Uwarunkowania i kierunki zmian regulacji kodeksów sieci rynku energii elektrycznej Unii Europejskiej po 2020 r.

Kolejnym etapem liberalizacji rynku energii elektrycznej w Unii Europejskiej było wdrożenie modelu kodeksów sieci. Ich innowacyjny charakter polegał na przekazaniu uczestnikom rynku kompetencji do tworzenia projektu kodeksu sieci w ramach ściśle określonej na poziomie unijnym procedury. Projekt ten był następnie w drodze procedury komitologicznej przyjmowany jako akt prawny przez Komisję Europejską przy udziale przedstawicieli państw członkowskich. Wejście w życie Traktatu z Lizbony zakłóciło ten model tworzenia kodeksów sieci na tyle, że przez kolejne 10 lat przyjmowano je *de facto* z pominięciem nowych zasad. Dopiero rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/943, które weszło w życie 1 stycznia 2020 r., stanowi kompromisowe rozwiązanie wielu problematycznych kwestii. Wprowadza ono zmiany w zakresie modelu stosowania aktów delegowanych i wykonawczych do kodeksów sieci oraz określenia materii regulowanej kodeksami sieci, a także doprecyzowuje zakres stosowania wytycznych, aby stanowiły one środek uregulowania obszarów nieobjętych regulacjami na poziomie unijnym. Wzmacnia również zasady udziału uczestników rynku w tym multicentrycznym modelu tworzenia regulacji. Powyższe zmiany znacząco wpływają na miejsce samych państw członkowskich w tym procesie, skutkując koniecznością wypracowywania mechanizmów szerszej współpracy multisektorowej służącej osiągnięciu celów o charakterze publicznym. Celem artykułu jest pokazanie — na kanwie historycznych uwarunkowań — kierunków zmian w zakresie tworzenia kodeksów sieci rynku energii elektrycznej.

SŁOWA KLUCZOWE: rynek energii elektrycznej, kodeksy sieci, rynek wewnętrzny, liberalizacja, komitologia, akty delegowane, akty wykonawcze, rozporządzenie 714/2009, rozporządzenie 2019/943

Conditions and directions of the changes in the European Union electricity market network codes after 2020

The subsequent stage of liberalisation of the electricity market in the European Union was the implementation of the network codes model. Their innovative nature was demonstrated by transferring competences to market participants in the scope of creating a draft network code within the framework of a strictly defined procedure at the EU level. Then, by way of comitology, the European Commission adopted such a network code with the active participation of representatives of the Member States. The entry into force of the Lisbon Treaty disturbed this model of creating network codes to such an extent that for the next 10 years they were being adopted *de facto* without any new rules. Only Regulation (EU) 2019/943 of the European Parliament and of the Council, which entered into force on 1 January 2020, is a compromise

solution to several problematic issues. It introduces a number of changes to the model of application of delegated and implementing acts to network codes, to the definition of the matters governed by network codes, or to the clarification of the scope of application of the guidelines as means of regulating areas not regulated at the European Union level. It also strengthens the rules for the participation of market participants in this multicentric regulatory model. These changes significantly affect the place of Member States in this process, resulting in the need to develop mechanisms for wider multi-sectoral cooperation to achieve public objectives. The aim of the article is to show — on the basis of historical conditions — the directions of changes in the creation of electricity market network codes.

KEY WORDS: electricity market, network codes, internal market, liberalization, comitology, delegated acts, implementing acts, regulation 714/2009, regulation 2019/943

* **Dr hab. Robert Zajdler**, Politechnika Warszawska, adiunkt na Wydziale Administracji i Nauk Społecznych, radca prawny, robert.zajdler@zajdler.eu, <https://orcid.org/0000-0002-4258-8979>

I. Wstęp

Integracja wewnętrznego rynku energii elektrycznej Unii Europejskiej¹, która następowała na początku XXI w., wymagała wprowadzenia ujednoliconych rozwiązań prawnych w kwestiach dotyczących funkcjonowania rynku hurtowego energii elektrycznej, zasad przyłączenia do sieci oraz zasad operacyjnej współpracy związanej z bezpieczeństwem i bieżącym jej funkcjonowaniem w ramach połączonych rynków krajowych. W tym celu zaproponowano w przepisie art. 8 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 714/2009 z 13 lipca 2009 r. w sprawie warunków dostępu do sieci w odniesieniu do transgranicznej wymiany energii elektrycznej i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1228/2003² [dalej: rozporządzenie 714/2009] koncepcję kodeksów sieci jako sposobu ujednolicenia istniejących w państwach członkowskich rozwiązań prawnych dotyczących szczegółowych aspektów funkcjonowania rynku energii elektrycznej.

Kwestie objęte kodeksami sieci miały dotyczyć tych zagadnień funkcjonowania rynku energii elektrycznej, które mają charakter transgraniczny oraz zapewniają dalszą integrację wewnętrznego rynku energii elektrycznej Unii Europejskiej. Na tej podstawie przyjęto kodeksy sieci rynku energii elektrycznej dotyczące takich kwestii, jak: bezpieczeństwo i niezawodność sieci, przyłączenie do sieci, procedury operacyjne, w tym w sytuacjach awaryjnych, alokacja zdolności i zarządzanie ograniczeniami w kontekście rynku dnia bieżącego (RDB), rynku dnia następnego (RDN), rynku terminowego i bilan-

¹ W publikacji tej przyjmuję założenie, że stosując nazwę „Unia Europejska”, odnoszę się do organizacji powstałej na podstawie traktatów założycielskich w 1952 i 1957 r. — nie różnicuję nazewnictwa na Europejską Wspólnotę Gospodarczą i Wspólnotę Europejską, lecz stosuję jednolitą terminologię: Unia Europejska. Powyższe zróżnicowanie — choć formalnie istotne — nie ma znaczenia dla niniejszej publikacji.

² Dz. Urz. UE L 211 z 14.08.2009, s. 15–35.

sującego. Oprócz wskazanego zakresu merytorycznego kodeksów sieci powyższe rozporządzenie zawierało innowacyjny sposób ich przygotowywania i przyjmowania.

Kodeksy sieci miały być przyjmowane jako akty prawne Komisji Europejskiej. Dodatkowo intencją ustawodawcy unijnego było zagwarantowanie jak najszerzego udziału wszystkich zainteresowanych podmiotów w procesie ich tworzenia oraz zapewnienie właściwych mechanizmów kontroli nad treścią tych przepisów przez państwa członkowskie³.

Zaproponowany w art. 8 rozporządzenia 714/2009 model tworzenia kodeksów sieci wymagał zmiany po wejściu w życie w grudniu 2009 r. Traktatu z Lizbony⁴. Traktat ten, wprowadzając w art. 194 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁵ [dalej: TFUE] nową politykę Unii Europejskiej w obszarze energii, plasuje regulacje rynku energii elektrycznej w szerszym kontekście regulacji rynku wewnętrznego Unii Europejskiej, potwierdzając konieczność stworzenia regulacji prawnych, które zapewniałyby większą unifikację rozwiązań prawnych, zwłaszcza o charakterze technicznym. Tworzone rozwiązania prawne miały służyć dalszemu pogłębianiu procesów integrujących rynki krajowe w ramach jednolitego rynku unijnego. Dawać to miało szersze podstawy merytoryczne do tworzenia kodeksów sieci.

Traktat z Lizbony zlikwidował dotychczas istniejące procedury przyjmowania kodeksów sieci przez Komisję Europejską — tzw. procedury komitologiczne. Zostały one zastąpione nowym system tworzenia aktów nieustawodawczych prawa Unii Europejskiej — systemem tzw. aktów delegowanych i wykonawczych (art. 290–291 TFUE). Zmieniło to dotychczasowy podział sił pomiędzy Komisją Europejską a państwami członkowskimi. Tego rodzaju ryzyko utraty części kompetencji przez państwa członkowskie nie było brane pod uwagę przy tworzeniu modelu prawnego kodeksów sieci. Skutkowało to funkcjonowaniem przez kolejne lata „awaryjnego modelu” tworzenia kodeksów sieci, połączonym z poszukiwaniem i wypracowywaniem docelowych rozwiązań. Ten awaryjny model pozwolił na przygotowanie i wdrożenie większości stosowanych obecnie kodeksów sieci.

