

Tomasz Jaroszyński

Opinia prawna w sprawie poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw¹

Legal opinion on the Deputies' bill amending the Act – Energy Law and certain other acts (Sejm Paper No. 653) (WAPEiM-1507/16): According to the author's opinion, the bill is not subject to notification pursuant to Article 5 of Directive (EU) 2015/1535 of the European Parliament and of the Council of 9 September 2015 laying down a procedure for the provision of information in the field of technical regulations and of rules on Information Society services, does not constitute state aid within the meaning of Article 107 (1) of the Treaty on the Functioning of the European Union, and does not violate the Regulation (EU) No 994/2010 of the European Parliament and of the Council concerning measures to safeguard security of gas supply and repealing Council Directive 2004/67/EC.

Keywords: energy | gas | law | energy law | bill

Słowa kluczowe: energetyka | gazownictwo | prawo | prawo energetyczne | projekt ustawy

Doktor nauk prawnych, ekspert ds. legislacji BAS; tomasz.jaroszynski@sejm.gov.pl.

Przedmiotem opinii jest odpowiedź na pytania dotyczące poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw (dalej: projekt ustawy).

1. Czy projekt ustawy w zakresie art. 3 pkt 7–12 i art. 26 wymaga notyfikowania Komisji Europejskiej zgodnie z dyrektywą (UE) 2015/1535 Parlamentu Europejskiego i Rady z 9 września 2015 r. ustanawiającą procedurę udzielania informacji w dziedzinie przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.Urz. UE L 241 z 17 września 2015, s. 1; dalej: dyrektywa 2015/1535/UE)?

¹ Opinia sporządzona 18 lipca 2016 r. na zlecenie posłów (druk sejmowy nr 653/VIII kad.); BAS-WAPEiM-1507/16.

2. Czy rozwiązania zawarte w art. 3 pkt 7–12 projektu ustawy nie stanowią pomocy publicznej w rozumieniu art. 107 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE)?

3. Czy projektowane przepisy nie są dyskryminujące, a ich zakres zbyt szeroki w stosunku do wymagań bezpieczeństwa energetycznego, w tym wynikających z rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 994/2010 z 20 października 2010 r. w sprawie środków zapewniających bezpieczeństwo dostaw gazu ziemnego i uchylenia dyrektywy Rady 2004/67/WE (Dz.Urz. UE L 295 z 12 listopada 2010, s. 1; dalej: rozporządzenie (UE) nr 994/2010, rozporządzenie)?

Trzeba zaznaczyć, że opinia zawiera wyłącznie oceny o charakterze prawnym i nie jest jej przedmiotem badanie praktyki funkcjonowania sektora energii w Polsce.

Ad 1

Dyrektywa 2015/1535/UE ma na celu wspieranie funkcjonowania rynku wewnętrznego. Służy temu procedura notyfikacyjna umożliwiająca zapewnienie przejrzystości w zakresie krajowych inicjatyw dotyczących wprowadzania norm i przepisów technicznych. Państwa członkowskie są zobowiązane niezwłocznie przekazać Komisji Europejskiej wszelkie projekty przepisów technicznych, z wyjątkiem tych, które w pełni stanowią transpozycję normy międzynarodowej lub europejskiej (art. 5 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2015/1535/UE). „Przepisy techniczne” oznaczają specyfikacje techniczne i inne wymagania bądź zasady dotyczące usług, włącznie z odpowiednimi przepisami administracyjnymi, których przestrzeganie jest obowiązkowe, *de jure* lub *de facto*, w przypadku wprowadzenia do obrotu, świadczenia usługi, ustanowienia operatora usług lub korzystania w państwie członkowskim lub na przeważającej jego części, jak również przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne państw członkowskich, z wyjątkiem określonych w art. 7, zakazujące produkcji, przywozu, wprowadzania do obrotu lub stosowania produktu lub zakazujące świadczenia bądź korzystania z usługi lub ustanawiania dostawcy usług (art. 1 ust. 1 lit. f dyrektywy 2015/1535/UE). Pojęcie „projekt przepisów technicznych” oznacza tekst specyfikacji technicznej lub innego wymogu bądź zasady dotyczącej usług, włącznie z przepisami administracyjnymi, opracowany w celu ustanowienia ich lub doprowadzenia do ich ustanowienia jako przepisów technicznych, a który znajduje się na etapie przygotowania, na którym mogą zostać wprowadzone zasadnicze zmiany (art. 1 ust. 1 lit. g dyrektywy 2015/1535/UE). Podstawowe dla kwalifikacji przepisu jako przepisu technicznego jest to, czy odnosi się on do usług lub produktów w rozumieniu dyrektywy 2015/1535/UE. I tak, „usługa” oznacza każdą usługę społeczeństwa informacyjnego, to znaczy każdą usługę normalnie świadczoną za wynagrodzeniem, na odległość, drogą

elektroniczną i na indywidualne żądanie odbiorcy usług (art. 1 ust. 1 lit. b), a „produkt” oznacza każdy wyprodukowany przemysłowo produkt lub każdy produkt rolniczy, włącznie z produktami rybnymi (art. 1 ust. 1 lit. a).

