

Co dalej z wydobywaniem węglowodorów?

Adam Wawrzynowicz, Tomasz Brzeziński

radcowie prawni, Kancelaria Wawrzynowicz i Wspólnicy

Brak wyraźnych reguł spowodował w ostatnim czasie wycofanie się kilku istotnych graczy z planów poszukiwania w Polsce gazu pochodzącego z formacji łupkowych i stał się przedmiotem zarzutów stawianych administracji rządowej przez NIK w raporcie opublikowanym na początku roku. W tym kontekście nowelizacja ustawy – Prawo geologiczne i górnicze uchwalona przez Sejm 10 czerwca może okazać się koniecznym i ważnym krokiem na drodze do pobudzenia rozwoju w sektorze wydobywania węglowodorów.

DLA KOGO KONCESJA

O tym, kto będzie mógł wydobywać gaz łupkowy zadecyduje: doświadczenie w tym obszarze, możliwości techniczne i finansowe, a także zaproponowana technologia oraz zakres i harmonogram prowadzenia prac

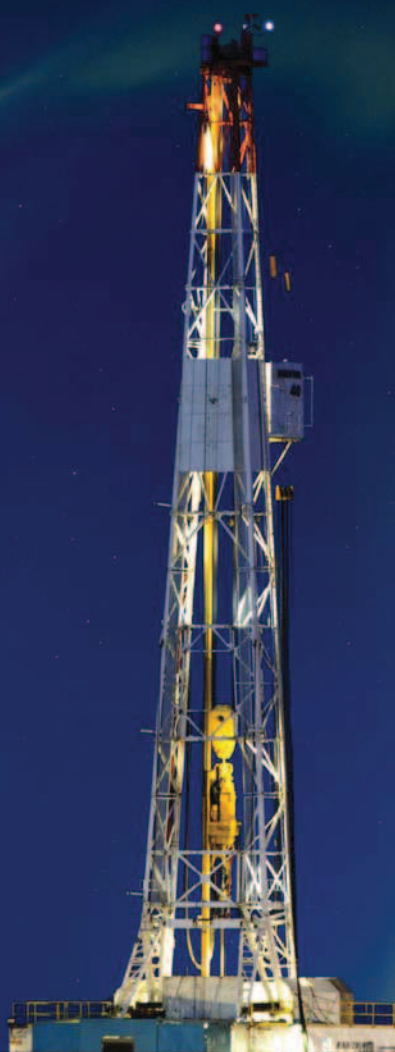


foto.: photogenica.pl

Wspomniana nowelizacja będzie teraz przedmiotem prac Senatu. Na razie trudno jednak przesądzać czy w przypadku wejścia w życie w obecnym kształcie nowa regulacja okaże się skuteczna, zwłaszcza uwzględniając zmiany wprowadzone do projektu nowelizacji tuż przed skierowaniem jej do Sejmu.

Ostatnie wydarzenia za wschodnią granicą Polski dobitnie pokazały, jak ważna jest intensyfikacja działań nakierowanych na zapewnienie Polsce bezpieczeństwa energetycznego w sektorze gazu ziemnego. Obok wysiłków zmierzających do dywersyfikacji kierunków i źródeł importu paliw gazowych, równie ważnym celem stało się doprowadzenie do zwiększenia wydobycia krajowego węglowodorów, zarówno ze źródeł konwencjonalnych, jak i niekonwencjonalnych. Realizacja tego ostatniego priorytetu nie będzie jednak możliwa bez ustanowienia przepisów wprowadzających czytelne i stabilne reguły prowadzenia biznesu w sektorze poszukiwania, rozpoznawania i wydobycia węglowodorów.