Uregulowanie problematycznych w zakresie rynku energii elektrycznej kwestii nastąpiło w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/943 z 5 czerwca 2019 r. w sprawie rynku wewnętrznego energii elektrycznej⁶, zastępującym od 1 stycznia 2020 r. rozporządzenie 714/2009. Zawarte w przepisach działu VII nowego rozporządzenia rozwiązania prawne, w tym w szczególności uwzględnione w art. 58–62 i 68 kwestie, wprowadziły zmieniony model tworzenia kodeksów sieci.

³ Na innowacyjność takiego modelu regulacji zwracała uwagę m.in. Anna Walaszek-Pyziół (*vide eadem*, *Kilka refleksji na temat europejskich kodeksów sieci (grid codes)*, [w:] *Regulacja — innowacja w sektorze energetycznym*, red. A. Walaszek-Pyziół, Warszawa 2013, s. 171–179).

⁴ Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisany w Lizbonie 13 grudnia 2007 r., Dz. Urz. UE C 306 z 17.12.2007, s. 1–231. *Vide np.* J. Barcz, *Przewodnik po Traktacie z Lizbony. Traktaty stanowiące Unię Europejską. Stan obecny oraz teksty skonsolidowane w brzmieniu Traktatu z Lizbony*, Warszawa 2008; R. Schütze, *EU Treaties and Legislation*, Cambridge 2018.

⁵ Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012, s. 47–390.

⁶ Dz. Urz. UE L 158 z 14.06.2019, s. 54–124.

Celem niniejszego opracowania jest analiza wprowadzonych zmian w szerszym kontekście historycznym. Wykorzystując metodę historyczną badań naukowych, w artykule przybliżono uwarunkowania mające znaczenie dla wprowadzonych rozwiązań o charakterze materialnym i proceduralnym. Za pomocą metody formalno-dogmatycznej (logiczno-językowej) badań naukowych dokonano analizy istniejących rozwiązań oraz ich konsekwencji. Zaproponowano również pewne rozwiązania *de lege ferenda*. Omawiane regulacje prawne zostały zaprezentowane w sposób krytyczny, co spowodowane było dążeniem do wyciągnięcia szerszych wniosków teoretycznych. Tezą pracy jest twierdzenie, że zreformowany model prawny tworzenia kodeksów sieci zapewnił większą przejrzystość, tworząc mechanizmy dla projektowania bardzo szczegółowych regulacji integrujących rynek wewnętrzny energii elektrycznej Unii Europejskiej i ograniczając równocześnie rolę samych państw członkowskich, co skutkowało koniecznością wypracowania innych mechanizmów oddziaływania tych państw na projektowane regulacje rynku energii elektrycznej.

W pierwszej części artykułu przybliżono pojęcie kodeksów sieci. W kolejnej omówiono wpływ rezygnacji z procedur komitologicznych na tworzenie kodeksów sieci. Następnie dokonano analizy zmian merytorycznych kodeksów sieci, a także zmian zasad współdziałania podmiotów przy tworzeniu projektu kodeksu sieci i zapewnienia właściwej reprezentacji w tym zakresie. Przedstawiono ponadto znaczenie wytycznych jako aktu prawnego mogącego zapewnić tworzenie regulacji unijnych dotyczących rynku energii elektrycznej w obszarach wciąż wymagających regulacji, a nieobjętych kodeksami sieci. Pozwoliło to na wskazanie znaczenia tych zmian i wynikających z tego potencjalnych konsekwencji w kierunku udowodnienia tezy badawczej.

II. Istota kodeksów sieci

Przez kodeksy sieci rozumie się akty wtórnego prawa Unii Europejskiej o charakterze nieustawodawczym przyjmowane przez Komisję Europejską na podstawie upoważnienia udzielonego przez prawodawcę unijnego (Radę i Parlament Europejski) w jednej z procedur komitologicznych, tj. procedurze regulacyjnej połączonej z kontrolą. Projekty kodeksów sieci przedstawione do przyjęcia w procedurze komitologicznej Komisji Europejskiej tworzone są przez uczestników rynku w ściśle określonej w rozporządzeniu 714/2009 (a obecnie w rozporządzeniu 2019/943) procedurze.

Kluczową rolę w tej procedurze odgrywają operatorzy systemów przesyłowych zrzeszeni w ENTSO-E (Europejskiej Sieci Operatorów Elektroenergetycznych Systemów Przesyłowych) oraz krajowi regulatorzy rynków energii zrzeszeni w ACER (Agencji ds. Współpracy Organów Regulacji Energetyki)⁷. Określone zostały również

⁷ Zasady tworzenia i funkcjonowania ENTSO-E uregulowane są w art. 4–12 rozporządzenia 714/2009, a ACER w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 713/2009 z dnia 13 lipca 2009 r. ustanawiającym Agencję ds. Współpracy Organów Regulacji Energetyki, Dz. Urz. UE L 211 z 14.08.2009, s. 1–14.

ogólne ramy udziału innych zainteresowanych podmiotów. Tak ukształtowany model regulacji miał na celu zapewnienie, że w technicznie skomplikowanym obszarze regulacji sami uczestnicy rynku będą najwłaściwszymi podmiotami do stworzenia efektywnych i odpowiadających na zapotrzebowanie rynku regulacji prawnych. Wzajemna interakcja tych podmiotów, znajdujących się na różnych etapach łańcucha dostaw energii elektrycznej (wytworzenie, przesył, dystrybucja, obrót), zapewnić miała odpowiednie zrównoważenie interesów w procesie tworzenia projektów kodeksów sieci. Nadanie szczególnej roli ENTSO-E służyło wzmocnieniu mechanizmów integrujących wewnętrzny rynek energii. Nadzór nad całym procesem krajowych regulatorów rynków energii zrzeszonych w ACER służył zagwarantowaniu realizacji celów o charakterze publicznym ważnych dla państw członkowskich.

Przygotowane w taki sposób projekty kodeksów sieci podlegały procedurze komitologii w Komisji Europejskiej, w ramach której następowało uzgodnienie z poszczególnymi państwami członkowskimi. Komitologia miała na celu urzeczywistnienie wpływu państw członkowskich na proces prawodawczy. Na tej podstawie w ciągu kolejnych 10 lat przyjęto dziewięć kodeksów sieci rynku energii elektrycznej obejmujących wskazane obszary, tj.: bezpieczeństwo i niezawodność sieci, przyłączenie do sieci, procedury operacyjne, w tym w sytuacjach awaryjnych, alokację zdolności i zarządzanie ograniczeniami w kontekście rynku dnia bieżącego, rynku dnia następnego, rynku terminowego i bilansującego⁸. Powyższe kodeksy sieci miały postać zarówno kodeksów sieci *sensu stricto*, jak i wytycznych. Rozróżnienie to było wynikiem uzgodnień pomiędzy państwami członkowskimi a Komisją Europejską, na ile proponowane rozwiązania mają mieć wiążący charakter, a na ile mają dawać pewien zakres swobody w zakresie odmiennych regulacji krajowych.