Projekt ustawy nie odnosi się do specyfikacji technicznych lub innych wymagań bądź zasady dotyczącej usług oraz nie zawiera przepisów zakazujących świadczenia bądź korzystania z usługi lub ustanawiania dostawcy usług ani zakazujących produkcji, przywozu, wprowadzania do obrotu lub stosowania produktu. Z tego powodu należy uznać, że nie podlega on obowiązkowi notyfikacji w trybie art. 5 dyrektywy 2015/1535/UE.

Ad 2

Artykuł 107 ust. 1 TFUE stanowi, że wszelka pomoc przyznawana przez państwa członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji przez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

Wynika z tego, że wsparcie dla podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą podlega przepisom dotyczącym pomocy publicznej, o ile jednocześnie spełnione są następujące przesłanki: 1) udzielane jest ono przez państwo lub ze środków państwowych, 2) ma charakter selektywny (uprzywilejowuje określone przedsiębiorstwo lub przedsiębiorstwa albo produkcję określonych towarów), 3) powoduje, że przedsiębiorstwo uzyskuje przysporzenie na warunkach korzystniejszych od oferowanych na rynku, 4) grozi zakłóceniem lub zakłóca konkurencję oraz wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi.

Artykuł 3 pkt 7–12 projektu ustawy dotyczy zmian w ustawie z 16 lutego 2007 r. o zapasach ropy naftowej, produktów naftowych i gazu ziemnego oraz zasadach postępowania w sytuacjach zagrożenia bezpieczeństwa paliwowego państwa i zakłóceń na rynku naftowym (Dz.U. 2014, poz. 1695, ze zm.; dalej: ustawa o zapasach ropy). Podstawowe regulacje z tego zakresu dotyczą obowiązku utrzymywania zapasów obowiązkowych gazu ziemnego przez przedsiębiorstwo energetyczne wykonujące działalność gospodarczą w zakresie obrotu gazem ziemnym z zagranicą lub podmiot dokonujący przywozu gazu ziemnego (nowelizowany art. 24 ust. 1 ustawy o zapasach ropy) oraz możliwości zlecenia przez te przedsiębiorstwa i podmioty, na podstawie umowy, wykonywania zadań w zakresie utrzymywania zapasów obowiązkowych gazu ziemnego innemu przedsiębiorstwu energetycznemu wykonującemu działalność gospodarczą w zakresie obrotu gazem ziemnym z zagranicą lub podmiotowi dokonującemu przywozu gazu ziemnego (dodawany art. 24b ustawy o zapasach ropy).

Oceniając wskazane przepisy projektu ustawy pod kątem zgodności z art. 107 ust.1 TFUE, trzeba przede wszystkim odnotować, że nie zawierają one rozwiązań, które można zakwalifikować jako pomoc (wsparcie) państwa. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości jednym z zasadniczych elementów pomocy państwa jest korzyść. Korzyść jest przy tym rozumiana szeroko jako uprzywilejowanie o charakterze gospodarczym. Może to być świadczenie w postaci subwencji i dotacji, ale także zwolnienie z określonych świadczeń (socjalnych, podatkowych)². Korzyść może być bezpośrednia lub pośrednia, ale musi być pewna. Nie może być to korzyść hipotetyczna, która może stać się przywilejem dla określonego przedsiębiorstwa w przyszłości i która w momencie sporu nie może być precyzyjnie określona³. Z projektowanych przepisów nie wynika natomiast, na czym miałyby polegać uzyskanie korzyści przez przedsiębiorstwa, które są zobowiązane do wypełnienia – na jednakowych zasadach – określonego zadania, czyli utrzymywania zapasów obowiązkowych gazu ziemnego. Brak jest zatem przesłanek, które pozwalają przesądzić, że regulacje zawarte w art. 3 pkt 7–12 projektu ustawy stanowią pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

Ad 3

Podstawową trudność w odpowiedzi na to pytanie stanowi bardzo ogólnikowy sposób jego sformułowania. Nie wskazano w nim, o które przepisy projektu chodzi, posłużono się ogólną kategorią dyskryminacji (nie określając, jakiego przedmiotu działalności lub podmiotu miałyby to dotyczyć) oraz odwołano się do bardzo szerokiego pojęcia „bezpieczeństwa energetycznego”.

