

Michał BĘDKOWSKI-KOZIÓŁ

Piaskownice regulacyjne w energetyce – kilka uwag w odniesieniu do projektowanych rozwiązań prawnych

Abstrakt: Przedmiotem rozważań podjętych w artykule jest analiza i ocena rozwiązań prawnych zaproponowanych przez Ministerstwo Klimatu i Środowiska, a służących wdrożeniu do polskiego porządku prawnego instytucji piaskownicy regulacyjnej w sektorze energetycznym. W ramach analizy wykorzystane zostały wnioski płynące z prac nad propozycją wdrożenia instytucji piaskownic regulacyjnych na gruncie ustawy Prawo energetyczne prowadzonych w ramach realizacji projektu rozwoju energetyki rozproszonej w klastrach energii – KlastER.

Słowa kluczowe: piaskownice regulacyjne, eksperymenty regulacyjne, energetyka, obowiązki regulacyjne, prawo energetyczne

Wprowadzenie

Transformacja energetyczna, której determinantami są globalne zmiany klimatyczne, ale także – co uwiarygodnia agresja Rosji na Ukrainę – konieczność zapewnienia państwom członkowskim Unii Europejskiej, dotychczas silnie uzależnionym od importu kopalnych paliw pierwotnych, bezpieczeństwa energetycznego w postaci dostaw energii ze źródeł odnawialnych oraz paliw alternatywnych, wymaga zastosowania innowacyjnych rozwiązań technicznych i prawno-organizacyjnych. Regulacja prawna w sektorze energetycznym, która pełni w wielu obszarach przede wszystkim funkcję reglamentacji dokonywanej w interesie publicznym, winna zacząć pełnić także funkcję wspierania innowacyjności.

Pośród rozwiązań prawnych służących wspieraniu innowacyjności szczególnym zainteresowaniem w ostatnim czasie cieszą się tzw. piaskownice regulacyjne, czy też „eksperymenty regulacyjne” (Kopeć 2020: 45; Crampes, Ambec 2020; Schittekatte et al. 2020; van der Waal et al. 2020), polegające na testowaniu rozwiązań techniczno-organizacyjnych przy

wyłączeniu – przez określony czas i w określonym zakresie – stosowania ograniczających możliwości ich przeprowadzenia powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Rozwiązania takie są obecnie promowane na poziomie Unii Europejskiej chociażby w ramach realizacji strategii Europejskiego Zielonego Ładu (Komunikat Komisji Europejskiej z 11.12.2019 r.), a przekonanie, że regulacje prawne nie powinny tworzyć nieuzasadnionych barier dla innowacji, jest podzielane przez przedstawicieli organów regulacyjnych.

Celem niniejszego artykułu jest analiza rozwiązań prawnych zaproponowanych przez Ministerstwo Klimatu i Środowiska w ramach Projektu nowelizacji ustawy o zmianie ustawy – Prawo energetyczne i Ustawy o odnawialnych źródłach energii (numer z wykazu UC74), a mających na celu wdrożenie do polskiego porządku prawnego instytucji piaskownicy regulacyjnej poprzez dodanie nowego przepisu art. 24d do Ustawy z dnia 30 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. 2020 poz. 833 ze zm.) (dalej „u.p.e.” lub „ustawa Prawo energetyczne”). Punktem odniesienia poniższej oceny będą przede wszystkim konkluzje z prac nad propozycją nowelizacji ustawy Prawo energetyczne prowadzonych w ramach realizacji projektu rozwoju energetyki rozproszonej w klastrach energii – KlastER, realizowanego na podstawie umowy z Narodowym Centrum Badań i Rozwoju w ramach strategicznego programu badań naukowych i prac rozwojowych GOSPOSTRATEG, przez konsorcjum, którego członkami są Akademia Górniczo-Hutnicza im. Stanisława Staszica w Krakowie oraz Narodowe Centrum Badań Jądrowych, a liderem jest Ministerstwo Rozwoju i Technologii.

Piaskownice regulacyjne w sektorze energetycznym

Dotychczas nie została wypracowana jednolita i kompleksowa definicja piaskownicy regulacyjnej. Brakuje jednoznacznego stanowiska co do istoty i funkcji piaskownic regulacyjnych, a więc, po pierwsze, nie jest jasne, czy mają one być sposobem na testowanie nowych technologii, usług i rozwiązań organizacyjnych w rzeczywistym środowisku, czy też mechanizmem eksperymentowania z nowymi regulacjami prawnymi, a po drugie, czy zwolnienia regulacyjne w ramach piaskownic regulacyjnych mają być przyznawane indywidualnie, czy też mogą mieć zastosowanie do tzw. stref wolnych od regulacji.