Raport NIK o poszukiwaniach gazu z łupków

Prace nad projektem nowelizacji ustawy Prawo geologiczne i górnicze (PGG) przyspieszyły po tym, jak Najwyższa Izba Kontroli opublikowała w dniu 13 stycznia 2014 r. raport „Poszukiwanie, wydobywanie i zagospodarowanie gazu ze złóż łupkowych”. NIK skontrolował działania administracji publicznej i przedsiębiorców w kontekście poszukiwania i rozpoznawania złóż gazu łupkowego w Polsce na przestrzeni lat 2007-2012. W raporcie wskazano na szereg nieprawidłowości, skupiając się w szczególności na opieszałości organów administracji – poczynając od opóźnionych prac nad ustawą, przez przewlekłe prowadzenie postępowań administracyjnych w sprawie udzielania koncesji (Minister Środowiska), po mało efektywne i rzadkie kontrole (podejmowane przez Wyższy Urząd Górniczy oraz Głównego Inspektora Ochrony Środowiska).

Nowy system koncesjonowania wydobycia węglowodorów

Ostatecznie projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo geologiczne i górnicze oraz niektórych innych ustaw (nowelizacji PGG) został przyjęty przez Radę Ministrów 11 marca 2014 r. i skierowany do Sejmu 23 kwietnia 2014 r. Sejm uchwalił nowelizację PGG 10 czerwca 2014 r. Nowelizacja obejmuje przede wszystkim istotne zmiany w systemie PGG koncesjonowania, w tym m.in. wprowadzenie możliwości uzyskania jednej koncesji na poszukiwanie i rozpoznawanie złoża węglowodorów oraz wydobywanie węglowodorów ze złoża, co w założeniu ma zapewnić zachowanie ciągłości procesu inwestycyjnego i zredukować ryzyko biznesowe wynikające z wcześniejszego rozdzielenia w PGG etapu poszukiwań i rozpoznania złoża od etapu eksploatacji.

Ponadto nowelizacja PGG wprowadza istotne przepisy dotyczące w szczególności: trybu przetargowego uzyskiwania koncesji, postępowania kwalifikacyjnego jako obligatoryjnego etapu przetargu, możliwości uzyskania koncesji na rzecz kilku podmiotów zamierzających wspólnie prowadzić działalność koncesjonowaną (na podstawie umowy o współpracy, bez konieczności powoływania spółki celowej). W projekcie wzmocniono kompetencje nadzorcze Ministra Środowiska nad koncesjonariuszami m.in. w zakresie transakcji przenoszenia koncesji oraz wprowadzono wyłączenia skutku przeniesienia koncesji na w wyniku podziału

”Prowadzenie badań geofizycznych, wykonywanych w celu zbadania struktur geologicznych, nie będzie wymagało uzyskania koncesji, a jedynie zgłoszenia projektu robót geologicznych Ministrowi Środowiska

i łączenia się spółek lub na poprzez nabycia przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części. Nowelizacja PGG liberalizuje także działalność w zakresie badań geofizycznych (brak obowiązku uzyskiwania koncesji), co ma zwiększyć konkurencję w obszarze badań struktur geologicznych. Dodatkowo, w ramach przepisów przejściowych, zagwarantowano ochronę praw nabytych na podstawie dotychczasowej ustawy, w tym wprowadzono możliwość przekształcenia koncesji poszukiwawczo-rozpoznawczej wydanej w trybie aktualnej ustawy w koncesję o charakterze poszukiwawczo-rozpoznawczo-wydobywczym. Przewiduje się, że przekształcenie to ma nastąpić w przeciągu dwóch lat od wejścia w życie nowelizacji (art. 9 nowelizacji PGG).

Tryb przetargowy

Zgodnie z Nowelizacją PGG (art. 1 pkt 24 wprowadzający m.in. nowy art. 49a PGG) podstawowym trybem udzielenia koncesji na poszukiwanie i rozpoznawanie złoża węglowodorów oraz wydobywanie węglowodorów ze złoża lub koncesji na wydobywanie węglowodorów ze złoża jest postępowanie przetargowe wszczynane z urzędu i przeprowadzane przez organ koncesyjny (Minister Środowiska). W szczególności organ koncesyjny co roku, w terminie do 30 czerwca, będzie ogłaszał w Biuletynie Informacji Publicznej (BIP MŚ) informację o przestrzeniach, dla których planuje w kolejnym roku wszczęcie postępowania koncesyjnego. Przestrzenie te będą ustalane przez Ministra Środowiska w uzgodnieniu ze służbą geologiczną w oparciu o kryterium perspektywiczności geologicznej, czyli możliwości udokumentowania zasobów złóż węglowodorów w celu ich wydobycia oraz opłacalności wydobywania ze złóż. Wszczęcie przetargu będzie następowało poprzez stosowne ogłoszenie w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej oraz w BIP MŚ, w treści którego organ koncesyjny określi

