celu wdrożenia modelu rozdziału własności za pomocą oddzielnych podmiotów publicznych w ramach danego państwa.

URE doszedł do wstępnego wniosku, że Gaz-System wystarczająco wykazał, iż spełnia wymogi modelu rozdziału własności określone w polskich przepisach transponujących dyrektywę w sprawie gazu i że w związku z tym można go certyfikować. URE przedstawił Komisji swój projekt decyzji z prośbą o opinię.

III. UWAGI

1. Własność systemu przesyłowego

¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/73/WE z dnia 13 lipca 2009 r. dotycząca wspólnych zasad rynku wewnętrznego gazu ziemnego i uchylająca dyrektywę 2003/55/WE (Dz.U. L 211 z 14.8.2009, s. 94).

² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 715/2009 z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie warunków dostępu do sieci przesyłowych gazu ziemnego i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1775/2005 (Dz.U. L 211 z 14.8.2009, s. 36).

W art. 9 ust. 1 lit. a) dyrektywy w sprawie gazu określono wymóg, aby w ramach modelu rozdziału własności każde przedsiębiorstwo będące właścicielem systemu przesyłowego działało również jako operator takiego systemu. Gaz-System jest właścicielem całej polskiej sieci przesyłowej³, z wyjątkiem polskiego odcinka gazociągu jamalskiego należącego do EuRoPol GAZ S.A. Obecna procedura certyfikacji nie obejmuje eksploatacji gazociągu jamalskiego, która będzie przedmiotem oddzielnej procedury certyfikacji. Uwzględniając powyższe zastrzeżenie, Komisja stwierdza, że spełniony jest wymóg, zgodnie z którym Gaz-System musi być właścicielem systemu przesyłowego, w odniesieniu do którego działa jako operator.

2. Odrębność w ramach państwa

Artykuł 9 ust. 6 dyrektywy w sprawie gazu stwarza możliwość, w ramach modelu rozdziału własności, kontroli państwa nad działalnością przesyłową, a także wytwarzaniem, produkcją i dostawami, pod warunkiem jednak że odpowiednie działania są wykonywane przez odrębne podmioty publiczne. Do celów przepisów dotyczących rozdziału własności dwa odrębne podmioty publiczne powinny zatem być postrzegane jako dwie odrębne osoby i powinny być w stanie kontrolować działalność wytwórczą i dostawczą, z jednej strony, oraz działalność przesyłową, z drugiej, pod warunkiem że można wykazać, iż nie pozostają one pod wspólnym wpływem innego podmiotu publicznego, naruszającym przepisy dotyczące rozdziału własności. Podmioty publiczne muszą być rzeczywiście oddzielone. W takich przypadkach należy wykazać, że wymogi rozdziału własności określone w art. 9 dyrektyw w sprawie energii elektrycznej i gazu zostały zawarte w prawie krajowym i są należycie przestrzegane. Musi to być oceniane indywidualnie w każdym przypadku⁴.

Skarb Państwa posiada 100 % udziałów w spółce Gaz-System. Zgodnie z prawem wtórnym⁵, Minister Skarbu Państwa wykonuje prawa wynikające z praw własności Skarbu Państwa, o ile nie przewidziano inaczej w odrębnych przepisach wykonawczych. Taka sytuacja ma miejsce w przypadku spółki Gaz-System, gdyż to Ministerstwo Gospodarki jest uprawnione do zarządzania udziałami państwa w tej spółce⁶. Komisja przyjmuje, że przekazanie zarządzania spółką Gaz-System z Ministerstwa Skarbu do Ministerstwa Gospodarki odbyło się we wrześniu 2013 r. po dokonaniu zmiany polskiej ustawy Prawo energetyczne, mającej na celu wdrożenie trzeciego pakietu energetycznego.

Projekt decyzji zgłoszony przez URE odnosi się szczegółowo do kryteriów związanych z odrębnością w ramach danego państwa. Ministerstwo Gospodarki nie sprawuje kontroli ani nie wykonuje praw w przedsiębiorstwach zajmujących się produkcją energii elektrycznej lub gazu bądź obrotem nimi, z wyjątkiem ograniczonych działań w zakresie wytwarzania i obrotu energią elektryczną w sektorze wydobywania węgla, które przeanalizowano w sposób bardziej szczegółowy poniżej. Ministerstwo Skarbu Państwa jest właścicielem i zarządcą większościowych udziałów państwa polskiego w przypadku szeregu spółek prowadzących działalność w zakresie wytwarzania lub dostaw gazu i energii elektrycznej (w tym w PGNiG (zasiedziały operatorze gazu) i w czterech głównych producentach energii elektrycznej: PGE, Energa, ENEA i Tauron). W związku z tym należy przeanalizować sposób, w jaki w polskich przepisach gwarantuje się odrębność w ramach państwa, oraz okoliczności faktyczne sprawy.