W ujęciu ogólnym piaskownica regulacyjna to pojęcie określające środowisko testowe. Nie wdając się bliżej w rozważania definicyjne (Kopeć 2020: 45, Czarnecka 2019: 21), można przyjąć, że w zakresie stanowiącym przedmiot analizy w niniejszym artykule piaskownice regulacyjne (w dalszej części artykułu terminy: „piaskownica regulacyjna”, „regulatory sandbox” czy „piaskownica”, wraz z ich odmianą w liczbie mnogiej, będą używane zamiennie) umożliwiają wyłączenia z szerszego zestawu regulacji, nawet dla stosunkowo luźno zdefiniowanych projektów, przy czym w niektórych przypadkach zestaw reguł, które można wyłączyć, nie jest nawet na wstępie ostatecznie zdefiniowany, a zwolnienia są udzielane na podstawie wniosku przesłanego przez innowatora (Kopeć 2020: 49).

Tak rozumiane piaskownice pełnią w praktyce szereg funkcji: po pierwsze, instrumentów, które mogłyby potencjalnie poprawić jakość ustawodawstwa, po drugie, instrumentów legitymizacji działań regulacyjnych i osiągania większego konsensusu odnośnie do ich stosowania przez uczestników rynku, po trzecie, promowania decentralizacji poprzez umożliwienie wdrażania eksperymentalnych rozwiązań prawnych na poziomie lokalnym, po czwarte zaś, co niezwykle istotne, środków sprzyjających innowacjom (Ranchordás 2021: 7–8).

W sektorze energetycznym być może jednym z najbardziej kluczowych problemów związanych z transformacją energetyczną jest rosnący udział

odnawialnych źródeł energii o nieregularnym trybie pracy uzależnionym od uwarunkowań zewnętrznych (wiatr, słońce, pływy morskie itd.), a tym samym także dopasowanie zrównoważonej podaży i popytu na energię, zwłaszcza zarządzanie lokalnymi szczytowymi obciążeniami i napływem energii z odnawialnych źródeł energii o rozproszonym charakterze (prosumenci, mikroinstalacje, małe instalacje itd.). Obecnie do bilansowania systemu energetycznego wykorzystywana jest istniejąca sieć dystrybucyjna, ale w przypadku dalszego wzrostu produkcji i wykorzystania energii elektrycznej ze źródeł odnawialnych jej przepustowość nie będzie wystarczająca, a jej rozbudowa będzie bardzo kosztowna. Tymczasem nowe przebadane opcje zarządzania siecią to inteligentne liczniki (*smart metering*), inteligentne sieci (*smart grid*), reagowanie na zapotrzebowanie (*Demand Side Response – DSR*) i technologie pamięci masowej w celu zmniejszenia obciążeń szczytowych i zarządzania zatorami. Potencjalnie lokalne inicjatywy energetyczne (prosumenci, spółdzielnie energetyczne, klastry energii, lokalne wspólnoty energetyczne) mogą rozszerzyć swoją dotychczasową rolę wyłącznie wytwórców energii i stać się podmiotami pełniącymi aktywne funkcje w systemie energetycznym w ramach inteligentnej sieci, chociażby poprzez oferowanie usług na rzecz dużych systemowych dostawców energii, operatorów sieci, a także innych prosumentów. W grę może wchodzić np. oferowanie pojemności magazynowej do zbilansowania systemu lub unikanie rozbudowy sieci dystrybucyjnych poprzez spłaszczenie profilu zużycia energii przez użytkowników podłączonych do określonego odcinka sieci na poziomie lokalnym (np. pod daną stacją transformatorową), poprzez zwiększenie wykorzystania generacji lokalnej z odnawialnych źródeł energii i lokalnych magazynów energii w czasie rzeczywistym (van der Waal et al. 2020: 2).

Problemem we wdrożeniu powyższych rozwiązań może być jednak to, że aktualnie obowiązujące przepisy prawa są czasami czynnikiem ograniczającym innowacje w zarządzaniu energią w kierunku systemu opartego na energii odnawialnej (OZE). Z tego względu organy regulacyjne kilku państw podjęły się wdrożenia

instrumentu piaskownic regulacyjnych, aby stworzyć środowisko eksperymentów partycypacyjnych w celu zbadania konieczności i możliwości zmian regulacji prawa energetycznego, które pozwoliłyby przezwyciężyć powyższe przeszkody prawne w transformacji energetyki. Główną cechą tych piaskownic jest to, że pozwalają na dwustronny dialog regulacyjny między innowatorem a regulatorem w celu wprowadzenia innowacji w regulacji prawnej i trwałego umożliwienia nowych rozwiązań techniczno-organizacyjnych.

Przykłady zastosowania piaskownic regulacyjnych we Włoszech, Wielkiej Brytanii czy Holandii pokazują jednak, że istnieją różne podejścia i systemy piaskownic w zależności od ich przeznaczenia i sposobu wdrożenia, co nie pozwala na proste przeniesienie rozwiązań przewidzianych w tych krajach na grunt prawa polskiego¹.

