



## TOWARZYSTWO GOSPODARCZE POLSKIE ELEKTROWNIE

00-537 Warszawa, ul.Krucza 6/14, skr.poczt. 244

tel. (22)621-01-18, (22)621-22-05, (22)629-04-09; fax. (22)628-60-00,

[www.tgpe.pl](http://www.tgpe.pl) e-mail: [tgpe@energoprojekt.pl](mailto:tgpe@energoprojekt.pl)

KRS 000048819;

NIP 526 000 12 81

TGPE/229/m/u/09

Warszawa, 2009.08.20

Pan Wojciech Jasiński  
Przewodniczący Komisji Gospodarki  
SEJM Rzeczypospolitej Polskiej  
Ul. Wiejska 4/6/8  
00-902 W A R S Z A W A

### ***Postulaty sektora energetycznego w związku nowelizacją ustawy Prawo Energetyczne***

Poniżej przedstawiamy uwagi merytoryczne oraz redakcyjne do projektu Ustawy o zmianie ustawy – Prawo energetyczne („PE”) oraz o zmianie innych ustaw.

Niniejsze memorandum oparte zostało na projekcie ustawy który został skierowany pod obrady Sejmu dnia 29 czerwca 2009 r. (Druk sejmowy nr 2176). Memorandum stanowi rozwinięcie memorandum z dnia 13 lipca 2009 r. i uwzględnia w odpowiednim stopniu ostatnio przekazane nam uwagi.

Poniżej przedstawiamy osobno uwagi o charakterze merytorycznym oraz redakcyjnym w porządku chronologicznym w odniesieniu do poszczególnych artykułów ustawy nowelizującej („Ustawa”).

### ***Uwagi merytoryczne***

#### **Art. 1 pkt 3 (dotyczy art. 4j ust. 1 PE)**

Na błędnym założeniu oparty jest projektowany art. 4j ust. 1 PE, który stanowi, że odbiorca paliw gazowych lub energii ma prawo zakupu tych paliw lub energii od wybranego przez siebie sprzedawcy. Po pierwsze, możliwość zawierania przez odbiorców umów z innymi sprzedawcami niż dotychczasowi istnieje już na gruncie obecnych regulacji. Wprowadzenie dodatkowego przepisu nie zmieni struktury rynku, a zwłaszcza nie wpłynie na częstotliwość podejmowania decyzji o zmianie sprzedawcy. Gdyby natomiast przedmiotowy przepis miał być rozumiany, jako przyznanie odbiorcom roszczenia o zawarcia umowy z każdym działającym na rynku sprzedawcą (co nie jest wykluczone na tle jego redakcji), to byłby niezgodny z konstytucyjnie chronioną zasadą swobody działalności gospodarczej, gdyż niepotrzebnie nakładałby na wszystkie przedsiębiorstwa energetyczne obowiązek kontraktowania, w sytuacji gdy interesy odbiorców zabezpiecza już istnienie tego obowiązku po stronie sprzedawcy z urzędu. Ponadto byłby sprzeczny z postulowaną przez UE filozofią liberalizacji rynku, który winien być regulowany przez mechanizmy popytu i podaży. Na pewno przyjęcie takiego założenia nie było intencją projektodawców. Przepis ten należy skreślić.

#### **Art. 1 pkt 3 (dotyczy art. 4j ust. 3 i 4 PE)**

Proponowana treść art. 4j ust. 3 PE prowadzi do konkluzji, iż uprawnienie do przedterminowego wypowiedzenia umowy ma dotyczyć nie tylko umów zawartych przez przedsiębiorstwa obrotu energią z odbiorcami, lecz również umów sprzedaży

energii zawieranych przez wytwórców z takimi odbiorcami. Tymczasem rozwiązanie takie stanowi zbyt daleko idącą ingerencję w swobodę kontraktową przedsiębiorstw energetycznych. Nie znajduje również uzasadnienia w postulatach ochrony konsumentów energii. Istnieje również wątpliwość, w jaki sposób omawiany przepis został skorelowany z art. 5 ust. 2c Dyrektywy 2005/89/WE, zgodnie z którym Państwa Członkowskie powinny podjąć środki w celu znoszenia barier uniemożliwiających zawieranie umów o zmiennej długości, zarówno dla wytwórców jak i odbiorców.