m.in. rodzaj działalności, na którą ma być udzielona koncesja, granice przestrzeni objętej wnioskiem oraz termin składania ofert, nie krótszy niż 90 dni od dnia publikacji ogłoszenia.

Rezygnacja z trybów wnioskowych jako trybów szczególnych udzielania koncesji

W Nowelizacji PGG przyjętej przez Sejm zrezygnowano z proponowanych na wcześniejszych etapach prac nad tą ustawą regulacji dotyczących szczególnych trybów udzielenia koncesji na wniosek zainteresowanego podmiotu. Usunięto rozwiązanie zawarte jeszcze w projekcie z 7 lutego 2014 r. obejmujące możliwość udzielenia, na wniosek, koncesji dotyczącej przestrzeni nieobjętej ogłoszeniem dotyczącym przestrzeni zaplanowanych do objęcia procedurą przetargową. Usunięte zostało również obecne w projekcie z dnia 11 marca 2014 r. unormowanie, zgodnie z którym organ koncesyjny może udzielić koncesji na wniosek zainteresowanego podmiotu, w przypadku, gdy obszar, którego będzie dotyczyć koncesja, był przedmiotem postępowania przetargowego, w wyniku którego koncesja nie została udzielona. Należy przy tym zauważyć, że rozwiązanie takie zostało wyraźnie przewidziane w art. 3 ust. 3b Dyrektywy 94/22/WE. W konsekwencji uzyskanie koncesji na poszukiwanie i rozpoznawanie złoża węglowodorów oraz wydobywanie węglowodorów ze złoża lub koncesji na wydobywanie węglowodorów ze złoża nastąpić może jedynie w wyniku przeprowadzenia postępowania przetargowego z urzędu. Rozwiązanie to doprowadzić może w praktyce do marginalizacji inicjatywy inwestorów w zakresie inicjowania prowadzenia działalności gospodarczej na określonych obszarach koncesyjnych – może zatem spowodować skutki odwrotne do zamierzonych przez autorów Nowelizacji PGG.

Postępowanie kwalifikacyjne i kryteria oceny ofert

Postępowanie kwalifikacyjne ma na celu wyłonienie podmiotów uprawnionych do złożenia oferty w przetargu spośród zainteresowanych podmiotów. Postępowanie kwalifikacyjne będzie przeprowadzane na wniosek podmiotu zainteresowanego udziałem w przetargu. Możliwość otrzymania koncesji będzie uzależniona od

wcześniejszego uzyskania pozytywnej oceny w ramach przeprowadzonego postępowania kwalifikacyjnego, które określi czy dany podmiot spełnia kryteria podmiotu uprawnionego do złożenia oferty.

W ramach postępowania kwalifikacyjnego ustala się m.in. czy podmiot ubiegający się o udzielenie koncesji znajduje się pod kontrolą podmiotów lub obywateli państw trzecich (tj. spoza państw członkowskich: UE, EFTA i NATO), a w sytuacji znajdowania się pod taką kontrolą, czy zagraża to bezpieczeństwu państwa. Ponadto, w postępowaniu kwalifikacyjnym badane będzie kryterium doświadczenia w wykonywaniu działalności w zakresie poszukiwania, rozpoznawania złóż lub wydobywania węglowodorów. Organ koncesyjny zaprosi do składania ofert tylko te podmioty, które uzyskały pozytywną ocenę w postępowaniu kwalifikacyjnym.