⁸ Rozporządzenie Komisji (UE) 2017/1485 z 2 sierpnia 2017 r. ustanawiające wytyczne dotyczące pracy systemu przesyłowego energii elektrycznej, Dz. Urz. UE L 220 z 25.08.2017, s. 1–120; Rozporządzenie Komisji (UE) 2017/2196 z 24 listopada 2017 r. ustanawiające kodeks sieci dotyczący stanu zagrożenia i stanu odbudowy systemów elektroenergetycznych, Dz. Urz. UE L 312 z 28.11.2017, s. 54–85; Rozporządzenie Komisji (UE) 2016/1388 z 17 sierpnia 2016 r. ustanawiające kodeks sieci dotyczący przyłączenia odbioru, Dz. Urz. UE L 223 z 18.08.2016, s. 10–54; Rozporządzenie Komisji (UE) 2016/631 z 14 kwietnia 2016 r. ustanawiające kodeks sieci dotyczący wymogów w zakresie przyłączenia jednostek wytwórczych do sieci, Dz. Urz. UE L 112 z 27.04.2016, s. 1–68; Rozporządzenie Komisji (UE) 2016/1447 z 26 sierpnia 2016 r. ustanawiające kodeks sieci określający wymogi dotyczące przyłączenia do sieci systemów wysokiego napięcia prądu stałego oraz modułów parku energii z podłączeniem prądu stałego, Dz. Urz. UE L 241 z 8.09.2016, s. 1–65; Rozporządzenie Komisji (UE) 1222/2015 z 24 lipca 2015 r. ustanawiające wytyczne dotyczące alokacji zdolności przesyłowych i zarządzania ograniczeniami przesyłowymi, Dz. Urz. UE L 197 z 25.07.2015, s. 24–72; Rozporządzenie Komisji (UE) 2016/1719 z 26 września 2016 r. ustanawiające wytyczne dotyczące długoterminowej alokacji zdolności przesyłowych, Dz. Urz. UE L 259 z 27.09.2016, s. 42–68; Rozporządzenie Komisji (UE) 2017/2195 z 23 listopada 2017 r. ustanawiające wytyczne dotyczące bilansowania, Dz. Urz. UE L 312 z 28.11.2017, s. 6–53. Dodatkowo kwestie dotyczące cyberbezpieczeństwa sieci elektroenergetycznych uregulowano w sposób ramowy w akcie wtórnego prawa UE, która to materia ma być zgodnie z art. 58 ust. 3(e) rozporządzenia 2019/943 w przyszłości przedmiotem kodeksu sieci przyjmowanego jako akt delegowany Komisji Europejskiej. Zob. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2016/1148 z 6 lipca 2016 r. w sprawie środków na rzecz wysokiego wspólnego poziomu bezpieczeństwa sieci i systemów informatycznych na terytorium Unii, Dz. Urz. UE L 194 z 19.07.2016, s. 1–30.

Przepisy rozporządzenia 2019/943 zasadniczo nie zmieniły modelu prawnego regulacji kodeksów sieci. Wprowadziły natomiast zmiany o charakterze materialnym i proceduralnym. Zgodnie z nimi kodeksy sieci będą miały formę aktów prawnych Komisji Europejskiej (rozporządzeń lub decyzji). Będą one przyjmowane w jednej z dwóch procedur tworzenia aktów wtórnego prawa Unii Europejskiej o charakterze nieustawodawczym, tj. jako akty delegowane albo jako akty wykonawcze, przy czym jednoznacznie rozdzielono materię, która może być przyjmowana jako akt delegowany i wykonawczy. Jednocześnie również wskazano, czym jest wytyczna, a czym kodeks sieci. Wprowadzono dodatkowo wiele rozwiązań mających zapewnić uczestnikom rynku rzeczywisty udział w procesie tworzenia tych aktów.

Chcąc przybliżyć wprowadzane zmiany oraz ich znaczenie dla docelowego modelu rynku energii elektrycznej Unii Europejskiej, w kolejnych punktach niniejszego opracowania skoncentrowano się na trzech zagadnieniach, tj. zmianach procedur przyjmowania kodeksów sieci przez Komisję Europejską, zmianach procedur ich tworzenia przez uczestników rynku oraz zmianach w zakresie treści kodeksów sieci.

III. Procedury komitologiczne a akty delegowane i wykonawcze

Zgodnie z przepisem art. 6 ust. 11 i art. 7 ust. 3 i 4 w zw. z art. 23 ust. 2 rozporządzenia 714/2009 kodeksy sieci miały być tworzone w drodze procedury komitologicznej, tj. procedury regulacyjnej połączonej z kontrolą, w ramach której Komisja Europejska wspierana była przez komitet złożony z przedstawicieli państw członkowskich, określony w art. 5a decyzji Rady nr 1999/468⁹.

Procedury komitologiczne funkcjonowały w Unii Europejskiej od lat sześćdziesiątych XX w.¹⁰ Celem ich wprowadzania było zwiększenie efektywności procesu tworzenia prawa Unii Europejskiej. Wyłączną kompetencję prawotwórczą w Unii Europejskiej miała Rada, a następnie Rada z Parlamentem Europejskim. Sposób działania tych instytucji utrudniał tworzenie bardzo skomplikowanych technicznie aktów prawnych. Potrzebna była specjalistyczna wiedza w tym zakresie oraz ciągłość instytucjonalna, co biorąc pod uwagę charakter każdej z tych instytucji, było trudne do osiągnięcia¹¹.

⁹ Decyzja Rady z 28 czerwca 1999 r. ustanawiająca warunki wykonywania uprawnień wykonawczych przyznanych Komisji, Dz. Urz. UE L 184 z 17.07.1999, s. 23–26.

¹⁰ G. Haibach, *Council Decision 1999/486 — A New Comitology Decision for the 21st Century!?*, „EIPASCOPE” 1999, nr 3, s. 10; C.F. Bergström, *Comitology: Delegation of Powers in the European Union and the Committee System*, Oxford 2005, s. 285; P. Ponzano, *The Reform of Comitology and Delegated Acts, An Executive's View*, [w:] *Rulemaking by the European Commission: The New System for Delegation of Powers*, red. C.F. Bergström, D. Ritleng, Oxford 2005, s. 37–54; A. Gostyńska A., *Komitologia — stary versus nowy system*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2012, nr 3, s. 23; G.J. Brandsma, D. Curtin, A. Meijer, *How Transparent Are EU “Comitology” Committees in Practice?*, „European Law Journal” 2008, vol. 14, nr 6, s. 822.

¹¹ R. Schütze, *‘Delegated’ Legislation in the (New) European Union: A Constitutional Analysis*, „The Modern Law Review” 2011, vol. 74, nr 5, s. 661–671.

Rozwiązaniem okazało się delegowanie kompetencji na Komisję Europejską przy zachowaniu kontroli instytucji prawodawczych (Rady i Parlamentu Europejskiego). Takie ramy proceduralne przekazywania uprawnień dawały procedury komitologiczne.

Analizując proces powstawania rozporządzenia 714/2009, można stwierdzić, że komitologia była od początku wpisana w proces tworzenia kodeksów sieci. Same kodeksy sieci nie stanowiły jednak istotnego elementu zainteresowania państw członkowskich w procesie ustawodawczym. Na etapie sporządzania projektu rozporządzenia 714/2009 zakładano prawdopodobnie, że wystarczy zagwarantowanie kontroli państw członkowskich nad projektami aktów prawnych Komisji Europejskiej mających formę kodeksów sieci w drodze komitologii¹². Z tego względu rozporządzenie 714/2009 zapewniało tworzenie projektu kodeksu sieci przez uczestników rynku w ściśle określonej procedurze (art. 6 rozporządzenia). Projekt ten był następnie przekazywany do Komisji Europejskiej, która zobowiązana była uwzględniać interesy państw członkowskich.