Wymaga także podkreślenia, że prawo wypowiedzenia umowy przysługuje każdemu odbiorcy końcowemu. W konsekwencji przepis ten dotyczy także dużych odbiorców, w przypadku których dodatkowo nie przewidziano minimalnego okresu wypowiedzenia, jak to jest w przypadku odbiorców w gospodarstwie domowym. Teoretycznie zatem taki odbiorca może wypowiedzieć umowę ze skutkiem natychmiastowym. W konsekwencji zgodnie z proponowanym ust. 3 możliwe byłoby wypowiedzenie przez dużych odbiorców przemysłowych wieloletnich umów sprzedaży energii cieplnej i elektrycznej

przed zakończeniem okresu obowiązywania takich umów i bez konieczności zrekompensowania szkody dostawcy, który w bardzo wielu przypadkach wybudował lub zmodernizował źródło energii wyłącznie w celu dostarczania energii konkretnemu odbiorcy w zamian za wieloletnie zobowiązanie takiego odbiorcy do zakupu energii z nowego lub zmodernizowanego źródła.

Należy na marginesie zauważyć, że projektowany przepis powoduje, iż na rynku nie będą mogły istnieć umowy gwarantujące odbiorcy w gospodarstwie domowym utrzymanie ceny przez określony czas i to nawet po zwolnieniu przedsiębiorstw energetycznych z obowiązku przedstawiania taryf do zatwierdzenia. Przedsiębiorstwo energetyczne zawsze będzie musiało uwzględnić (przy kalkulacji ceny), iż na podstawie przepisu ustawy odbiorca w każdym momencie będzie mógł doprowadzić do rozwiązania umowy.

#### **Art. 1 pkt 3 (dotyczy art. 4j ust. 5 PE)**

Nałożenie na sprzedawcę, który na podstawie art. 49 ust. 1 Ustawy nie ma obowiązku uzyskiwania zatwierdzenia taryf, a zatem działa na rynku konkurencyjnym, obowiązku publikowania ofert sprzedaży jest zupełnie niezrozumiałe, skoro sprzedawca ten w ogóle nie ma obowiązku zawierania tych umów (nie byłoby też potrzeby jego wprowadzania, skoro zwolnienie z art. 49 może być przyznane, gdy na rynku istnieje konkurencja).

Oceniany przepis jest nadto sprzeczny z definicją oferty z Kodeksu cywilnego. Oferta jest to bowiem oświadczenie woli wyrażające stanowczy zamiar zawarcia umowy. Adresat oferty może doprowadzić do jej zawarcia poprzez złożenie jednostronnego oświadczenia o jej przyjęciu. Natomiast zgodnie z art. 71 Kodeksu cywilnego, ogłoszenia, reklamy, cenniki i inne informacje, skierowane do ogółu lub do poszczególnych osób, poczytuje się w razie wątpliwości nie za ofertę, lecz za zaproszenie do zawarcia umowy.

Niezależnie od powyższego, niezrozumiałe jest rozróżnienie „ofert sprzedaży” i „szczegółowych ofert cenowych” w pkt 1 i 2. Poza tym, że jest ono niezgodne z samym pojęciem oferty w Kodeksie cywilnym (oferta musi po prostu określać istotne postanowienia umowy), jest zupełnie niezrozumiałe. Należy też podkreślić, że - gdyby taka była hipotetycznie wola projektodawcy - brak byłoby podstaw do wprowadzania w Ustawie przepisów szczególnych, przewidujących odrębną od Kodeksu cywilnego regulację ofert.

Omawiane przepisy winny być skreślone. Jeżeli jednak projektodawca zdecydowałby się je utrzymać, wymagać będą one gruntownej zmiany.

**Art. 1 pkt 4 (dotyczy art. 5b ust. 4 PE)**

Art. 5b dotyczy także umów, o których mowa w art. 4j. W związku z tym przepisy art. 4j ust. 3 i 4 mają automatycznie zastosowanie także do sytuacji opisanej w art. 5b. Nie ma zatem konieczności odsyłania w przepisie art. 5b ust. 4 do art. 4j ust. 3 i 4. Nie mniej jednak, w przypadku wprowadzenia przepisu art. 4j, konieczne stanie się usunięcie w art. 5b ust. 4 w obecnej wersji, gdyż reguluje on w odmienny sposób kwestie wypowiedzenia określone na nowo w art. 4j ust. 3 i 4.

W związku z powyższym zamiast nowelizacji treści przepisu art. 5b ust. 4, postuluje się jego wykreślenie.