Piaskownice regulacyjne w projekcie Ministerstwa Klimatu i Środowiska

Jak wspomniano na wstępie, Ministerstwo Klimatu i Środowiska 30 kwietnia 2021 r. przedstawiło projekt Ustawy o zmianie ustawy – Prawo energetyczne i Ustawy o odnawialnych źródłach energii (numer z wykazu UC74), poprzez przyznanie Prezesowi URE – w nowym przepisie art. 24d u.p.e. (pierwotnie miał on oznaczenie art. 24b, ale w międzyczasie projekt nowelizacji został zmodyfikowany) – uprawnienia do udzielenia określonym podmiotom odstępstwa od stosowania wskazanych w decyzji przepisów. Przy tym, wspomniane odstępstwo ma być udzielane w ramach realizacji innowacyjnych projektów służących wdrożeniu innowacyjnych technologii, usług, produktów, modeli współpracy użytkowników systemu, rozwiązań technologicznych lub teleinformatycznych. Jako że z projektem nowelizacji i uzasadnieniem do niego można się zapoznać na stronie internetowej Rządowego Centrum Legislacji, nie będzie on w tym miejscu

w całości przytaczany. Poniżej natomiast przedstawione zostaną uwagi do poszczególnych rozwiązań zaproponowanych w projekcie, oparte w znacznej mierze na wynikach prac nad propozycją nowelizacji ustawy Prawo energetyczne, przygotowaną w ramach projektu rozwoju energetyki rozproszonej w klastrach energii – KlastER i konsultowaną z przedstawicielami Urzędu Regulacji Energetyki.

Krąg uprawnionych wnioskodawców

Zgodnie z projektowanym art. 24d ust. 1 u.p.e. wniosek o udzielenie odstępstwa regulacyjnego może złożyć: (1) osoba prawna, (2) jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, (3) przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 ust. 1 Ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 162 ze zm.) (dalej: „u.p.p.”) lub wspólnik spółki cywilnej.

Z powyższego wynika, że konstrukcja projektowanego przepisu art. 24d ust. 1 u.p.e. wyraźnie przewiduje, że z wnioskiem o ustanowienie piaskownicy regulacyjnej bez wątplenia będzie mógł wystąpić jeden podmiot, będący albo osobą prawną (np. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością lub akcyjna, spółdzielnia, lub też inna osoba prawna ustanowiona na podstawie przepisów szczególnych, jak np. państwowa osoba prawna, uczelnia, instytut badawczy), albo niebędąca osobą prawną, ale której właściwe przepisy przyznają zdolność prawną (np. spółka jawna, komandytowa czy komandytowo-akcyjna).

Powyższe oznacza, że w przypadku, gdy określony eksperyment regulacyjny miałby być realizowany przez kilka podmiotów zamierzających przeprowadzić go wspólnie, przy czym w stosunku do każdego z uczestników zasadne byłoby zastosowanie odstępstw regulacyjnych, wydaje się, że – w świetle projektowanego przepisu art. 24d ust. 1 u.p.e. – albo będą one zmuszone utworzyć wyżej wskazaną osobę prawną lub jednostkę organizacyjną (stając się jej udziałowcami/członkami), albo też każdy z tych podmiotów będzie musiał złożyć odrębny wniosek na

¹ Zob. przegląd tych rozwiązań, m.in.: Schittekatte et al. 2020; ISGAN 2019; van der Waal et al. 2020.

udzielenie zwolnienia regulacyjnego. Projektowane przepisy nie wskazują jednak, czy w takim wypadku Prezes URE będzie rozpatrywał wyżej wymienione wnioski łącznie, skoro będą *de facto* dotyczyły tego samego eksperymentu regulacyjnego. Może to potencjalnie utrudniać wspólne przeprowadzenie projektu. Tymczasem – jak wskazano wyżej – doświadczenia zagraniczne pokazują, że przeprowadzenie eksperymentów regulacyjnych może być szczególnie zasadne na poziomie lokalnych wspólnot łączących przykładowo nie tylko przedsiębiorców, ale także prosumentów, a nawet odbiorców lub jednostki samorządu terytorialnego, i zamierzających wspólnie wdrożyć określone innowacyjne rozwiązanie w energetyce.

O ile konstrukcja projektowanego przepisu art. 24d ust. 1 u.p.e. obejmuje takie podmioty „zbiorowe” jak spółdzielnie energetyczne, czy też – zgodnie z projektowanym nowym art. 11t u.p.e. – „obywatelskie społeczności energetyczne”, ponieważ są one osobami prawnymi w świetle obowiązujących, czy też projektowanych przepisów², o tyle przepis art. 24d ust. 1 u.p.e. może utrudnić lub wręcz uniemożliwić wspólne przeprowadzenie projektu innowacyjnego w ramach piaskownicy regulacyjnej przez członków klastra energii. Klastry energii nie są bowiem ani (1) osobami prawnymi, ani (2) jednostkami organizacyjnymi niebędącymi osobami prawnymi, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną. Zgodnie bowiem z art. 2 pkt 15a Ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 610 ze zm.) (dalej „u.o.z.e.”) klastery energii to jedynie „cywilnoprawne porozumienie”, przy czym w jego skład mogą wchodzić „osoby fizyczne, osoby prawne, podmioty, o których mowa w art. 7 ust. 1 pkt 1, 2 i 4–8 ustawy z dnia 20 lipca

2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2020 r. poz. 85, 374, 695, 875 i 1086 oraz z 2021 r. poz. 159), lub jednostki samorządu terytorialnego”.