Kilka dekad funkcjonowania procedur komitologicznych sprawiło, że zauważano istotne wady komitologii. Kluczowy wydawał się brak transparentności wynikający z dużej liczby różnych komitetów komitologicznych, działających w oparciu o różne regulaminy oraz stosujących różną politykę informacyjną, co skutkowało spadkiem poziomu zaufania do tej metody tworzenia aktów prawa Unii Europejskiej¹³. Ważna była również ograniczona rola Parlamentu Europejskiego w tak ukształtowanym procesie prawotwórczym, gdyż w ramach komitetów przedstawiciele państw członkowskich kontrolowali działalność regulacyjną Komisji Europejskiej, zaś Parlament Europejski był w istocie biorcą przyjmowanych rozwiązań¹⁴. Wprowadzane zmiany w procedurach komitologicznych rozwiązywały część tych problemów, jednakże uznano, że konieczne jest odmienne podejście regulacyjne, dające inny zakres uprawnień regulacyjnych w zależności od charakterystyki materii regulowanej. Rozwiązaniem miało być wprowadzenie systemu aktów delegowanych i wykonawczych przez Traktat z Lizbony.

Zgodnie z art. 290 TFUE akt delegowany to akt prawodawczy o charakterze nieustawodawczym Komisji Europejskiej, który zmienia lub uzupełnia niektóre inne niż istotne elementy aktu ustawodawczego. Kluczowe jest określenie, co rozumie się przez elementy istotne, a zatem takie, które nie mogą być delegowane do uregulowania poprzez kodeksy sieci. Akt delegowany nie może więc obejmować swoim zakresem istotnych elementów regulowanego obszaru, co jest zastrzeżone dla aktu ustawodawczego.

¹² T. Jevnaker, *Regulate, or Else...: The EU Procedure for Harmonizing Cross-border Network Codes for Electricity*, Oslo 2012, s. 63.

¹³ G.J. Brandsma, D. Curtin, A. Meijer, *op. cit.*; J.H.H. Weiler, *Epilogue: "Comitology" as Revolution — Infranationalism, Constitutionalism and Democracy*, [w:] *EU Committees. Social Regulation, Law and Politics*, red. C. Joerges, E. Vos, Oxford–Portland 1999, s. 347.

¹⁴ G.J. Brandsma, D. Curtin, A. Meijer, *op. cit.*, s. 831–838; M. Pleszka, *Zmiany w procesie przyjmowania aktów prawnych w ramach kompetencji wykonawczych Komisji po wejściu w życie Traktatu z Lizbony*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2013, nr 12, s. 21; A. Gostynińska, *op. cit.*, s. 23; G. Haibach, *The History of Comitology*, [w:] *Delegated Legislation and the Role of the Committees in the EC*, red. M. Andenas, A. Türk, London 2000, s. 186.

Delegacja uprawnień do wydania aktu delegowanego w akcie ustawodawczym powinna określić cel, treść, zakres oraz czas udzielonej delegacji oraz zakres kontroli przez Radę i Parlament Europejski. Co istotne, w procesie tworzenia aktu delegowanego nie mają formalnego udziału państwa członkowskie, jak to miało miejsce w komitologii. Państwa członkowskie tracą zatem swoistego rodzaju kontrolę nad tworzeniem takiego aktu prawnego przez Komisję Europejską.

Zgodnie z art. 291 TFUE akt wykonawczy jest aktem, który ma zapewniać jednolite warunki wdrożenia prawnie wiążących aktów prawa Unii Europejskiej. Wdrożenie prawa Unii Europejskiej jest obowiązkiem państw członkowskich, a więc akt wykonawczy stanowi w istocie rodzaj mechanizmu ujednolicającego krajowe akty implementujące regulacje prawa Unii Europejskiej. Rolą Komisji Europejskiej jest w tym przypadku tworzenie takich jednolitych warunków, ale przy udziale przedstawicieli państw członkowskich w tym procesie.

Konsekwencje likwidacji komitologii i zastąpienie jej systemem aktów delegowanych i wykonawczych nie zostały przewidziane przez państwa członkowskie w aktach prawa Unii Europejskiej, w tym w rozporządzeniu 714/2009. W celu zapewnienia ciągłości tworzenia prawa Unii Europejskiej przyjęto w przepisie art. 12 rozporządzenia 182/2011¹⁵ rozwiązanie, że do czasu zmiany kształtu delegacji do wydania aktu nieustawodawczego proces tworzenia tych aktów nie ulega zmianie, tj. wciąż obowiązują procedury komitologiczne. Powyższe rozwiązanie przyjęto również w odniesieniu do kodeksów sieci rynku energii elektrycznej. Wszystkie przyjęte do 2019 r. kodeksy sieci — pomimo likwidacji komitologii przez Traktat z Lizbony — były zatem wciąż przyjmowane w tej procedurze. Zachowując taki rodzaj mechanizmu przejściowego, państwa członkowskie chciały zapewnić sobie wystarczający poziom kontroli nad procesem tworzenia kodeksów sieci przez Komisję Europejską. Dodatkowo nie było jasności, czy kodeksy sieci powinny być przyjmowane jako akty delegowane, tj. przez samą Komisję Europejską przy braku kontroli ze strony państw członkowskich, czy jako akty wykonawcze, w przypadku których zmniejszeniu ulegała niezależność Komisji Europejskiej na rzecz państw członkowskich. Pierwotnie w 2013 r. Komisja Europejska zaproponowała, że wszystkie kodeksy sieci będą przyjmowane jako akty delegowane¹⁶ bez wprowadzania żadnych ograniczeń (czasowych, merytorycznych oraz proceduralnych) dla uprawnień Komisji Europejskiej

¹⁵ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 182/2011 z dnia 16 lutego 2011 r. ustanawiające przepisy i zasady ogólne dotyczące trybu kontroli przez państwa członkowskie wykonywania uprawnień wykonawczych przez Komisję, Dz. Urz. UE L 55 z 28.02.2011, s. 13–18.

¹⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady dostosowujące do art. 290 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej niektóre akty prawne przewidujące stosowanie procedury regulacyjnej połączonej z kontrolą, COM(2013) 451 final, 27.06.2013; Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady dostosowujące do art. 290 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej niektóre akty prawne w obszarze sprawiedliwości, przewidujące stosowanie procedury regulacyjnej połączonej z kontrolą, COM(2013) 452 final, 27.06.2013; Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady dostosowujące do art. 290 i 291 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej szereg aktów prawnych przewidujących stosowanie procedury regulacyjnej połączonej z kontrolą, COM(2013) 751 final, 30.10.2013.

w akcie delegującym. Brak zgody państw członkowskich na to rozwiązanie skutkował wycofaniem się Komisji Europejskiej z tej propozycji¹⁷. Komisja Europejska zobowiązała się do wystąpienia z wnioskiem o dostosowanie tych aktów do końca 2016 r.¹⁸, czego konsekwencją był tzw. pakiet zimowy i zaproponowane w jego ramach rozporządzenie 2019/943. Zgodnie z art. 67–68 rozporządzenia 2019/943 materię regulowaną kodeksami sieci podzielono na taką, która będzie przyjmowana w drodze aktów delegowanych i w drodze aktów wykonawczych.

Komisja Europejska uzyskała uprawnienie do wydawania kodeksów sieci w określonych obszarach merytorycznych w drodze aktów delegowanych do 31 grudnia 2028 r. z możliwością automatycznego jego przedłużenia na kolejne ośmioletnie okresy, jeżeli nie sprzeciwią się temu Rada lub Parlament Europejski. Przekazanie tych uprawnień może być w dowolnym czasie odwołane. Oznacza to kontrolę każdej z instytucji ustawodawczych nad działalnością Komisji Europejskiej.

Dodatkowo tak przyjęty akt delegowany wchodzi w życie tylko wówczas, gdy ani Parlament Europejski, ani Rada nie wyrażą sprzeciwu w terminie dwóch miesięcy (z możliwością przedłużenia o kolejne dwa miesiące) od przekazania im tego aktu. Stanowi to zatem jasne wskazanie, że jedynymi instytucjami ustawodawczymi są Rada i Parlament Europejski, a Komisja Europejska działa wyłącznie w charakterze podmiotu realizującego uprawnienie powierzone. Co istotne, zarówno Rada, jak i Parlament Europejski mogą niezależnie od siebie pozbawić Komisję Europejską prawa do tworzenia tych aktów. Jest to właściwe rozwiązanie dające demokratyczną kontrolę nad procesem tworzenia kodeksów sieci.