**Art. 1 pkt 5c (dotyczy art. 7 PE)**

Projektowane przepisy przewidują (art. 7 ust. 8h PE), że warunki przyłączenia są ważne przez dwa lata od dnia ich wydania. Nie jest jednak wiadomo, jak należy rozumieć pojęcie „ważności”. Nie jest jasne, czy ważność warunków przyłączenia oznaczać ma bezwzględne roszczenie podmiotu posiadającego warunki o jego przyłączenie, czy też ustawodawca takiej konsekwencji nie przewidział. Skutkiem bezwzględnego roszczenia może być skuteczne blokowanie dostępu do sieci dla innych podmiotów przez okres 2 lat i to w sytuacji, w której podmioty posiadające warunki przyłączenia poza obowiązkiem uiszczenia zaliczki nie są jeszcze do niczego zobowiązane.

Niezasadne wydaje się wprowadzenie pkt 3 w art. 7 ust. 8i. Przepisy pkt 2 i 3 są wystarczające określając, iż zaliczka podlega niezwłocznie zwrotowi w przypadku niewydania warunków przyłączenia albo w przypadku wydania warunków przyłączenia po terminie wskazując, że należą się odsetki od wniesionej zaliczki za każdy dzień zwłoki w wydaniu warunków. W każdym zatem przypadku wydania warunków przyłączenia, zaliczka pozostaje w dyspozycji operatora sieci na poczet opłaty za przyłączenie. Nie ma konieczności tworzenia konstrukcji pośredniej w zależności od wyniku sporu dotyczącego odmowy wydania warunków przyłączenia, przewidującej zwrot zaliczki pomimo wydania warunków przyłączenia. W konsekwencji postuluje się usunięcie art. 7 ust 8i pkt 3.

Wątpliwości budzi, jak należy rozumieć proponowany przepis art. 7 ust. 8k, nakładający na przedsiębiorstwa zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją obowiązek zbierania i publikowania informacji o podmiotach ubiegających się o przyłączenie do sieci, ale z zachowaniem przepisów o ochronie informacji niejawnych

lub innych informacji prawnie chronionych. Informacja o zamiarze i warunkach przyłączenia jest jednak uznawana za prawnie chronioną tajemnicę przedsiębiorstwa. Trudno zatem wyobrazić sobie, jak w praktyce będzie mógł być spełniony obowiązek publikacji przy jednoczesnym poszanowaniu choćby tajemnicy przedsiębiorstwa. Niezależnie od powyższego nie ma naszym zdaniem uzasadnienia dla obowiązku informowania opinii publicznej o zamiarze przyłączenia poszczególnych przedsiębiorstw.

**Art. 1 pkt 7 (dotyczy art. 9a PE)**

Jednostkowa opłata zastępcza określona w projekcie ustawy powinna uwzględniać jej ostatnią waloryzację dokonaną przez Prezesa URE. Aktualna wysokość jednostkowej opłaty zastępczej wynosi 258,99 zł. W związku z powyższym postuluje się zastąpienie w art. 9a ust. 2 PE kwoty 240 zł kwotą 258,99 zł.

**Art. 1 pkt 8a (dotyczy art. 9c ust. 2 pkt 9 PE)**

Niejasne jest, co ma oznaczać określony w proponowanym przepisie art. 9c ust. 2 pkt 9 PE obowiązek operatorów systemów przesyłowych lub dystrybucyjnych zapewnienia dostępności odpowiednich rezerw zdolności wytwórczych. To nie operatorzy, ale sami wytwórcy mają wpływ na rezerwy wytwórcze. Zaproponowana redakcja przepisu może sugerować, że operatorzy posiadają jakieś, notabene w przepisie nieokreślone,

instrumenty władcze w stosunku do wytwórców energii, za pomocą których mogą skutecznie wpływać na kształtowanie przez nich rezerw wytwórczych. W związku z niejasnym brzmieniem, przepis ten powinien zostać odpowiednio zmodyfikowany i stanowić, że operatorzy odpowiedzialni są za zawarcie odpowiedniej ilości umów, które w konsekwencji pozwolą im na zapewnienie odpowiednich wielkości rezerw wytwórczych.