³ Zgodnie z dostarczonymi informacjami, operacja przeniesienia wszystkich aktywów infrastruktury przesyłowej przez PGNiG (polskiego zasiedziałego operatora gazu) na rzecz spółki Gaz-System została zakończona w 2011 r.

⁴ System rozdziału, dokument roboczy służb Komisji z dnia 22 stycznia 2010 r., s. 10.

⁵ Ustawa o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa.

⁶ To samo dotyczy polskiego OSP dla energii elektrycznej – PSE.

URE uważa, że występuje wystarczający stopień rozdziału pomiędzy Ministerstwem Gospodarki oraz Ministerstwem Skarbu Państwa na podstawie polskiej Konstytucji i porządku prawnego państwa, co gwarantuje przestrzeganie zasady indywidualnej odpowiedzialności ministrów. Mimo że obaj ministrowie są członkami tego samego organu, tj. Rady Ministrów, to są od siebie niezależni, a ich zadania są jasno określone w przepisach ustawowych i w szczegółowych sektorowych przepisach wykonawczych, które określają zakres kompetencji każdego ministerstwa. Rola premiera polegająca na wydawaniu ministrom poleceń jest ograniczona przez ustawę o Radzie Ministrów, która nie daje premierowi kompetencji do wydawania wiążących poleceń w sprawach prowadzonych przez podmioty podległe różnym ministrom. W związku z tym URE stwierdza, że odrębność w ramach państwa została zagwarantowana. Komisja zgodziła się z tą konkluzją w swojej opinii dotyczącej operatora systemu przesyłowego energii elektrycznej – PSE⁷. Ponieważ okoliczności sprawy w przypadku spółki Gaz-System są takie same, ocena Komisji pozostaje taka sama.

Komisja zauważa jednak, że nawet jeśli Ministerstwo Gospodarki nie sprawuje kontroli nad podmiotami działającymi w sektorze gazu, statut spółki PGNiG⁸ przewiduje, że Minister Skarbu Państwa konsultuje się z Ministrem Gospodarki w kwestii kandydata na stanowisko jednego członka rady nadzorczej PGNiG⁹. URE twierdzi, że to Ministerstwo Skarbu Państwa decyduje w końcu o ostatecznym składzie rady nadzorczej PGNiG, a konsultacje w kwestii jednego członka rady nadzorczej nie oznaczają sprawowania przez Ministerstwo Gospodarki kontroli nad PGNiG. Niemniej jednak Komisja uznaje za konieczne uniknięcie tego rodzaju powiązań między ministerstwami, tak aby zapewnić całkowite oddzielenie organów publicznych. W związku z tym zachęca URE, aby zaleciła odpowiednie środki w celu zapewnienia braku takich powiązań.

Jak wspomniano powyżej, Ministerstwo Gospodarki nie sprawuje kontroli nad żadnymi przedsiębiorstwami działającymi w sektorze gazu. Jednakże niektóre podmioty, nad którymi Ministerstwo Gospodarki sprawuje kontrolę, prowadzą pewne ograniczone działania w zakresie wytwarzania energii elektrycznej i obrotu nią. Tak jest w przypadku czterech firm¹⁰ działających w branży produkcji węgla w kopalniach węgla, które ponadto produkują energię elektryczną na własne potrzeby i sprzedają ograniczone jej ilości poprzez lokalne, odizolowane systemy dystrybucji. Kwestia ta została już obszernie omówiona w opinii Komisji dotyczącej certyfikacji PSE i nie wymaga dodatkowej ponownej oceny w niniejszej opinii, gdyż okoliczności prawne i faktyczne są takie same. Komisja odnotowuje również przedstawiony przez URE dodatkowy argument, że żaden z tych czterech podmiotów nie prowadzi działalności w sektorze gazu i żaden z nich nie jest przyłączony do sieci przesyłowej gazu, a w związku z tym Gaz-System nie może faworyzować ani dyskryminować tych przedsiębiorstw w stosunku do innych użytkowników sieci przesyłowej. Jednakże Komisja – o co wnioskowano już w opinii Komisji dotyczącej certyfikacji PSE – uważa za istotne, aby URE nadal monitorował działalność tych czterech spółek i zapewniał, aby pozostawała ona ograniczona do wydzielonych obszarów, w których obecnie prowadzi działalność.