Dodatkowo przed przyjęciem aktu delegowanego w postaci kodeksu sieci Komisja Europejska zobowiązana jest konsultować się z ekspertami wyznaczonymi przez każde państwo członkowskie zgodnie z porozumieniem pomiędzy trzema instytucjami unijnymi z 2016 r.¹⁹ Zgodnie z pkt 28 tego porozumienia: „Komisja zobowiązuje się do gromadzenia, przed przyjęciem aktów delegowanych, wszelkiej niezbędnej wiedzy specjalistycznej, w tym poprzez konsultacje z ekspertami z państw członkowskich i w ramach konsultacji społecznych”. Wprowadziło to element kontroli zbliżony celowościowo do komitologii, ale dający Komisji Europejskiej niezależność szerszą niż komitologia. Brakuje bowiem wiedzy, jak będą wyglądały dobór i współpraca z ekspertami z państw członkowskich. Brakuje również wiedzy, na ile wiążące dla Komisji Europejskiej będą rekomendacje ekspertów. Należy jednak oczekiwać, że ten mechanizm w połączeniu z całym procesem tworzenia kodeksów sieci, jak i możliwością cofnięcia w każdym czasie uprawnień Komisji Europejskiej, będzie stymulował dialog i zapewniał wystarczający poziom kontroli ze strony państw członkowskich.

¹⁷ Withdrawal of Commission Proposals, Dz. Urz. UE C 80 z 7.03.2015, s. 17–23.

¹⁸ Porozumienie międzyinstytucjonalne pomiędzy Parlamentem Europejskim, Radą Unii Europejskiej a Komisją Europejską w sprawie lepszego stanowienia prawa, Dz. Urz. UE L 123 z 12.05.2016, s. 1–14.

¹⁹ *Ibidem*.

IV. Zmiany w zakresie merytorycznym kodeksów sieci

Przepis art. 8 ust. 7 rozporządzenia 714/2009 wskazywał, że kodeksy sieci tworzone są dla „kwestii transgranicznych związanych z siecią oraz kwestii integracji rynku i pozostają bez uszczerbku dla praw państw członkowskich do ustanowienia krajowych kodeksów sieci niemających wpływu na handel transgraniczny”. Regulacje nie precyzowały jednak żadnego z tych zakresów, tj. ani co oznaczają kwestie transgraniczne związane z siecią, ani jakie kwestie mają wpływ na handel transgraniczny. Ponieważ rynek energii elektrycznej jest częścią rynku wewnętrznego Unii Europejskiej, na przesłankę integracji rynku należy patrzeć z perspektywy art. 114 TFUE, zgodnie z którym celem traktatowym jest ustanowienie i funkcjonowanie rynku wewnętrznego. W tym kontekście integracja rynku oznacza daleko posunięty stopień powiązania i ujednolicenia mechanizmów funkcjonowania rynków energii elektrycznej, zwiększając zakres ingerencji ustawodawcy unijnego w regulacje krajowe. Odnosząc się do kwestii transgranicznych związanych z siecią, należy zaznaczyć, że kodeksy sieci miały doprowadzić do skutecznego i przejrzystego transgranicznego dostępu do sieci przesyłowych i zarządzania (pkt 4 i 15 preambuły do rozporządzenia 714/2009), tym samym wszelkie regulacje prawne ograniczające osiągnięcie tego celu mogły pozostawać w sprzeczności z nim. W sektorach sieciowych, takich jak rynek energii elektrycznej, znamienita część uregulowań może mieć pośrednio lub bezpośrednio wpływ na powyższe kwestie. Tak ogólne uregulowanie tych kwestii w aspekcie merytorycznym dawało Komisji Europejskiej szeroki zakres dyskrecjonalnych uprawnień w kreowaniu tego rodzaju rozwiązań prawnych.

W tym kontekście iluzoryczne mogłyby okazać się uprawnienia państwa członkowskiego do niezależnego regulowania części z tych kwestii na poziomie krajowym. W wyniku takiej delimitacji państwa członkowskie mogły potencjalnie opracowywać własne rozwiązania prawne w tych samych obszarach merytorycznych (krajowe kodeksy sieci). Znaczny zakres możliwej regulacji na poziomie unijnym ograniczał jednak możliwość odmiennych regulacji na poziomie krajowym. Tak szerokie określenie, co należy rozumieć przez kwestie transgraniczne związane z siecią i kwestie integracji rynku, sprawić mogło, że krajowe rozwiązania prawne stanowiłyby wyłącznie kalkę rozwiązań unijnych. W sektorach sieciowych, takich jak sektor energii elektrycznej, trudno wskazać rozwiązania krajowe, które chociażby pośrednio nie wpływałyby na aspekty transgraniczne.

Przepis art. 8 ust. 6 rozporządzenia 714/2009 wskazywał dodatkowo obszary, w których możliwe jest tworzenie kodeksów sieci. Należały do nich kwestie: bezpieczeństwa i niezawodności sieci, przyłączenia do sieci, dostępu stron trzecich, wymiany danych i rozliczeń, interoperacyjności, procedur operacyjnych w sytuacjach awaryjnych, alokacji zdolności i zarządzania ograniczeniami, wymiany handlowej w odniesieniu do technicznej i eksploatacyjnej organizacji usług dostępu do sieci i bilansowania systemu, przejrzystości i bilansowania struktur taryf przesyłowych oraz efektywności energetycznej sieci. W tych zatem obszarach, jeżeli regulacje odnosiły się do kwestii transgranicznych związanych z siecią oraz kwestii integracji rynku,

możliwe było tworzenie kodeksów sieci. Analizując ten zakres, można stwierdzić, że obejmuje on praktycznie całość zagadnień mających znaczenie dla rynku energii elektrycznej, z wyjątkiem kwestii ściśle związanych z handlowymi aspektami obrotu hurtowego i detalicznego.

Istotne zmiany w tym zakresie wprowadziły przepisy art. 58–59 rozporządzenia 2019/943. W przepisie art. 58 ust. 1 rozporządzenia 2019/943 zmieniono cel tworzenia kodeksów sieci. Wskazano, że ich celem jest nie tylko regulacja „kwestii transgranicznych związanych z siecią oraz kwestii integracji rynku”, ale również zapewnienie takiego poziomu harmonizacji przepisów, który umożliwi realizację unii energetycznej. Oznacza to, że kodeksy sieci będą musiały uwzględniać szerszy zakres uwarunkowań, zwłaszcza aspekty klimatyczne, konkurencyjności rynku, większego zaangażowania odbiorców energii, szerszego udziału odnawialnych źródeł energii, efektywnej wymiany transgranicznej energii elektrycznej, jak również rozwoju rynku hurtowego energii elektrycznej. Daje to podstawy do tworzenia przez Komisję Europejską w drodze aktów delegowanych i wykonawczych zharmonizowanych regulacji wykraczających poza unormowanie aspektów technicznych i rynkowych.

Dodatkowo przy tworzeniu kodeksów sieci nakazano branie pod uwagę specyfiki regionalnej. Zostało to wzmocnione przez rozbudowę systemu instytucjonalnego o stowarzyszenie operatorów systemów dystrybucyjnych (rozdział VI rozporządzenia 2019/943) oraz regionalne centra (art. 34–47 rozporządzenia 2019/943), które współtworzyć mają projekty kodeksów sieci.