W związku z powyższym można się zastanowić, czy nie należałoby wprowadzić rozwiązania, które pozwalałoby na wystąpienie z wnioskiem o udzielenie odstępstwa regulacyjnego także grupie podmiotów, które zamierzają wspólnie przeprowadzić projekt w ramach piaskownicy regulacyjnej – na przykład poprzez uzupełnienie projektowanego przepisu art. 24d ust. 1 u.p.e. o zapis stanowiący o tym, że wniosek może złożyć kilka podmiotów jednocześnie realizujących wspólny projekt (eksperyment regulacyjny) – i określić zasady rozpatrywania tych wniosków przez Prezesa URE. Alternatywnie możliwe jest rozwiązanie, na mocy którego zainteresowani uczestnicy mogliby zawrzeć umowę cywilnoprawną (np. umowę konsorcjum), której przedmiotem byłaby realizacja projektu (eksperymentu regulacyjnego), a wniosek w imieniu uczestników składałby wyznaczony przez strony umowy podmiot na podstawie udzielonego mu upoważnienia. Wreszcie należy wskazać, że przy określaniu kręgu podmiotów uprawnionych do wystąpienia z wnioskiem o udzielenie zwolnienia regulacyjnego możliwe, a wręcz wskazane byłoby uwzględnienie funkcjonujących już w porządku prawnym energetycznych „podmiotów zbiorowych”, jakimi są klastry energii.

Na marginesie powyższych rozważań można wskazać, że z uwagi na to, że zgodnie z art. 4 ust. 2 u.p.p. wspólnik spółki cywilnej jest przedsiębiorcą w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej, zbędne jest wskazanie w projektowanym przepisie art. 24d ust. 1 u.p.e., że wnioskodawcą może być także „wspólnik spółki w rozumieniu art. 866 ustawy 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny”.

Zakres przedmiotowy odstępstw regulacyjnych

W odniesieniu do zakresu potencjalnych odstępstw regulacyjnych, projektowany art. 24d ust. 2 u.p.e. przewiduje, że odstępstwo może dotyczyć: (1) warunków

² Zgodnie z projektowanym art. 11u ust. 1 u.p.e.: „obywatelska społeczność energetyczna może wykonywać działalność wyłącznie w formie: 1) spółdzielni w rozumieniu ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz. U. z 2021 r. poz. 648); 2) stowarzyszenia w rozumieniu ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (Dz. U. z 2020 r. poz. 2261), z wyłączeniem stowarzyszenia zwykłego albo 3) spółki osobowej, z wyłączeniem spółki partnerskiej albo spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w rozumieniu ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1526 i 2320)” – art. 1 pkt 20 projektu noweli.

dostępu do sieci i korzystania z sieci i instalacji określonych w art. 7 i 7a u.p.e.; (2) obowiązku uzgadniania z Prezesem URE projektu planu rozwoju, o którym mowa w art. 16 ust. 13 u.p.e.; (3) warunków uzyskania i prowadzenia działalności objętej koncesją, o których mowa w art. 32 i art. 35–37 u.p.e.; czy też (4) obowiązku przedłożenia do zatwierdzenia Prezesowi URE taryfy, o którym mowa w art. 47 ust. 1 u.p.e., w przypadku gdy wnioskodawca nie jest operatorem systemu dystrybucyjnego.

Sformułowanie zakresu dopuszczalnych odstępstw jest zagadnieniem o dużej doniosłości i decyduje o użyteczności mechanizmu piaskownicy dla testowania innowacji w praktyce. Z dotychczasowych dyskusji prowadzonych przez członków konsorcjum KlastER z przedstawicielami Prezesa URE, wynika, co zrozumiałe, że regulator domaga się w tym zakresie jak najdalej idącej precyzji ze strony ustawodawcy. Przy konstruowaniu zakresu odstępstw należy jednakże pamiętać, że z uwagi na to, iż nie jest możliwe określenie z góry, jakie projekty o innowacyjnym charakterze kwalifikowałyby się w przyszłości do zastosowania odstępstwa i jakie obowiązki regulacyjne (przepisy prawa) mogą stanowić potencjalnie przeszkodę na drodze do ich realizacji, takie precyzyjne wskazanie dopuszczalnych odstępstw regulacyjnych może rodzić ryzyko, iż określone projekty zostaną wykluczone z możliwości skorzystania z odstępstwa regulacyjnego.