Zgodnie z Nowelizacją PGG, kryteria oceny ofert złożonych w przetargu są następujące:

- doświadczenie w wykonywaniu działalności w zakresie poszukiwania, rozpoznawania złóż lub wydobywania węglowodorów ze złóż,
- możliwości techniczne, organizacyjne, logistyczne i kadrowe,
- możliwości finansowe, z uwzględnieniem źródeł i sposobów finansowania zamierzonej działalności (udział środków własnych i kapitału obcego),
- technologia prowadzenia prac geologicznych (robót geologicznych i górniczych),
- zakres i harmonogram proponowanych prac.

Koncesja zostanie udzielona podmiotowi, którego oferta zostanie wybrana w postępowaniu przetargowym. Organ koncesyjny wyda jednocześnie decyzje odmawiające wydania koncesji pozostałym podmiotom, które złożyły oferty w przetargu.

Umowa o współpracy

Ofertę w przetargu może złożyć wspólnie grupa podmiotów. Podmioty te zawierają umowę o współpracy, w której zobowiązują się do wspólnego wykonywania działalności w zakresie poszukiwania i rozpoznawania złóż węglowodorów oraz wydobywania węglowodorów ze złóż albo wydobywania węglowodorów ze złóż, pod warunkiem uzyskania stosownej koncesji (art. 1 pkt 24 Nowelizacji PGG wprowadzającej nowy Rozdział 4, art. 49zi i nast. PGG). Jedną ze stron umowy o współpracy pełni funkcję operatora, partycypując w większej części kosztów robót geologicznych i górniczych (więcej niż 50% – art. 1 pkt 24 Nowelizacji PGG wprowadzającej nowy Rozdział 3 art. 49j PGG). Podmiot wskazany jako operator powinien spełniać kryterium posiadania doświadczenia w wykonywaniu działalności w zakresie poszukiwania, rozpoznawania złóż lub wydobywania węglowodorów ze złóż. Do obowiązków operatora należy reprezentowanie stron umowy, samodzielne prowadzenie spraw w zakresie zwykłego zarządu, w tym także prowadzenie rozliczeń należności publicznoprawnych. Umowa

NOWELIZACJA PGG = UŁATWIENIA

Przepisy Nowelizacji PGG wprowadzają ułatwienia procesu prowadzenia badań geofizycznych, wykonywanych w celu zbadania struktur geologicznych związanych z występowaniem złóż węglowodorów. Prowadzenie takich badań nie będzie wymagało uzyskania koncesji



o współpracy powinna określać udziały stron w kosztach i w zyskach, a jej projekt musi zostać przekazany przez operatora organowi koncesyjnemu do akceptacji pod kątem zgodności z ofertą i ustawą. W sprawach nieregulowanych ustawą, do umowy o współpracy zastosowanie będą miały przepisy dotyczące umowy spółki cywilnej.

Zalety koncesji łącznej

Wprowadzenie w Nowelizacji PGG możliwości uzyskania jednej koncesji obejmującej łącznie działalność w zakresie poszukiwania i rozpoznawania złoża węglowodorów oraz wydobywania węglowodorów ze złoża (koncesja łączna), zdecydowanie zmniejszy ryzyka po stronie inwestora, który uzyskuje w ten sposób gwarancję możliwości wydobywania węglowodorów po zakończeniu niezwykle kapitałochłonnej fazy poszukiwań i rozpoznawania złoża.

Koncesja łączna ma określać długość faz poszukiwania i rozpoznania oraz fazy wydobywania (harmonogram realizacji obowiązków wynikających z koncesji). Koncesja ta może być wydana na okres nie krótszy niż 10 lat i nie dłuższy niż 30 lat (z możliwością przedłużenia), przy czym faza poszukiwania i rozpoznania złoża nie powinna trwać dłużej niż 5 lat. Przed rozpoczęciem fazy wydobywania koncesjonariusz powinien uzyskać decyzję inwestycyjną, określającą sposób wydobycia węglowodorów w ramach koncesji.

Do niewątpliwych zalet koncesji łącznej należy zaliczyć możliwość stopniowego dokumentowania złóż. Oznacza to, że po udokumentowaniu części złoża, jeszcze w czasie trwania fazy poszukiwania i rozpoznawania, dopuszczalne jest uzyskanie decyzji inwestycyjnej dotyczącej udokumentowanej części złoża i rozpoczęcie w tym zakresie wydobywania, przy jednoczesnym kontynuowaniu fazy poszukiwania i rozpoznawania złoża w pozostałym zakresie. Z pewnością jest to instrument, który może służyć zwiększeniu rentowności inwestycji.