Komisja Europejska zobowiązana została powyższym przepisem również do zapewnienia proporcjonalności działań w tym obszarze. Oznacza to, że każdorazowo konieczne jest udowodnienie przez Komisję Europejską, iż tworzenie aktu prawa Unii Europejskiej w danym obszarze jest niezbędne, tj. musi ona zastąpić w tym zakresie państwa członkowskie. Niezbędne jest również zagwarantowanie takiego stopnia regulacji, który dawać będzie możliwość tworzenia regulacji na poziomie krajowym. Harmonizacja ma bowiem charakter minimalny. Dodatkowo, z uwagi na fakt, że nie ma wciąż w ramach Unii Europejskiej jednolitego wewnętrznego rynku energii elektrycznej, państwa członkowskie powinny mieć — i *de facto* mają — zapewnione realizowanie swojej polityki (bezpieczeństwo, ochrona środowiska, ochrona konsumenta) w tym obszarze w sposób dostosowany do potrzeb, ale w zgodzie z regulacjami prawa Unii Europejskiej. Zagwarantowano zatem uwzględnienie regionalnej specyfiki w zakresie tworzenia regulacji unijnych uszczegóławiających regulacje tego sektora.

Przepis art. 59 rozporządzenia 2019/943 jednoznacznie rozdziela materię regulowaną kodeksami sieci mającymi postać aktów delegowanych i wykonawczych. Zgodnie z ust. 1 tego artykułu akty wykonawcze tworzone będą dla kwestii takich jak: bezpieczeństwo i niezawodność sieci, alokacja zdolności i zarządzanie ograniczeniami, usługi dostępu do systemu i w zakresie bilansowania, usługi dodatkowe inne niż w zakresie częstotliwości oraz zarządzanie ograniczeniami. Kodeksy sieci tworzone w procedurze aktów wykonawczych obejmować będą wszelkie kwestie o charakterze rynkowym oraz związane z zapewnianiem bezpieczeństwa pracy sieci.

Zwiększony udział państw członkowskich w tworzeniu regulacji — w formie kodeksów sieci — pozostawiono w zakresie zasad funkcjonowania rynku dnia bieżącego, rynku dnia następnego, rynku terminowego oraz bilansującego, czyli całego spektrum ram czasowych handlu hurtowego energią elektryczną. Obecne kodeksy sieci w tych obszarach mają postać wytycznych²⁰, co wskazuje na wolę państw członkowskich pozostawienia większego zakresu merytorycznej kontroli nad wprowadzonymi rozwiązaniami na poziomie międzypaństwowym.

Zgodnie z ust. 2 tego artykułu akty delegowane tworzone będą dla kwestii: przyłączania do sieci, wymiany danych, rozliczeń i transparentności, dostępu stron trzecich do sieci (TPA), procedur stosowanych w sytuacjach awaryjnych oraz cyberbezpieczeństwa. Kodeksy sieci przyjmowane w formie aktów delegowanych, tj. dających większy zakres dyskrejonalnych uprawnień Komisji Europejskiej, ograniczono do tych obszarów, które mają w dużej mierze charakter techniczny.

Intencją prawodawcy unijnego było objęcie kodeksami sieci kluczowych kwestii ekonomicznych i technicznych funkcjonowania rynku energii elektrycznej w aspekcie transgranicznym oraz integracji rynku. Państwa członkowskie zgodziły się natomiast na przekazanie uprawnień ustawodawczych w materii objętej kodeksami sieci przy założeniu, że przyjmowane przez Unię Europejską regulacje mają na celu dalsze budowanie rynku wewnętrznego energii elektrycznej. Obecny poziom rozwoju tego rynku sprawia jednak, że wciąż istotne jest zapewnienie określonych celów przez same państwa członkowskie i posiadanie wystarczającej niezależności regulacyjnej w tym zakresie. Przyjęte w art. 58 rozporządzenia 2019/943 rozwiązania ograniczają zakres kompetencji Komisji Europejskiej, ale wymagają w zależności od wrażliwości materii regulowanej odpowiedniego udziału państw członkowskich w procedurze ich tworzenia, poprzez wyraźną delimitację materii regulowanej na akty delegowane i wykonawcze. Powyższą delimitację należy uznać za właściwą i dającą jednocześnie płaszczyzny do tworzenia ujednoliconych rozwiązań prawnych. Konieczne będą jednak zmiana modelu udziału państwa członkowskiego w tym procesie w kierunku szerszej integracji z sektorami i grupami interesu oraz wypracowywanie w tym zakresie rozwiązań w ogólnym interesie publicznym.

V. Zmiany w procedurze tworzenia kodeksów sieci

Przepis art. 6 rozporządzenia 714/2009 przewidywał procedurę tworzenia projektów kodeksów sieci przez uczestników rynku. Pierwszy etap ich tworzenia stanowiło zaproponowanie przez Komisję Europejską wykazu obszarów merytorycznych, których uregulowanie jest wymagane w tej formie, co odbywało się w postaci corocznego wykazu priorytetów. W wykazie priorytetów mogło być zaproponowane przygotowanie

²⁰ Rozporządzenie Komisji (UE) 1222/2015...; Rozporządzenie Komisji (UE) 2016/1719...; Rozporządzenie Komisji (UE) 2017/2195...

nowego kodeksu sieci lub modyfikacja istniejącego. Uczestnikami tego procesu, konsultowanymi przez Komisję Europejską, byli krajowi regulatorzy rynku reprezentowani przez ACER, operatorzy systemów przesyłowych zrzeszeni w ENTSO-E oraz inne zainteresowane podmioty. Począwszy od 2012 r. Komisja Europejska przedstawiała coroczne wykazy priorytetów. Coroczny wykaz priorytetów przygotowanych przez Komisję Europejską był podstawą do tworzenia przez ACER wytycznych ramowych w terminie sześciu miesięcy od stosownego wniosku Komisji Europejskiej. Wytyczne ramowe — podlegające podobnej procedurze konsultacji jak wykaz priorytetów, trwającej co najmniej dwa miesiące — stanowiły uszczegółowienie materii, która mogła być uregulowana w formie kodeksu sieci. Komisja Europejska weryfikowała przygotowane wytyczne ramowe, mając uprawnienie do żądania ich zmiany. Jeżeli ACER nie przedstawiła wymaganych wytycznych ramowych w powyższym terminie, kompetencja do ich przygotowania przechodziła na Komisję Europejską. Procedura ta budziła zastrzeżenia wynikające ze zbyt małej reprezentacji uczestników rynku w konsultacjach oraz ze zbyt małego wpływu tych uczestników na wynik konsultacji.

Na podstawie wytycznych ramowych ENTSO-E przygotowywała projekt kodeksu sieci w terminie do 12 miesięcy. W ciągu trzech miesięcy od otrzymania projektu ACER przeprowadzała konsultacje z uczestnikami rynku oraz przedstawiała uzasadnioną opinię do projektu kodeksu sieci. ENTSO-E mogła zmienić projekt zgodnie z opinią ACER i ponownie przedstawić go do uzasadnionej opinii ACER. Po wyrażeniu pozytywnej opinii przez ACER projekt przekazywany był Komisji Europejskiej. Jeżeli ENTSO-E nie przygotowała kodeksu sieci, Komisja Europejska mogła scedować tę kompetencję na ACER, zaś w przypadku nieprzygotowania przez ACER Komisja Europejska mogła przygotować go samodzielnie.

Przepis art. 59 rozporządzenia 2019/943 wprowadza kilka zmian i uszczegółowień do powyższej procedury. Po pierwsze, analiza doświadczeń historycznych pozwoliła na konstatację, że częstotliwość tworzenia wykazu priorytetów jest zbyt duża. Zauważono, że priorytety nie zmieniają się tak często, a tworzenie corocznego wykazu nie jest racjonalnie uzasadnione. Dlatego też w art. 59 ust. 3 rozporządzenia 2019/943 przyjęto trzyletni okres tworzenia wykazu priorytetów. Powyższą zmianę należy uznać za w pełni uzasadnioną, zwłaszcza na obecnym etapie rozwoju regulacji unijnych w tym obszarze, gdy coraz mniej obszarów merytorycznych wymaga pilnych całościowych rozwiązań prawnych.