W kontekście powyższej uwagi można stwierdzić, że zakres wyłączeń przewidziany w art. 24d ust. 2 u.p.e. jest kierunkowo prawidłowy. Można natomiast rozważyć, czy zawarty w proponowanym przepisie katalog wyłączeń nie mógłby zostać poszerzony.

Po pierwsze, można postulować rozszerzenie tego katalogu o zezwolenie – w ramach udzielonego odstępstwa – na zawarcie przez wnioskodawcę (wnioskodawców) z właściwym operatorem systemu dystrybucyjnego, do którego sieci jest on przyłączony, umowy o przyłączenie do sieci lub umowy o świadczenie usług dystrybucyjnych na zasadach odbiegających od zasad wynikających z art. 7 i 7a u.p.e. oraz przepisów wydanych na podstawie art. 9 ust. 3 i 4 oraz art. 46

ust. 3 i 4 u.p.e., jak i wreszcie zatwierdzonej instrukcji ruchu i eksploatacji sieci, o której mowa w art. 9g u.p.e. Z dotychczasowych dyskusji odbytych w ramach spotkań uczestników projektu KlastER wynika bowiem, że w wielu przypadkach podmioty zainteresowane uzyskaniem odstępstwa (piaskownicy regulacyjnej) zamierzają testować rozwiązania polegające na świadczeniu określonych innowacyjnych usług na rzecz OSD lub pozostałych użytkowników systemu, ale przy aktywnym uczestnictwie OSD (np. grupy bilansowe, elektrycznie wirtualne). Z tego względu, jak się wydaje, przeszkodę regulacyjną stanowić mogą nie tylko zasady i warunki określone w art. 7 i 7a u.p.e., o których mowa w projektowanym art. 24d ust. 2 u.p.e., lecz także zasady i warunki wynikające z regulacji pozostałych wskazanych wyżej przepisów.

Na marginesie powyższych uwag należy jeszcze wskazać, że udzielenie odstępstwa w odniesieniu do zasad i warunków wynikających z regulacji wyszczególnionych w art. 24d ust. 2 u.p.e. przepisów ustawy Prawo energetyczne, będzie mogło zawsze nastąpić jedynie „w celu realizacji projektu mającego na celu wdrożenie innowacyjnych technologii, usług, produktów, modeli współpracy użytkowników systemu, rozwiązań technologicznych lub teleinformatycznych na korzyść transformacji energetycznej, inteligentnych sieci i infrastruktury, rozwoju lokalnego bilansowania oraz wzrostu efektywności wykorzystania istniejącej infrastruktury energetycznej”, i jedynie „w zakresie niezbędnym do jego przeprowadzenia”. Uwaga ta jest o tyle istotna, że w dyskusji wokół regulacji, służącej wdrożeniu piaskownic regulacyjnych na gruncie polskiego prawa energetycznego, pojawia się miejscami niezrozumienie istoty instytucji piaskownicy regulacyjnej. Po pierwsze, w swym założeniu piaskownica nie ma służyć umożliwieniu prowadzenia działalności gospodarczej w przestrzeni „uwolnionej” od określonych obowiązków regulacyjnych, a jedynie testowaniu określonych rozwiązań „na żywym organizmie”. Z drugiej zaś strony, wskazanie z treści art. 24d ust. 2 u.p.e. możliwych odstępstw nie oznacza w żadnym razie, że będą one mogły w całej rozciągłości i bez ograniczeń znaleźć zastosowanie do jakiegokolwiek

projektu. Udzielenie takiego lub innego odstępstwa przez regulator winno się bowiem odbywać jedynie w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia konkretnego projektu. Decyzję dotyczącą tego, w odniesieniu do jakich przepisów wskazanych w art. 24d ust. 2 u.p.e. występuje „niezbędność”, będzie ostatecznie podejmował regulator na podstawie uzasadnionego wniosku zainteresowanych podmiotów.

Przesłanki zastosowania odstępstwa regulacyjnego

Projektowany przepis art. 24 ust. 3 u.p.e. określa przesłanki pozytywne udzielenia odstępstwa, natomiast art. 24d ust. 4 przesłanki negatywne. I tak, zgodnie z projektowanym art. 24d ust. 3 u.p.e. odstępstwo regulacyjne może zostać udzielone, jeżeli są spełnione łącznie następujące warunki: (1) projekt przyczyni się do osiągnięcia celów polityki energetycznej państwa określonych w art. 13 u.p.e.; (2) wnioskodawca uprawdopodobni oczekiwane korzyści wynikające z realizacji projektu dla funkcjonowania systemu elektroenergetycznego, użytkowników tych systemów albo inne korzyści środowiskowe, gospodarcze lub społeczne; (3) wnioskodawca wykaże istniejące bariery regulacyjne, uniemożliwiające realizację projektu bez uzyskania odstępstwa. Jednocześnie projektowany art. 24d ust. 4 u.p.e. stanowi, że odstępstwo regulacyjne nie jest przyznawane, jeżeli istnieje prawdopodobieństwo, że realizacja projektu, którego ma ono dotyczyć, zagrozi prawidłowemu świadczeniu usług przez operatorów sieci, bezpieczeństwu sieci lub bezpieczeństwu dostaw energii elektrycznej.