**Art. 1 pkt 8a (dotyczy art. 9c ust. 2 pkt 12 PE)**

Proponuje się zmianę redakcyjną poprawiającą czytelność projektowanego postanowienia. Art. 9 c ust 2 pkt 12 powinien otrzymać brzmienie:

„12) dostarczanie użytkownikom sieci i operatorom innych systemów elektroenergetycznych, z którymi system przesyłowy jest połączony, informacji o:  
a) warunkach świadczenia usług przesyłania energii elektrycznej oraz pracy krajowego systemu elektroenergetycznego, w szczególności dotyczących realizacji obrotu transgranicznego oraz zarządzania siecią i bilansowania energii elektrycznej,  
b) planowanych i nieplanowanych wyłączeniach jednostek wytwórczych przyłączonych do sieci przesyłowej lub koordynowanej sieci 110 kV oraz ofert bilansujących składanych przez te jednostki wytwórcze, niezbędnych do uzyskania dostępu do sieci przesyłowej oraz korzystania z tej sieci i krajowego systemu elektroenergetycznego”

**Art. 1 pkt 9c (dotyczy art. 9d PE)**

W ust. 4b komentowanego przepisu przewidziano, że Prezes URE zatwierdza programy określające przedsięwzięcia, jakie należy podjąć w celu zapewnienia niedyskryminacyjnego traktowania użytkowników systemu oraz określa termin ich wykonania. Niejednokrotnie jednak przedsiębiorstwa energetyczne wraz z programem przygotowują także harmonogram jego realizacji. W takim przypadku określanie terminu realizacji programu przez Prezesa URE jest niepotrzebne i niezasadne. W związku z powyższym należałoby przewidzieć w art. 9d ust. 4, że operatorzy zobowiązani są do przygotowywania programu wraz z harmonogramem jego realizacji. W konsekwencji kompetencje Prezesa URE powinny ograniczać się do zatwierdzania programu wraz z harmonogramem, bez możliwości określania terminu wykonania planu. W ten sposób można by uniknąć niekonsekwencji polegającej na tym, że sam program przygotowany jest przez operatora, termin jego realizacja natomiast zależy od arbitralnej decyzji Prezesa URE. Warto przy tym dodać, że Prezes URE mając prawo odmowy zatwierdzenia programu wraz z harmonogramem, nadal będzie miał realny wpływ na termin jego realizacji.

**Art. 1 pkt 11a (dotyczy art. 9g ust. 4 pkt 9 PE)**

Uwagi poczynione powyżej zachowują aktualność także w odniesieniu do proponowanego art. 9g ust. 4 pkt 9, w którym także jest mowa o zapewnieniu niezbędnych rezerw zdolności wytwórczych przez operatorów systemów przesyłowych lub dystrybucyjnych.

**Art. 1 pkt 11e (dotyczy art. 9g ust. 12 PE)**

Nowelizacja przewiduje dodanie ust. 12 w art. 9g, zgodnie z którym do postanowień instrukcji zatwierdzonej przez Prezesa URE zobowiązane będą stosować się praktycznie wszystkie podmioty, które w jakikolwiek sposób, choćby pośrednio, mają styczność z funkcjonowaniem systemu gazowego lub elektroenergetycznego.

Tak szeroki zakres podmiotowy obowiązywania postanowień instrukcji może w praktyce oznaczać, że będzie ona stanowić źródło powszechnie obowiązującego prawa. Biorąc pod uwagę konstytucyjnie określony zamknięty katalog źródeł prawa, tak szerokie obowiązywanie instrukcji byłoby niezgodne z Konstytucją. Podkreślić trzeba również, iż także Prezes URE, choć ma prawo zatwierdzać instrukcję, nie ma kompetencji do tworzenia powszechnie obowiązującego prawa.

Szeroki zakres obowiązywania postanowień instrukcji pozwalać będzie ponadto operatorom na dowolne i arbitralne narzucanie prawie wszystkim uczestnikom rynku postanowień, które mogą być dla nich ze względów prawnych i finansowych bardzo niekorzystne.

Naszym zdaniem instrukcja powinna pozostać w dalszym ciągu wyłącznie wzorcem umowy w rozumieniu przepisów KC. Wzorzec ten powinien obowiązywać jedynie pomiędzy stronami umowy o świadczenie usług przesyłu lub dystrybucji i powinien móc być modyfikowany przez indywidualne postanowienia tej umowy.

**Art. 1 pkt 14 (dotyczy art. 9j ust. 1 PE)**

Art. 9j ust. 1 pkt 1 PE nakłada na przedsiębiorstwa energetyczne zajmujące się wytwarzaniem energii elektrycznej w źródłach przyłączonych do sieci szereg obowiązków. Część z tych obowiązków jest zbyt daleko idąca i może godzić w prawo własności właścicieli jednostek wytwórczych.