Po drugie, zwrócono uwagę na konieczność szerszego udziału różnych grup interesariuszy w procesie tworzenia kodeksów sieci — zarówno na etapie prac ENTSO-E (art. 30 ust. 1(a) w zw. z art. 31 ust. 1 rozporządzenia 2019/943), jak i nowo powołanego stowarzyszenia operatorów systemów dystrybucyjnych EU DSO (art. 56 rozporządzenia 2019/943) oraz regionalnych centrów współpracy (art. 39 rozporządzenia 2019/943). Można oczekiwać, że po 1 stycznia 2020 r. zwiększy się w praktyce rola Komisji Europejskiej w kontrolowaniu procesu konsultacji w celu nadania mu szerszego wymiaru społecznego. W tym zakresie wątpliwości budzi to, na ile uda się włączyć do procesu konsultacji odbiorców energii elektrycznej i ich stowarzyszenia, zwłaszcza odbiorców

będących konsumentami oraz odbiorców przemysłowych. Techniczny charakter regulacji połączony z koniecznością znaczącego zaangażowania sił i środków tych grup w proces tworzenia kodeksów sieci może sprawić, że ich udział będzie wciąż nieznaczny. Warte rozważenia byłoby włączenie w proces konsultacji krajowych organów ochrony konkurencji i konsumentów jako mających wystarczający aparat administracyjny oraz umocowanie do kontroli rynku w tym obszarze.

Po trzecie, w art. 59 ust. 3 rozporządzenia 2019/943 wprowadzono możliwość przygotowania projektu kodeksu sieci przez stowarzyszenia operatorów systemów dystrybucyjnych (EU DSO) w zakresie, w jakim kwestie objęte regulacją dotyczyć będą wyłącznie ich obszaru działania, co skutkuje również ograniczeniem roli państw członkowskich. Operatorzy systemów dystrybucyjnych działają w dużej mierze wewnątrz danego państwa członkowskiego. Ich działania mają mniejsze znaczenie w kwestiach transgranicznych. Możliwość tworzenia kodeksów sieci przez unijne zrzeszenie tych podmiotów skutkować będzie wyłączeniem tej materii spod regulacji krajowej. Sprawia to, że zakres materii pozostawionej regulacji krajowych kodeksów sieci ulega zmniejszeniu.

VI. Kodeksy sieci a wytyczne

Przepis art. 18 rozporządzenia 714/2009 przewidywał możliwość przyjmowania przez Komisję Europejską wytycznych dotyczących mechanizmów rekompensat dla operatorów działających między systemami przesyłowymi. Wytyczne mogły dodatkowo odnosić się do tych wszystkich obszarów, które były objęte kodeksami sieci (art. 18 ust. 3 rozporządzenia). Miały one zapewniać minimalny stopień harmonizacji oraz być proporcjonalne. Przepis ten budził wątpliwości co do relacji pomiędzy wytycznymi a kodeksami sieci oraz ich mocą obowiązującą w danej sytuacji.

Przepis art. 61 rozporządzenia 2019/943 doprecyzował powyższy przepis. Zgodnie z art. 61 ust. 2 tego rozporządzenia wytyczne mogą być stosowane we wszystkich obszarach objętych kodeksami sieci, a ich procedura przyjęcia musi być zgodna z procedurą odnoszącą się do takiej samej materii kodeksów sieci (akty delegowane lub akty wykonawcze). Stanowi to jasne wskazanie na możliwość innego niż za pomocą kodeksów sieci sposobu regulowania tych kwestii. Różnica dotyczy w istocie sposobu tworzenia przedmiotowych rozwiązań. Zamiast procedury złożonej z listy priorytetów, wytycznych ramowych i projektu kodeksu sieci tworzonych przez ACER, ENTSO-E i innych uczestników rynku w procedurze, o której była mowa powyżej, Komisja Europejska może przygotować samodzielnie dany akt prawny (akt delegowany lub akt wykonawczy) i tylko skonsultować go z ACER, ENTSO-E, EU DSO i innymi uczestnikami rynku, ale w procedurze określonej w dużej mierze autonomicznie przez Komisję Europejską. Stanowi to alternatywę dla omówionej procedury uzgodnień.

Zachowano też możliwość przyjmowania wytycznych jako aktów delegowanych w zakresie mechanizmów rekompensat dla operatorów systemów przesyłowych (art. 61

ust. 3 rozporządzenia 2019/943) oraz możliwość przyjęcia aktów wykonawczych w obszarach objętych handlem energią elektryczną i zachęt do inwestowania w odniesieniu do zdolności połączeń wzajemnych, w tym sygnałów lokalizacyjnych. Wprowadzono ponadto możliwość przyjmowania aktów wykonawczych przez Komisję Europejską w zakresie koordynacji współpracy pomiędzy operatorami systemów przesyłowych (art. 61 ust. 5 rozporządzenia).

Wyszczególnienie tych obszarów może wskazywać na wolę ich regulacji w sposób inny niż za pomocą kodeksów sieci. Do tej pory kwestie te były w dużej mierze regulowane poprzez umowy międzyoperatorskie, zatem przyjęcie regulacji przez Komisję Europejską zastępować będzie wcześniejsze uregulowania umowne. Komisja Europejska zyskała podstawę prawną do szerszego ingerowania w funkcjonujące na rynku energii elektrycznej mechanizmy, w tym o charakterze cywilistycznym, kreując w drodze wytycznych zakładany kształt regulacji. Uczestnicy rynku mają pewien zakres elastyczności, ale jest on coraz bardziej ograniczony.

VII. Podsumowanie

Głównym zagadnieniem dotyczącym tworzenia kodeksów sieci po wejściu w życie Traktatu z Lizbony było zastosowanie odpowiedniej procedury zastępującej komitologię. Warunki stosowania aktów delegowanych i wykonawczych wymagały wypracowania rozwiązań kompromisowych. Przepisy zawarte w rozporządzeniu 2019/943, zwłaszcza podział materii regulowanej między akty delegowane i wykonawcze, zapewniają akceptowalny poziom kontroli ze strony państw członkowskich. Wprowadzone zostały bardziej przejrzyste zasady podziału materii regulowanej pomiędzy te dwa rodzaje aktów wtórnego prawa Unii Europejskiej o charakterze nieustawodawczym. Konsekwencją tego będzie jednak ograniczenie roli samych państw członkowskich w tworzeniu krajowych rozwiązań prawnych w omawianym zakresie. Ograniczony będzie również ich bezpośredni wpływ na akty tworzone przez Komisję Europejską — pomimo zagwarantowania w drodze międzyinstytucjonalnych uzgodnień odpowiedniego poziomu reprezentacji państw członkowskich. Wynikać to będzie z decentralizacji kompetencji w zakresie tworzenia projektów kodeksów sieci. Taki multcentryczny system tworzenia aktów prawa Unii Europejskiej wymagać będzie większego współdziałania państw członkowskich z podmiotami krajowymi uczestniczącymi w różnych etapach procesu tworzenia kodeksów sieci. Stanowić to może dla państw członkowskich znaczące wyzwanie w procesie tworzenia prawa unijnego.

Zaproponowane rozwiązania, zwłaszcza w zakresie merytorycznym kodeksów sieci, pozwalają również na dalszą integrację rynku wewnętrznego. Określenie obszarów merytorycznych objętych kodeksami sieci i wytycznymi powoduje, że znacząco ograniczony został zakres materii niepodlegającej tego rodzaju regulacji. Obecny poziom rozwoju rynku energii elektrycznej sprawia jednak, że wciąż istotne jest zapewnienie określonych celów rozwoju tego rynku w obszarze krajowym przez same państwa

członkowskie oraz posiadanie wystarczającej niezależności regulacyjnej w tym zakresie. Nowy model tworzenia kodeksów sieci, które mają coraz bardziej szczegółowy charakter, sprawia, że realizacja tych celów w oderwaniu od celów całej Unii Europejskiej może być niemożliwa.