W ramach regulowania przesłanek udzielenia odstępstwa można – na bazie doświadczenia z prac prowadzonych w ramach projektu KlastER – rozważyć następujące kwestie.

Po pierwsze, położenie silniejszego nacisku na „innowacyjność” projektu jako przesłanki kwalifikującej do udzielenia odstępstwa, np. poprzez wskazanie, że chodzi o wdrożenie „całkowicie nowych lub znacząco ulepszonych” technologii, produktów, usług, modeli współpracy użytkowników systemu, rozwiązań

technologicznych lub teleinformatycznych na korzyść transformacji energetycznej, inteligentnych sieci i infrastruktury, rozwoju lokalnego bilansowania oraz wzrostu efektywności wykorzystania istniejącej infrastruktury energetycznej.

Po drugie, uwzględnienie sytuacji zgłoszenia przez wnioskodawców projektów takich samych lub znacząco podobnych do tych, które już były przedmiotem postępowania przed Prezesem URE i uzyskały albo decyzję o przyznaniu odstępstwa, albo decyzje odmowną (z uwagi na niespełnienie przesłanek zastosowania odstępstwa). Kwestie te były przedmiotem uwag ze strony przedstawicieli Prezesa URE, którzy podnosili, że skoro celem ustanawiania piaskownic regulacyjnych jest promowanie innowacyjności i – jednocześnie – zbieranie doświadczeń dotyczących konkretnych wdrożeń, należałoby wprowadzić mechanizm zapobiegający sytuacji zgłoszenia i zatwierdzenia projektów takich samych lub identycznych z uwagi na to, że każdy kolejny taki projekt nie przyniesie oczekiwanych rezultatów w postaci zdobycia nowej wiedzy na temat danego wdrożenia. Istotne jest także, aby odstępstwo regulacyjne nie było wykorzystywane przez uczestników rynku jako swoista „ucieczka spod regulacji”, poprzez jednoczesną realizację wielu identycznych lub znacząco podobnych projektów. Z tego względu można rozważyć uzupełnienie przepisu projektowanego art. 24d ust. 4 u.p.e. o zapis, zgodnie z którym Prezes URE odmawia przyznania odstępstwa regulacyjnego w sytuacji, gdy wniosek dotyczy projektu takiego samego lub podobnego do projektu zgłoszonego wcześniej i wykazanego w sprawozdaniu, o którym mowa w projektowanym art. 24b ust. 14 u.p.e. lub odrębnym rejestrze projektów (zob. niżej).

Po trzecie, o ile przewidziana w projektowanym art. 24d ust. 4 u.p.e. przesłanka negatywna, w postaci prawdopodobieństwa zagrożenia dla prawidłowego świadczenia usług przez operatorów sieci, bezpieczeństwa sieci lub bezpieczeństwa dostaw energii elektrycznej, jest zasadna, choć z uwagi na posłużenie się klauzulami generalnymi i wynikający stąd jej ocenny charakter może rodzić istotne problemy

w praktyce, o tyle słuszne wydaje się wprowadzenie możliwości nakładania na wnioskodawcę przez Prezesa URE obowiązku ustanawiania zabezpieczenia majątkowego roszczeń osób trzecich o naprawienie szkód, które mogą powstać wskutek przeprowadzenia projektu.

Okres obowiązywania odstępstwa regulacyjnego

Zgodnie z projektowanym art. 24d ust. 8 u.p.e. odstępstwo regulacyjne może być przyznawane na maksymalny okres trzech lat, z możliwością jednokrotnego przedłużenia na okres do trzech lat, w zależności od decyzji Prezesa URE i etapu rozwoju projektu.

Podstawowy, 3-letni okres obowiązywania zwolnienia regulacyjnego wydaje się zbyt krótki i może z góry wykluczać niektóre projekty, które wymagałyby dłuższego czasu na dokonanie oceny danego wdrożenia. Jednocześnie przepis projektowanego art. 24d ust. 8 u.p.e. nie określa przesłanek, jakimi miałby kierować się Prezes URE, wydając decyzję o przedłużeniu okresu obowiązywania wyłączeń.

O ile wskazane jest, aby ustawa określała maksymalny czas obowiązywania odstępstwa regulacyjnego, o tyle wydaje się, że jego maksymalny wymiar mógłby zostać określony na 6 lat. Równocześnie okres obowiązywania odstępstwa regulacyjnego mógłby we wniosku proponować wnioskodawca wraz z uzasadnieniem. Okres ten powinien bowiem wynikać z założeń projektu innowacyjnego i nie musi przecież w każdym przypadku mieć maksymalnego, przewidzianego w ustawie wymiaru.