⁷ Opinia Komisji dotycząca projektu decyzji URE w sprawie certyfikacji PSE S.A., C (2014) 2471 z 9 kwietnia 2014 r.

⁸ Statut PGNiG, par. 35.1, dostępny pod adresem: <http://www.pgnig.pl/pgnig/10199/10362>

⁹ Rada nadzorcza składa się z pięciu do dziewięciu członków, powoływanych przez walne zgromadzenie.

¹⁰ Są to: Spółka Restrukturyzacji Kopalń S.A. w Bytomiu, Katowicki Holding Węglowy S.A. w Katowicach, Kompania Węglowa S.A. w Katowicach i Jastrzębska Spółka Węglowa S.A. w Jastrzębiu Zdroju.

Zgodnie z projektem decyzji również Gaz-System sam nie sprawuje kontroli ani nie wykonuje praw w stosunku do przedsiębiorstw energetycznych zajmujących się produkcją lub dostawami gazu lub energii elektrycznej. Komisja odnotowuje jednak, że Gaz-System jest właścicielem spółki Polskie LNG S.A. (zwanej dalej „PLNG”), która odpowiada za budowę terminalu skroplonego gazu ziemnego w Świnoujściu. URE twierdzi, że fakt ten jest nieistotny dla oceny kryteriów wydzielienia, ponieważ PLNG nie prowadzi działalności w zakresie produkcji lub dostaw gazu. Zdaniem URE, rola spółki Gaz-System ogranicza się, zgodnie z ustawą specjalną¹¹ będącą podstawą inwestycji dokonywanych w terminalu, do przeprowadzania inwestycji koniecznych do prawidłowego funkcjonowania terminalu i koordynacji procesu realizacji inwestycji. Ustawa specjalna reguluje jedynie kwestie związane z budową terminalu i nie dotyczy okresu, kiedy budowa zostanie zakończona, a terminal zostanie oddany do użytku. W szczególności ustawa specjalna nie obejmuje kwestii związanych z alokacją zdolności przesyłowych terminalu, wykorzystywaniem instalacji i zarządzaniem nimi, które to kwestie będą podlegały ogólnie obowiązującym przepisom, a mianowicie polskiej ustawie Prawo energetyczne.

Niemniej jednak Komisja jest zdania, że posiadanie przez spółkę Gaz-System prawa własności do PLNG może wpływać na ocenę kryteriów odrębności w ramach państwa, ponieważ na podstawie przepisów ustawy specjalnej to nie Ministerstwo Gospodarki, ale Ministerstwo Skarbu Państwa (odpowiedzialne za nadzór nad PGNiG) nadzoruje działania związane z przygotowaniem i ukończeniem budowy terminalu LNG. W związku z tym URE twierdzi, że – zgodnie z art. 3 ustawy specjalnej – rola Ministerstwa Skarbu Państwa jest ograniczona do nadzoru nad przygotowaniem i ukończeniem terminalu w przewidzianych ramach czasowych. Na mocy przepisów ustawy specjalnej Gaz-System zobowiązany jest jedynie do regularnego składania sprawozdań do Ministerstwa Skarbu Państwa w sprawie realizacji inwestycji związanych z terminalem.

Komisja zgadza się z URE, że biorąc pod uwagę, że obowiązek sprawozdawczy jest jedynym obowiązkiem nałożonym na Gaz-System przez Ministerstwo Skarbu Państwa oraz z uwagi na fakt, że nadzór ze strony Ministerstwa Skarbu Państwa jest ograniczony tylko do okresu prac budowlanych, nie ma to negatywnego wpływu na niezależność spółki Gaz-System oraz Ministerstwa Gospodarki w związku z eksploatacją sieci przesyłowej. Komisja zachęca jednak URE do ścisłego śledzenia rozwoju sytuacji prawnej i faktycznej, w szczególności ponieważ przewiduje się, że PLNG będzie później również operatorem terminalu LNG w Świnoujściu. W tym względzie Komisja uważa, że ten związek między spółką Gaz-System a Ministerstwem Skarbu Państwa powinien zostać zakończony po rozpoczęciu eksploatacji terminalu i, podobnie jak inne rodzaje działalności spółki Gaz-System, powinien zostać objęty nadzorem Ministerstwa Gospodarki.