Niewielkie zmiany w procedurze tworzenia projektów kodeksów sieci przez uczestników rynku wprowadziły oczekiwaną racjonalność całej procedury. Udział wszystkich grup uczestników rynku w tym procesie może być jednak nadal problematyczny. Ważne jest zapewnienie szerokiego zakresu konsultacji społecznych tych projektów. Wątpliwości budzi to, na ile uda się włączyć do procesu konsultacji odbiorców energii elektrycznej i ich stowarzyszenia, zwłaszcza odbiorców będących konsumentami oraz odbiorców przemysłowych. Postulowanym rozwiązaniem jest włączenie w proces tworzenia kodeksów sieci krajowych organów ochrony konkurencji i konsumentów jako mających wystarczający aparat administracyjny oraz umocowanie do kontroli rynku w tym obszarze.

Bibliografia

ŹRÓDŁA

- Decyzja Rady z 28 czerwca 1999 r. ustanawiająca warunki wykonywania uprawnień wykonawczych przyznanych Komisji, Dz. Urz. UE L 184 z 17.07.1999.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2016/1148 z 6 lipca 2016 r. w sprawie środków na rzecz wysokiego wspólnego poziomu bezpieczeństwa sieci i systemów informatycznych na terytorium Unii, Dz. Urz. UE L 194 z 19.07.2016.
- Porozumienie międzyinstytucjonalne pomiędzy Parlamentem Europejskim, Radą Unii Europejskiej a Komisją Europejską w sprawie lepszego stanowienia prawa, Dz. Urz. UE L 123 z 12.05.2016.
- Rozporządzenie Komisji (UE) 1222/2015 z 24 lipca 2015 r. ustanawiające wytyczne dotyczące alokacji zdolności przesyłowych i zarządzania ograniczeniami przesyłowymi, Dz. Urz. UE L 197 z 25.07.2015.
- Rozporządzenie Komisji (UE) 2016/631 z 14 kwietnia 2016 r. ustanawiające kodeks sieci dotyczący wymogów w zakresie przyłączenia jednostek wytwórczych do sieci, Dz. Urz. UE L 112 z 27.04.2016.
- Rozporządzenie Komisji (UE) 2016/1388 z 17 sierpnia 2016 r. ustanawiające kodeks sieci dotyczący przyłączenia odbioru, Dz. Urz. UE L 223 z 18.08.2016.
- Rozporządzenie Komisji (UE) 2016/1447 z 26 sierpnia 2016 r. ustanawiające kodeks sieci określający wymogi dotyczące przyłączenia do sieci systemów wysokiego napięcia prądu stałego oraz modułów parku energii z podłączeniem prądu stałego, Dz. Urz. UE L 241 z 8.09.2016.
- Rozporządzenie Komisji (UE) 2016/1719 z 26 września 2016 r. ustanawiające wytyczne dotyczące długoterminowej alokacji zdolności przesyłowych, Dz. Urz. UE L 259 z 27.09.2016.
- Rozporządzenie Komisji (UE) 2017/1485 z 2 sierpnia 2017 r. ustanawiające wytyczne dotyczące pracy systemu przesyłowego energii elektrycznej, Dz. Urz. UE L 220 z 25.08.2017.
- Rozporządzenie Komisji (UE) 2017/2195 z 23 listopada 2017 r. ustanawiające wytyczne dotyczące bilansowania, Dz. Urz. UE L 312 z 28.11.2017.

- Rozporządzenie Komisji (UE) 2017/2196 z 24 listopada 2017 r. ustanawiające kodeks sieci dotyczący stanu zagrożenia i stanu odbudowy systemów elektroenergetycznych, Dz. Urz. UE L 312 z 28.11.2017.
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 713/2009 z dnia 13 lipca 2009 r. ustanawiające Agencję ds. Współpracy Organów Regulacji Energetyki, Dz. Urz. UE L 211 z 14.08.2009.
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 714/2009 z 13 lipca 2009 r. w sprawie warunków dostępu do sieci w odniesieniu do transgranicznej wymiany energii elektrycznej i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1228/2003, Dz. Urz. UE L 211 z 14.08.2009.
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 182/2011 z 16 lutego 2011 r. ustanawiające przepisy i zasady ogólne dotyczące trybu kontroli przez państwa członkowskie wykonywania uprawnień wykonawczych przez Komisję, Dz. Urz. UE L 55 z 28.02.2011.
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady dostosowujące do art. 290 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej niektóre akty prawne przewidujące stosowanie procedury regulacyjnej połączonej z kontrolą, COM(2013) 451 final, 27.06.2013.
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady dostosowujące do art. 290 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej niektóre akty prawne w obszarze sprawiedliwości, przewidujące stosowanie procedury regulacyjnej połączonej z kontrolą, COM(2013) 452 final, 27.06.2013.
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady dostosowujące do art. 290 i 291 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej szereg aktów prawnych przewidujących stosowanie procedury regulacyjnej połączonej z kontrolą, COM(2013) 751 final, 30.10.2013.
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/943 z 5 czerwca 2019 r. w sprawie rynku wewnętrznego energii elektrycznej, Dz. Urz. UE L 158 z 14.06.2019.
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012.
- Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisany w Lizbonie 13 grudnia 2007 r., Dz. Urz. UE C 306 z 17.12.2007.
- Withdrawal of Commission Proposals, Dz. Urz. UE C 80, z 7.03.2015, s. 17–23.

PIŚMIENNICTWO

- Barcz J., *Przewodnik po Traktacie z Lizbony. Traktaty stanowiące Unię Europejską. Stan obecny oraz teksty skonsolidowane w brzmieniu Traktatu z Lizbony*, LexisNexis, Warszawa 2008.
- Bergström C.F., *Comitology: Delegation of Powers in the European Union and the Committee System*, Oxford University Press, Oxford 2005.
- Brandsma G.J., Curtin D., Meijer A., *How Transparent Are EU 'Comitology' Committees in Practice?*, „European Law Journal” 2008, vol. 14, nr 6, <https://doi.org/10.1111/j.1468-0386.2008.00446.x>.
- Gostyńska A., *Komitologia — stary versus nowy system*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2012, nr 3.
- Haibach G., *Council Decision 1999/486 — A New Comitology Decision for the 21st Century!?*, „EIPASCOPE” 1999, nr 3.
- Haibach G., *The History of Comitology*, [w:] *Delegated Legislation and the Role of the Committees in the EC*, red. M. Andenas, A. Türk, Kluwer, London 2000.
- Jevnaker T., *Regulate, or Else...: The EU Procedure for Harmonizing Cross-border Network Codes for Electricity*, University of Oslo, Oslo 2012.
- Płeszka M., *Zmiany w procesie przyjmowania aktów prawnych w ramach kompetencji wykonawczych Komisji po wejściu w życie Traktatu z Lizbony*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2013, nr 12.

- Ponzano P., *The Reform of Comitology and Delegated Acts, An Executive's View*, [w:] *Rulemaking by the European Commission: The New System for Delegation of Powers*, red. C.F. Bergström, D. Ritleng, Oxford University Press, Oxford 2005.
- Schütze R., 'Delegated' Legislation in the (New) European Union: A Constitutional Analysis, „The Modern Law Review” 2011, vol. 74, nr 5, <https://doi.org/10.1111/j.1468-2230.2011.00866.x>.
- Schütze R., *EU Treaties and Legislation*, Cambridge University Press, Cambridge 2018.
- Walaszek-Pyziół A., *Kilka refleksji na temat europejskich kodeksów sieci (grid codes)*, [w:] *Regulacja — innowacja w sektorze energetycznym*, red. A. Walaszek-Pyziół, C.H. Beck, Warszawa 2013.
- Weiler J.H.H., *Epilogue: “Comitology” as Revolution — Infranationalism, Constitutionalism and Democracy*, [w:] *EU Committees: Social Regulation, Law and Politics*, red. C. Joerges, E. Vos, Hart, Oxford–Portland 1999.