Procedura wyłaniania projektów kwalifikujących się do zastosowania odstępstwa regulacyjnego

Zgodnie z projektowanym art. 24d ust. 11–12 u.p.e., w celu wyłonienia projektów kwalifikujących się do zastosowania odstępstwa regulacyjnego Prezes URE

ogłasza, organizuje i przeprowadza postępowanie projektowe nie rzadziej niż raz w roku. W celu jego przeprowadzenia Prezes URE publikuje w Biuletynie Informacji Publicznej Urzędu Regulacji Energetyki informator postępowania projektowego.

Przepisy proponowanej przez MKiŚ nowelizacji w zakresie procedury wyłaniania projektów innowacyjnych wydają się zbyt lakoniczne. Można w związku z tym rozważyć ich uzupełnienie o wskazanie, jakie informacje powinny zostać zawarte w **informatorze postępowania projektowego**. Alternatywnie kwestie te mogłyby być przedmiotem bardziej szczegółowej regulacji rozporządzenia wykonawczego wydanego przykładowo przez ministra właściwego ds. energii.

Sprawozdawczość i upowszechnianie wyników projektu objętego odstępstwem regulacyjnym

Projektowany przepis art. 24d ust. 13 pkt 4 u.p.e. przewiduje, że podmiot, któremu zostało przyznane odstępstwo regulacyjne, publikuje na swojej stronie internetowej informację o uzyskaniu odstępstwa oraz sposobie korzystania z tego odstępstwa. Jednocześnie projektowany art. 24d ust. 14 u.p.e. przewiduje, że w sprawozdaniu Prezesa URE, o którym mowa w art. 24 u.p.e., regulator będzie przedstawiał postępy z realizacji projektów, wnioski wynikające z zakończonych projektów oraz dokonywał oceny wpływu udzielonych odstępstw na realizację celów tych projektów.

Powyższe rozwiązania służą upowszechnieniu wiedzy o realizacji projektów w ramach piaskownic regulacyjnych. Niemniej jednak, jako alternatywne rozwiązanie pozwalające na bieżący dostęp do informacji także dla podmiotów zainteresowanych złożeniem wniosku, można zastanowić się nad wprowadzeniem odrębnego **rejstru projektów innowacyjnych**, który byłby odstępny online i w którym byłyby publikowane wskazane w projektowanych przepisach art. 24d ust. 13 pkt 4 oraz ust. 14 u.p.e. dane dotyczące projektów, którym przyznano odstępstwo. Rozważyć można także częściową (z uwzględnieniem ochrony

tajemnicy przedsiębiorstwa) publikację raportów okresowych i raportu końcowego, które – zgodnie z projektowanym art. 24d ust. 13 pkt 2 u.p.e. – składać winien Prezesowi URE wnioskodawca.

Pozostałe kwestie

Projekt nie określa treści wniosku o udzielenie odstępstwa, co może komplikować wnioskodawcom ocenę tego, jakie dane winni oni podać, a Prezesowi URE utrudniać porównanie wniosków i dokonywanie ich oceny, także w zakresie kompletności podanych przez wnioskodawców informacji. Kwestie te wymagałyby regulacji albo na poziomie ustawy, albo – na podstawie upoważnienia ustawowego – na poziomie rozporządzenia ministra właściwego ds. energii. Wydaje się bowiem, że zakres wniosku powinien być szczegółowo określony w przepisach prawa z uwagi na jego szczególny charakter.

Zaprezentowany projekt nowelizacji ustawy Prawo energetyczne nie określa również treści decyzji o udzieleniu odstępstwa. Wydaje się, że zastosowanie w tym wypadku ogólnych przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego dotyczących treści decyzji administracyjnych może być niewystarczające i nie uwzględniać specyfiki decyzji, o której mowa w projektowanym art. 24d ust. 1 u.p.e. Decyzja ta powinna bowiem wyraźnie wskazywać – oprócz standardowych elementów – m.in. zakres odstępstwa, termin rozpoczęcia i zakończenia projektu, a także szczególne warunki jego przeprowadzenia.

Można również wskazać, że projekt nie odnosi się do możliwości zmiany decyzji o udzieleniu odstępstwa, chociażby na uzasadniony wniosek adresata, w przypadku gdyby w wyniku zmiany okoliczności okazało się to konieczne dla kontynuowania projektu.

Bibliografia:

Materiały dostępne w Internecie

Crampes C., Ambec S. (2020), *The Regulation Sandbox*, Toulouse School of Economics, <https://www.tse-fr.eu/regulation-sandbox> [dostęp: 26.03.2022].