Jedyną konkretną kwestią podniesioną w tym pytaniu było przywołanie rozporządzenia (UE) nr 994/2010. W tym kontekście należy wskazać, że zgodnie z art. 1 rozporządzenia jego przedmiotem są: *przepisy służące zapewnieniu bezpieczeństwa dostaw gazu, dzięki zagwarantowaniu prawidłowego i ciągłego funkcjonowania rynku wewnętrznego gazu ziemnego (zwanego dalej „gazem”) poprzez umożliwienie wprowadzenia środków wyjątkowych w przypadku gdy same mechanizmy rynkowe nie są już w stanie zapewnić wymaganych dostaw gazu, poprzez przejrzyste określenie i podział odpowiedzialności pomiędzy przedsiębiorstwa gazowe, państwa członkowskie i Unię w zakresie działań zapobiegawczych oraz reakcji na konkretne zakłócenia w dostawach*. Jak stanowi z kolei art. 3 ust. 1 rozporządzenia: *współodpowiedzialność za bezpieczeństwo dostaw gazu*

² Zob. B. Kurcz, *Komentarz do art. 107 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej* [w:] *Komentarz do Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, t. II, K. Kowalik-Bañczyk, M. Szwarc-Kuczer (red.), Warszawa 2012, s. 432.

³ *Ibidem*, s. 433.

spoczywa na przedsiębiorstwach gazowych, państwach członkowskich, w szczególności za pośrednictwem ich właściwych organów oraz Komisji w granicach działalności i kompetencji każdego z tych podmiotów; taka wspólna odpowiedzialność wymaga ścisłej współpracy pomiędzy nimi. Wymaga też podkreślenia, że: wdrażając środki przewidziane w rozporządzeniu nr 994/2010, właściwy organ określa role i obowiązki poszczególnych zaangażowanych podmiotów w taki sposób, aby zagwarantować przestrzeganie podejścia trójpoziomowego, co wiąże się najpierw z zaangażowaniem odnośnych przedsiębiorstw i sektora, następnie państw członkowskich na szczeblu krajowym i regionalnym, a dopiero potem Unii (art. 3 ust. 4 rozporządzenia). W Polsce organem odpowiedzialnym za wykonanie tych zadań jest minister właściwy do spraw energii. W myśl art. 15f ust. 2 ustawy z 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (Dz.U. 2012, poz. 1059, ze zm.) minister ten współpracuje z organami innych państw członkowskich Unii Europejskiej w celu zapewnienia bezpieczeństwa dostarczania paliw gazowych i promowania solidarności regionalnej w zakresie zapewnienia tego bezpieczeństwa; współpraca ta obejmuje w szczególności podejmowanie działań mających na celu zapobieganie powstaniu zagrożenia bezpieczeństwa dostarczania paliw gazowych oraz współdziałanie w przypadku wystąpienia stanów kryzysowych, o których mowa w rozporządzeniu (UE) nr 994/2010.

Rozporządzenie (UE) nr 994/2010 jako akt bezpośrednio obowiązujący w państwach członkowskich Unii Europejskiej nie wymaga wdrożenia na mocy prawa krajowego. Jednocześnie prawodawca krajowy nie może wprowadzać regulacji, które są sprzeczne z postanowieniami rozporządzenia unijnego. W tym kontekście można stwierdzić, że projekt ustawy nie zawiera propozycji, które są niezgodne z rozporządzeniem (UE) nr 994/2010.

Należy odnotować, że nowelizowana opiniowanym projektem ustawa o zapasach ropy wdraża do polskiego porządku prawnego dyrektywę Rady 2009/119/WE z 14 września 2009 r. nakładającą na państwa członkowskie obowiązek utrzymywania minimalnych zapasów ropy naftowej lub produktów ropopochodnych (Dz.Urz. UE L 265 z 9 października 2009, s. 9), co powinno być uwzględniane przy ocenie potrzeby i zakresu nakładania obowiązków na przedsiębiorców. W opinii Biura Analiz Sejmowych z 24 czerwca 2016 r. (BAS-WAPEiM-1375/16) projekt ustawy w tym zakresie został uznany za niesprzeczny z prawem unijnym.

Podsumowanie

Projekt ustawy:

- nie podlega obowiązkowi notyfikacji w trybie art. 5 dyrektywy 2015/1535/UE,
- nie stanowi pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE,
- nie narusza rozporządzenia (UE) nr 994/2010.