3. Niezależność rady nadzorczej/zarządu

Zgodnie z art. 9 ust. 1 lit. c) dyrektywy w sprawie gazu, ta sama osoba nie może być uprawniona do powoływania członków rady nadzorczej, zarządu ani organów uprawnionych do reprezentacji przedsiębiorstwa, operatora systemu przesyłowego lub systemu przesyłowego, ani do bezpośredniego lub pośredniego sprawowania kontroli lub wykonywania jakichkolwiek praw względem przedsiębiorstwa prowadzącego jakąkolwiek działalność w zakresie produkcji lub dostaw. Zgodnie z art. 9 ust. 1 lit. d) dyrektywy w sprawie gazu, ta sama osoba nie może pełnić funkcji członka rady nadzorczej, zarządu lub organów uprawnionych do reprezentacji przedsiębiorstwa, zarówno przedsiębiorstwa

¹¹ Ustawa z dnia 24 kwietnia 2009 r. o inwestycjach w zakresie terminalu regazyfikacyjnego skroplonego gazu ziemnego w Świnoujściu (Dz.U. z 2009 r. Nr 84, poz. 700, ze zm.).

prowadzącego jakąkolwiek działalność w zakresie produkcji lub dostaw, jak i operatora systemu przesyłowego lub systemu przesyłowego.

URE potwierdza, że żaden z członków rady nadzorczej bądź zarządu w spółce Gaz-System nie pełni jakichkolwiek podobnych funkcji w przedsiębiorstwach uczestniczących w produkcji i dostawach energii elektrycznej lub gazu. URE stwierdza również, że żaden z członków rady nadzorczej bądź zarządu nie może sprawować kontroli nad przedsiębiorstwem prowadzącym jakiekolwiek działania w zakresie produkcji lub dostaw.

Jednakże dwóch członków zarządu spółki Gaz-System (jeden w zarządzie i jeden w radzie nadzorczej) posiada udziały w PGNiG (zasiedziały operatorze gazu). URE twierdzi, że nie stanowi to przeszkody dla certyfikacji. Komisja zgadza się, że posiadanie tego rodzaju udziałów przez członków zarządu nie jest wyraźnie zakazane na mocy art. 9 dyrektywy w sprawie gazu. Niemniej jednak Komisja uważa za wskazane, aby zapewnić – w ramach kodeksu postępowania mającego zastosowanie do członków zarządu – wprowadzenie odpowiednich środków w celu uniknięcia jakiegokolwiek konfliktu interesów lub wrażenia jego występowania w stosunku do członków zarządu i ważnych pracowników spółki Gaz-System.

IV. WNIOSEK

Na podstawie art. 3 ust. 2 rozporządzenia w sprawie energii elektrycznej, podejmując ostateczną decyzję w sprawie przyznania spółce Gaz-System certyfikatu, URE uwzględnia w najwyższym stopniu powyższe uwagi Komisji, a po podjęciu decyzji przekazuje ją Komisji.

Stanowisko Komisji w sprawie tego konkretnego zgłoszenia pozostaje bez uszczerbku dla jej ewentualnego stanowiska wobec krajowych organów regulacyjnych w sprawie wszelkich innych zgłoszonych projektów środków dotyczących certyfikacji lub wobec organów krajowych odpowiedzialnych za transpozycję prawodawstwa UE w zakresie zgodności wszelkich krajowych środków wykonawczych z przepisami UE.

Komisja opublikuje niniejszy dokument na swojej stronie internetowej. Komisja nie uznaje zawartych w niniejszym dokumencie informacji za poufne. URE może powiadomić Komisję w terminie pięciu dni roboczych od otrzymania niniejszej opinii, że uważa, iż zgodnie z unijnymi i krajowymi przepisami dotyczącymi tajemnicy handlowej niniejszy dokument zawiera informacje poufne, które należałoby usunąć przed publikacją. Należy podać uzasadnienie takiego wniosku.

Sporządzono w Brukseli, dnia 25.7.2014 r.

W imieniu Komisji
Ferdinando NELLI FEROCI
Członek Komisji