Zwiększona kontrola przenoszenia koncesji

W nowelizacji PGG przewidziano pewne ograniczenia w zakresie przenoszenia koncesji, uzasadnione koniecznością zapewnienia bezpieczeństwa publicznego i energetycznego. W szczególności w przypadku przeniesienia praw z koncesji na poszukiwanie i rozpoznawanie złoża węglowodorów oraz wydobywanie węglowodorów ze złoża lub koncesji na wydobywanie węglowodorów ze złoża, do jej przeniesienia na nowy podmiot konieczne jest uzyskanie decyzji organu koncesyjnego, a nabywca musi uzyskać pozytywną ocenę w postępowaniu kwalifikacyjnym. Dodatkowo nowelizacja PGG wprowadza wyłączenie skutku przeniesienia koncesji na poszukiwanie i rozpoznawanie złoża węglowodorów oraz wydobywanie węglowodorów ze złoża lub koncesji na wydobywanie węglowodorów ze złoża na nabywcę, w przypadku sukcesji generalnej na podstawie przepisów Kodeksu Cywilnego (art. 552

KC), Kodeksu Spółek Handlowych (art. 494 i 531 KSH) oraz ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze (art. 317 PUiN). Nowelizacja PGG zawiera zastrzeżenie, że powyższe wyłączenie nie dotyczy przypadków przeniesienia koncesji na spółki o których mowa w art. 494 i 531 KSH, o ile skład akcjonariatu lub udziałowców spółki przejmującej albo nowo zawiązanej, jest tożsamy ze składem akcjonariatu lub udziałowców spółek łączących się (nowy ust. 11 w art. 36 PGG).

Ułatwienia w poszukiwaniu i rozpoznawaniu

Przepisy nowelizacji PGG wprowadzają ułatwienia procesu prowadzenia badań geofizycznych, wykonywa-

Jedną koncesją na poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobycie zdecydowanie zmniejszy ryzyka po stronie inwestora, który uzyskuje w ten sposób gwarancję możliwości wydobywania węglowodorów po zakończeniu niezwykle kapitałochłonnej fazy poszukiwań i rozpoznawania złoża

nych w celu zbadania struktur geologicznych związanych z występowaniem złóż węglowodorów. Prowadzenie takich badań nie będzie wymagało uzyskania koncesji, a jedynie zgłoszenia projektu robót geologicznych ministrowi środowiska (tylko w przypadku obszarów morskich projekt robót geologicznych będzie wymagał zatwierdzenia przez ministra środowiska). Ograniczenie reglamentacji działalności w powyższym zakresie w ocenie autorów nowelizacji PGG ma przyczynić się do zwiększenia dostępności informacji geologicznej oraz do rozwoju rynku przedsiębiorstw oferujących prowadzenie przedmiotowych badań.

Biorąc pod uwagę kapitałochłonność inwestycji związanych z poszukiwaniem, rozpoznawaniem i wydobywaniem węglowodorów oraz ryzyka regulacyjne wskazywane przez inwestorów wynikające z dotychczasowej ustawy PGG, należy przyjąć, że proponowane w nowelizacji PGG zmiany, takie jak wprowadzenie koncesji łącznej czy możliwość równoległego prowadzenia w ramach takiej koncesji działalności w zakresie wydobycia (co do części złoża) oraz działalności poszukiwawczo-rozpoznawczej (w pozostałym zakresie), będą służyły usuwaniu barier administracyjno-prawnych utrudniających podejmowanie działalności związanej z poszukiwaniem, rozpoznawaniem i wydobyciem węglowodorów. Z drugiej strony brak w nowelizacji PGG trybu wszczęcia postępowania koncesyjnego na wniosek potencjalnego inwestora wydaje się błędem, który może istotnie zmniejszyć skuteczność nowych przepisów. ■