Czarnecka M. (2019), *Ekspertyza dotycząca transformacji energetyki i kształtowania polityki energetycznej w obszarze ekonomicznej analizy prawa, w tym regulacji na rynku wschodzącym energii elektrycznej oraz kosztów transakcyjnych, łącznie z przykładami ankiet umożliwiającymi redukcję błędów poznawczych w obszarze transformacji energetyki*, <http://klaster3x20.pl/wp-content/uploads/2020/01/Ekspertyza-beta-M.Czarnecka.pdf> [dostęp: 26.03.2022].

European Securities and Markets Authority & European Banking Authority & European Insurance and Occupational Pensions Authority (2018), *Report – FinTech: Regulatory Sandboxes and Innovation Hubs*, JC 74, https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/jc_2018_74_joint_report_on_regulatory_sandboxes_and_innovation_hubs.pdf [dostęp: 26.03.2022].

ISGAN – International Smart Grid Action Network (2019), *Innovative Regulatory Approaches with Focus on Experimental Sandboxes Casebook Australia, Austria, Germany, Italy, the Netherlands, the United Kingdom and the United States*, ISGAN Annex 2 Smart Grid Case Studies, <https://www.nsgm.gov.in/sites/default/files/ISGAN-Casebook-Regulatory-Sandbox-May-2019.pdf> [dostęp: 26.03.2022].

Kopeć S. (2020), *Propozycja: program innowacyjnych piaskownic energetycznych*, „Energetyka Rozproszona” 3: 45–52, https://www.energetyka-rozproszona.pl/media/magazine_attachments/45-52_AGH_zeszyt_3.pdf [dostęp: 26.03.2022].

Ranchordás S. (2021), *Experimental Regulations and Regulatory Sandboxes – Law Without Order?*, „Law and Method” 2021: 1–23, <https://www.bjutijdschriften.nl/tijdschrift/lawandmethod/2021/12/lawandmethod-D-21-00012.pdf> [dostęp: 26.03.2022].

Schittekatte T., Meeus L., Jamasb T., Llorca M. (2020), *Regulatory Experimentation in Energy: Three Pioneer Countries and Lessons for the Green Transition*, “Copenhagen Business School Department of Economics” 19-2020, “CSEI Working Paper” 16-2020, https://research-api.cbs.dk/ws/portalfiles/portal/63956014/tooraj_jamasb_et_al_regulatory_experimentation_in_energy_workingpaper_19_2020.pdf [dostęp: 26.03.2022].

van der Waal E.Ch., Das A.M., van der Schoor T. (2020), *Participatory Experimentation with Energy Law: Digging in a ‘Regulatory Sandbox’ for Local Energy Initiatives in the Netherlands*, “Energies” 13 (2), <https://www.mdpi.com/1996-1073/13/2/458> [dostęp: 26.03.2022].

Inne dokumenty

Komunikat Komisji Europejskiej do Parlamentu Europejskiego, Rady Europejskiej, Rady, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, Europejski Zielony Ład, Bruksela, dnia 11.12.2019 r., COM(2019) 640 final.

Konkluzje Rady w sprawie piaskownic regulacyjnych i klauzul eksperymentalnych jako narzędzi służących tworzeniu odpornych ram prawnych sprzyjających innowacjom, dostosowanych do przyszłych wymogów i będących odpowiedzią na krytyczne wyzwania ery cyfrowej, Dz.Urz.UE 2020 Nr 447/1.

Projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo energetyczne i ustawy o odnawialnych źródłach energii (numer z wykazu UC74), <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12347450/katalog/12792158> [dostęp: 26.03.2022].

Dokumenty prawne

Ustawa z dnia 10.4.1997 r. Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. 2020 poz. 833 z późn. zm.).

Ustawa z 20.2.2015 r. o odnawialnych źródłach energii (t.j. Dz.U. 2020 poz. 261 z późn. zm.).

Regulatory sandboxes in the energy sector – a few remarks in relation to the proposed legal solutions

Abstract: The scope of the considerations in the article is the analysis and evaluation of legal solutions proposed by the Ministry of Climate and Environment for the implementation of the regulatory sandbox in the energy sector into the Polish legal system. As part of the analysis, conclusions from the work on the proposal to implement the institution of regulatory sandboxes under the Energy Law Act were used as part of the implementation of the project for the development of distributed energy in energy clusters – KlastER.

Keywords: regulatory sandboxes, regulatory experiments, energy, regulatory obligations, energy law

**Dr. iur. Michał Będkowski-Koziół,
LL.M.Eur.Int. (Dresden)**

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
w Warszawie
Wydział Prawa i Administracji
Katedra Prawa Gospodarczego
i Gospodarki Cyfrowej
Zakład Publicznego Prawa Gospodarczego
Partner, Szef Praktyki Prawa Konkurencji
i Antymonopolowego
kancelaria Kochański&Partners
m.bedkowski-koziol@kochanski.pl