Nie ma uzasadnienia, by tylko z faktu samego przyłączenia do sieci, dana jednostka wytwórcza był zobowiązana do produkcji energii lub pozostawania w gotowości do jej wytwarzania. Co więcej, „pozostawanie w gotowości” jest pojęciem na tyle niedookreślonym, że trudno przesądzić, co miałby ono w praktyce znaczyć. W szczególności nie wiadomo jaką ilość energii i w jakim czasie jednostki wytwórczą powinny móc wytworzyć. Wymaga podkreślenia, że każdy ma prawo dowolnie korzystać i zarządzać swoją własnością i nie powinien być zobowiązany do korzystania z niej w sposób lub w zakresie sprzecznym z jego wolą. W szczególności zatem wytwórcy nie powinni być zobowiązani do produkcji energii lub do pozostawania w gotowości, jeżeli co prawda są przyłączeni do sieci, ale nie mają zawartych aktualnych umów o świadczenie usług przesyłu lub dystrybucji.

**Art. 1 pkt 15a (dotyczy art. 9l ust. 1 pkt 1a)**

Przepis art. 9l ust. 1 pkt 1a powinien zostać rozszerzony o olej roślinny, który także jest odnawialnym nośnikiem energii stosowanym jako paliwo opałowe w jednostkach kogeneracji. Zarówno uzyskanie gazu jak i oleju roślinnego wymaga dodatkowych nakładów i inwestycji związanych z procesem przetworzenia. W wyniku tych procesów powstaje paliwo pozwalające produkować energię elektryczną w bardziej efektywny sposób niż przy wykorzystaniu biomasy nieprzetworzonej. Gaz i olej roślinny z biomasy pozwalają na osiąganie w podobnych silnikach spalinowych porównywalnych wskaźników wykorzystania paliwa. Emisje zanieczyszczeń powstałe w wyniku spalania tych paliw są znacznie ograniczone w stosunku do emisji ze spalania paliw konwencjonalnych. W związku z tym, że koszty związane z produkcją

gazu i oleju w oparciu o biomasę i surowce rolnicze, a także uzyskiwane efekty produkcyjne są porównywalne, uważamy że również wsparcie ze strony Państwa dla procesu produkcji energii elektrycznej w kogeneracji powinno kształtować się na tym samym poziomie.

W konsekwencji produkcja oleju roślinnego na potrzeby wytwarzania energii w kogeneracji powinna być objęta mechanizmem wsparcia podobnym do produkcji biogazu i energii elektrycznej w odnawialnych źródłach.

W związku z powyższym postuluje się następującą redakcją przepisu art. 9 ust. 1 pkt 1a:

„1a) opalanej metanem uwalnianym i ujmowanym przy dołowych robotach górniczych w czynnych, likwidowanych lub zlikwidowanych kopalniach węgla kamiennego, a także gazem lub olejem roślinnym uzyskiwanymi z przetwarzania biomasy w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o biokomponentach i biopaliwach ciekłych.”

W przypadku akceptacji proponowanej zmiany, proponuje się dodanie w art. 3 PE następującej definicji: „Olej roślinny – olej pozyskiwany z roślin przez tłoczenie, ekstrakcję lub za pomocą porównywalnych metod”.

#### **Art. 1 pkt 17b (dotyczy art. 10 ust. 1b PE)**

Szereg wątpliwości budzi art. 10 ust 1b PE stanowiący, że w przypadku obniżenia zapasów paliwa, powinny one być uzupełnione w terminie 2 miesięcy od dnia rozpoczęcia ich obniżania.

Po pierwsze uzasadnionym jest, by zapasy były uzupełnianie od momentu ustania przyczyny ich obniżania, a nie od momentu rozpoczęcia. Jeżeli obniżenie zapasów spowodowane będzie przykładowo trudnościami w zaopatrzeniu, które nie ustaną w terminie 2 miesięcy, spełnienie opisywanego obowiązku ustawowego okaże się w praktyce niemożliwe. Ponadto nie wiadomo, skąd wynika termin wynoszący 2 miesiące. Zagadnienie to wymagałoby przedstawienia przez ustawodawcę odpowiednich wyliczeń w tym zakresie.

Analogiczne uwagi poczynić można również w odniesieniu do art. 10 ust. 1c PE. Tutaj także nie wiadomo, skąd wynika termin 4 miesięczny. Ponadto termin ów jest terminem maksymalnym nie podlegającym dalszemu przedłużeniu. Uniemożliwi to w praktyce uwzględnienie przez Prezesa URE konkretnych okoliczności faktycznych.

Wymaga podkreślenia, że karać można tylko za niedochowanie obowiązku jasno określonego w przepisach, który to obowiązek musi być obiektywnie możliwy do zrealizowania. W omawianym przypadku rodzą się uzasadnione wątpliwości w tym zakresie.

Dalej art. 10 ust. 1e nakłada na wytwórców obowiązek zgłoszeniu Prezesowi URE obniżenia ilości zapasów wraz z uzasadnieniem. Ponieważ z obniżeniem zapasów wiążą się konsekwencje prawne, obowiązek ten jest nie do pogodzenia z konstytucyjną zasadą, zgodnie z którą nikt nie może być zobowiązany do zawiadamiania o popełnieniu przez siebie samego przestępstwa lub wykroczenia ani może być zobowiązany do świadczenia ani dostarczania dowodów przeciwko sobie.

Omawiany przepis został przygotowany w oparciu o doświadczenia przedsiębiorstw energetycznych, które były karane (w sposób nieracjonalny) za korzystanie z zapasów paliw, pomimo faktu, iż właśnie w tym celu owe zapasy są przygotowywane. Z tego punktu widzenia zaproponowany kierunek zmian należy ocenić pozytywnie. Niemniej wymaga zauważenia, iż nadal obecnie toczą się postępowania sądowe wynikłe z faktu nałożenia na niektóre przedsiębiorstwa energetyczne kar przez Prezesa URE. W tym kontekście zasadne jest wprowadzenie przepisu przejściowego, który spowoduje uchylenie nałożonych kar w omawianym zakresie.

#### **Art.1 pkt 19 (dotyczy art. 11d, art. 11e PE)**

W art. 11d ust. 4 PE nie ma uzasadnienia dla ograniczenia obowiązku operatorów tylko do pokrycia kosztów związanych z wydaniem wytwórcom energii elektrycznej poleceń, o których była mowa powyżej. Operatorzy powinni pokrywać także wynikające z tych poleceń straty poniesione przez wytwórców. Takie ograniczenie odpowiedzialności można uznać za niekonstytucyjne ograniczenie prawa własności.

#### **Art. 1 pkt 23d (dodanie art. 16 ust. 7-14 PE)**

Zgodnie z proponowaną treścią art. 16 ust. 11 PE przedsiębiorstwa energetyczne zajmujące się wytwarzaniem energii elektrycznej o źródłach o łącznej mocy zainstalowanej nie niższej niż 50 MW sporządzają prognozy na okres 15 lat. Tak długi przedział czasowy prognoz oraz ich zakres przedmiotowy w praktyce będzie niezwykle trudny do zrealizowania oraz uciążliwy dla przedsiębiorstw sektora.

#### **Art. 1 pkt 31 (dotyczy art. 49a PE)**

W nowym, projektowanym art. 49a PE przewidziano obowiązek sprzedaży odpowiedniej ilości wytworzonej energii elektrycznej w drodze otwartego przetargu lub na giełdach towarowych.

Przepis ten należy poddać krytyce co do zasady. Stanowi on bowiem zbyt daleko idącą ingerencją w mechanizmy wolnorynkowe oraz zasadę swobody kontraktowania

przedsiębiorstw energetycznych. Istnieje uzasadniona wątpliwość, czy norma ta nie stanowi naruszenia konstytucyjnie chronionego prawa własności rozumianego w tym wypadku jako prawa handlu własnym produktem (energiją) na swobodnych zasadach. W efekcie należy postulować zaniechanie omawianej propozycji.

Niezależnie od powyższego zwracamy uwagę, iż przepis ten nie reguluje co w sytuacji, gdy przedsiębiorstwo ma już zawarte długoterminowe umowy sprzedaży, które faktycznie uniemożliwiają mu spełnienie ustanowionego tym przepisem obowiązku bez naruszenia tych umów.

Nie ma przy tym gwarancji, że wymuszony prawem obrót giełdowy będzie miał pozytywny wpływ na konkurencję na rynku, gdyż wprowadza jednocześnie jego istotne uszczywnienie. W związku z tym nowe zasady mogą naruszać zasady rynku konkurencyjnego w oparciu o TPA i swobodę zawierania kontraktów bilateralnych.

Wątpliwości budzi także ust. 5, w którym co prawda przewidziano możliwość zwolnienia z obowiązku sprzedaży energii na drodze otwartego przetargu lub na giełdach towarowych, w zakresie dotyczącym produkcji energii sprzedawanej na podstawie umów, o których mowa w przepisie, jednak tylko, jeżeli nie spowoduje to istotnego zakłócenia warunków konkurencji na rynku energii elektrycznej lub zakłócenia na rynku bilansującym. Ustawodawca założył zatem, że możliwa jest taka sytuacja, w której pomimo zawartych umów, przedsiębiorstwo energetyczne zmuszone będzie je naruszyć w celu realizacji określonego w omawianym przepisie obowiązku, co jest nie do pogodzenia z wyraźną w przepisach KC zasadą dotrzymywania zawartych umów *pacta sunt servanda*.

Niezależnie od powyższego zakres regulacji objętej ust. 4 pkt. 5 oraz ust. 5 pkt 2 pokrywa się. Prowadzi to do powstania wątpliwości, czy w opisanych sytuacjach nie istnieje obowiązek sprzedaży energii w drodze przetargu lub na giełdach z mocy prawa, czy też z obowiązku tego Prezes URE może zwolnić przedsiębiorstwo energetyczne na jego wniosek. W ust. 4 pkt 5 mowa jest bowiem o energii elektrycznej niezbędnej do wykonywania przez operatorów systemów elektroenergetycznych ich zadań określonych w ustawie. W ust. 5 pkt 2 z kolei mowa jest o energii elektrycznej wytwarzanej na potrzeby operatora systemu przesyłowego wykorzystywanej na potrzeby prawidłowego funkcjonowania krajowego systemu elektroenergetycznego. Zapewnienie prawidłowego funkcjonowania krajowego systemu elektroenergetycznego (ust. 5 pkt 2) należy jednak do określonych w ustawie zadań operatorów systemów elektroenergetycznych (ust.4 pkt 5). W związku z powyższym zakres przepisu ust. 4 jest szerszy i obejmuje także sytuację opisaną w ust. 5. W konsekwencji postuluje się pominięcie projektowanego ust. 5 pkt 2 PE.

Ponadto postuluje się usunięcie ust. 9 przewidującego obowiązek organizacji i przeprowadzenia przetargu na sprzedaż wytworzonej energii elektrycznej przez przedsiębiorstwo energetyczne, o którym mowa w art. 49 a ust 1 pkt 1 i pkt 2, czyli przedsiębiorstwo zobligowane do sprzedaży energii w drodze otwartego przetargu lub na giełdach towarowych. W przypadku sprzedaży energii na giełdach towarowych, organizacja przetargu nie jest konieczna. W przypadku sprzedaży energii w drodze przetargu, obowiązek jego organizacji jest natomiast oczywisty. W związku z powyższym komentowany przepis ust. 9 jest zbędny. Niezależnie od powyższych uwag nie ma żadnego uzasadnienia aby w art. 49a ust 4 pkt 1 obowiązek sprzedaży energii nie dotyczył energii elektrycznej dostarczanej do odbiorcy końcowego tylko linią bezpośrednią. Należy przyjąć, że każda sprzedaż od wytwórcy do odbiorcy końcowego powinna być zwolniona z obowiązku sprzedaży przez giełdę. Utrzymanie tego obowiązku w istotny sposób ogranicza możliwość rozwoju rynku energii elektrycznej.

W związku z powyższym proponujemy usunąć z art. 49a ust 4 pkt 1 wyrazy „za pomocą linii bezpośredniej”.

W art. 49 a w ust 7 odwołanie do ust.4 należy zastąpić odwołaniem do ust.6.

## **Art. 1 pkt 32 (dot. art. 56 ust. 2d PE)**

Nowelizacja nakłada na Prezesa URE obowiązek nałożenia kary pieniężnej w minimalnej wysokości 1% przychodu przedsiębiorstwa energetycznego, w przypadku naruszenia zasad i kryteriów niezależności operatorów systemu. W świetle obligatoryjnej kary pieniężnej (o ustalonej minimalnej wysokości), brzmienie art. 56 ust. 2d Prawa energetycznego może potencjalnie nieść istotne ryzyka finansowe dla przedsiębiorstw sektora i wywołać nieodwracalne skutki.

Wymaga podkreślenia, iż zaproponowany mechanizm kar zakłada daleko idący automatyzm, bez uwzględnienia konkretnych stanów faktycznych i stopnia zawinienia przedsiębiorstwa energetycznego. W powiązaniu z obligatoryjnością ich nakładania może to doprowadzić do nakładania drastycznie wysokich kar za przewinienia o znikomym stopniu szkodliwości. Propozycja ta stanowi wyraz braku zaufania do regulatora w zakresie wymierzania kar odpowiadających stopniowi przewinienia i konkretnemu stanowi faktycznemu.

Omawiane rozwiązanie musi być ocenione również jako niezgodne z konstytucyjną zasadą proporcjonalności, nakazującą nakładanie obowiązków względnie sankcji w odpowiedniej mierze do wagi naruszeń obowiązków określonych przepisami prawa.

Ponadto postuluje się, na wzór rozwiązań stosowanych w Ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, wprowadzenie możliwości rozłożenia na raty lub odroczenia uiszczenia kary pieniężnej.

W związku z tym proponujemy dodać nowy przepis art. 58 o następującym brzmieniu:

*„1. Prezes Urzędu może na wniosek przedsiębiorstwa energetycznego lub jego kierownika, w drodze postanowienia, na które nie przysługuje zażalenie, odroczyć uiszczenie kary pieniężnej albo rozłożyć ją na raty ze względu na ważny interes wnioskodawcy.*

*2. Prezes Urzędu może uchylić, w drodze postanowienia, na które nie przysługuje zażalenie, odroczenie uiszczenia kary pieniężnej lub rozłożenie jej na raty, jeżeli ujawniły się nowe lub poprzednio nieznanne okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia.”*

Ponadto postuluje się, także na wzór rozwiązań stosowanych w Ustawie o Ochronie Konkurencji i Konsumentów, wprowadzenie terminów przedawnienia karalności oraz ściągłości nałożonych kar. W konsekwencji proponuje się dodanie nowego art. 59 o następującej treści:

*„1. Karalność ustaje, jeżeli upłynęło 5 lat od końca roku, w którym dopuszczono się któregośkolwiek z przewinień, o których mowa w art. 56*

*2. Kara nie podlega ściągnięciu, jeżeli upłynęło 5 lat od uprawomocnienia się decyzji o nałożeniu kary.”*

## **Uwagi redakcyjne**

### **Stosowanie pojęcia „dostawa”**

Ustawodawca niepoprawnie posługuje się w projekcie Ustawy pojęciem „dostawy” w znaczeniu sprzedaży lub obrotu. Przepisy kodeksu cywilnego rozróżniają wyraźnie umowę sprzedaży i umowę dostawy. Nie ma zatem uzasadnienia by różne znaczeniowo terminy „sprzedaż” i „dostawa” stosować w odniesieniu do tej samej sytuacji i to w sposób niekonsekwentny (pojęcie sprzedaży bowiem w Ustawie także jest używane). Co więcej, PE w obecnie obowiązującej wersji nie posługuje się już pojęciem „dostaw” w znaczeniu obrotu lub sprzedaży, co jest zamierzonym działaniem ustawodawcy i wynikiem nowelizacji z 2005 r., której celem było właśnie ujednoczenie terminologii. Nie ma uzasadnienia by w nowym projekcie powracać do dawnej, nieprawidłowej terminologii.

W związku z powyższym sugerujemy, by wszędzie tam, gdzie mowa jest o dostawach, używać pojęcia sprzedaż lub obrót, w zależności od kontekstu.

**Art. 1 pkt 17 (dotyczy art. 10 ust. 1a PE)**

Niewłaściwie zredagowany jest art. 10 ust. 1a PE, w którym mowa o możliwości obniżenia ilości zapasów paliwa. Z treści przepisu wynika, że zapasy podlegają w niektórych sytuacjach zużyciu a nie obniżaniu. Obniżenie ilości zapasów może błędnie sugerować, że w niektórych przypadkach zapasy mogą być utrzymywane na niższym poziomie. W związku z powyższymi wątpliwościami, przepis powinien mówić wszędzie o zużyciu zapasów, a nie o ich obniżeniu.

W przypadku jakichkolwiek pytań i wątpliwości prosimy o kontakt.

Z poważaniem,

**DYREKTOR**  
  
mgr inż. Sławomir Wysocki