

Umowy zawierane przez OIP

Autor: Jakub Pokrzywniak Anna Urbańczyk – kancelaria WKB Wierciński Kwieciński Baehr Sp. K.

(„Energia elektryczna” - maj 2013)

Operator informacji pomiarowych (OIP) najprawdopodobniej już niedługo będzie nowym uczestnikiem rynku energii w Polsce. Podstawy jego funkcjonowania określono zarówno w projekcie nowej ustawy Prawo energetyczne (Pe), jak i w projekcie nowelizacji obecnie obowiązującej ustawy. Wprawdzie nie jest jeszcze przesądzone, czy instytucja OIP będzie wprowadzona do prawodawstwa już na podstawie wspomnianej nowelizacji, czy też dopiero w nowym Pe, niemniej warto teraz odnieść się do projektowanych przepisów.

Podstawę rozważań przedstawionych w artykule stanowią uregulowania dotyczące OIP zawarte w wersji projektu nowelizacji Pe z 4 marca 2013 r. Przepisy te odzwierciedlają bowiem najaktualniejsze spojrzenie projektodawcy na zagadnienie OIP Skoncentrujemy się na zagadnieniu relacji umownych, których stroną będzie OIP

Przedmiot umowy o świadczenie usług przekazywania informacji pomiarowych

Relacje pomiędzy OIP a innymi uczestnikami rynku będą mieć co do zasady podstawę umowną. Zgodnie bowiem z projektowanym art. 4k Pe, „operator informacji pomiarowych świadczy przedsiębiorstwom energetycznym usługę przekazywania informacji pomiarowych na podstawie umowy o świadczenie usług przekazywania tych informacji”. Wobec szerokiej definicji „informacji pomiarowych” ujętej w projektowanym art. 3 pkt 51 Pe (informacje pomiarowe to „dane pomiarowe, informacje o cenach energii elektrycznej lub stawkach opłat za usługi przesyłania lub dystrybucji energii elektrycznej obowiązujących w danym okresie oraz komendy sterujące”) pojawia się wątpliwość, co będzie przedmiotem takiej umowy. W szczególności wątpliwe jest, czy ma ona obejmować również przekazywanie komend sterujących oraz informacji o cenach energii elektrycznej lub stawkach opłat. Skądinąd w innych przepisach projektu nowelizacji Pe traktujących o relacjach kontraktowych OIP z przedsiębiorstwami energetycznymi jest mowa już tylko o udostępnianiu danych pomiarowych, a nie szerzej rozumianych informacji pomiarowych. Przykładowo dotyczy to art. 9w czy art. 5 ust. 6g Pe. Kwestia ta wymaga zatem doprecyzowania w ustawie.

Umowa o świadczenie usług przekazywania informacji pomiarowych będzie bez wątpienia umową obligatoryjną zarówno dla OIP jak i dla innych przedsiębiorstw energetycznych. Warto jednak zwrócić uwagę, że redakcja projektowanego art. 4k Pe odbiega od brzmienia innych analogicznych przepisów. Projektodawca posłużył się bowiem sformułowaniem „operator informacji pomiarowych świadczy usługi przekazywania informacji pomiarowych”. Tymczasem np. w art. 4 Pe zawarte jest wyrażenie „przedsiębiorstwo energetyczne (...) jest zobowiązane zapewnić (...) świadczenie usług (...)”. Nie w pełni zrozumiała jest różnica w redakcji tych przepisów, aczkolwiek nie powinna ona podważać konkluzji, że zawarcie umowy o świadczenie usług przekazywania informacji pomiarowych będzie stanowić obowiązek dla OIP Z dalszych przepisów wynika, iż będzie to obligatoryjne również dla kontrahentów OIP Obowiązek kontraktowania będzie więc dwustronny.

W tym kontekście pojawia się jednak kolejne pytanie: które z tych przedsiębiorstw będą zob-

wiązane do zawarcia tej umowy z OIP? Prima facie wydaje się, że obowiązek taki będzie ciążył na wszystkich przedsiębiorstwach energetycznych dokonujących rozliczeń z odbiorcami. Taki wniosek wypływa z brzmienia art. 5 ust. 6g Pe, który stanowi, iż dane pomiarowe niezbędne do dokonywania rozliczeń przedsiębiorstwo dokonujące tych rozliczeń będzie otrzymywać od OIP. Bez wątplenia do zawarcia umowy o świadczenie usług przekazywania informacji pomiarowych zobowiązany będzie sprzedawca energii zawierający i realizujący umowy z odbiorcami. Pojawia się jednak pytanie: czy umowę tę zobowiązany będzie zawrzeć np. operator systemu dystrybucyjnego zawierający umowy dystrybucyjne ze swoimi klientami (tzw. umowy rozdzielone)? Wszakże w projektach uregulowań dotyczących OIP przyjęto zasadę, że OIP ma otrzymywać informacje pomiarowe właśnie od OSD lub OSR. W tym kontekście wprowadzenie rozwiązania, na mocy którego OIP byłby zobowiązany przekazywać te informacje zwrótnie do OSD (OSP), w celu umożliwienia mu dokonania rozliczeń, wydaje się niecelowe. Co więcej, z brzmienia projektowanego art. 9w Pe zdaje się wynikać, iż przekazywanie bieżących danych pomiarowych do OSD w celu dokonania rozliczeń nie będzie należało do zadań OIP. Przepis ten stanowi bowiem, że jednostkowe dane pomiarowe będą przekazywane odbiorcy, którego dotyczą, ministrowi właściwemu do spraw gospodarki i sprzedawcy energii elektrycznej w celu dokonania rozliczeń bądź przygotowania oferty. Natomiast zgodnie art. 9w ust. 3 pkt 2 lit. b) Pe, „jednostkowe dane pomiarowe dotyczące danego odbiorcy końcowego są udostępniane za pośrednictwem centralnego zbioru informacji pomiarowych odpłatnie operatorowi systemu przesyłowego elektroenergetycznego lub operatorowi systemu dystrybucyjnego elektroenergetycznego, do którego sieci są bezpośrednio przyłączone urządzenia, instalacje lub sieci odbiorcy końcowego, w zakresie danych archiwalnych”. W konsekwencji powyższego wydaje się, że wbrew projektowanemu brzmieniu art. 5 ust. 6g Pe, pośrednictwo OIP przy rozliczaniu usługi dystrybucji przez OSD nie będzie konieczne. W tym kontekście warto zwrócić również uwagę na brzmienie projektowanego art. 9u ust. 3 Pe, który przyznaje OSP i OSD prawo do wykorzystywania na własne potrzeby danych przekazywanych OIP. Wydaje się, że pod pojęciem „własnych potrzeb” należy rozumieć również prowadzenie rozliczeń z odbiorcami. Niemniej to zagadnienie również warto uregulować w bardziej klarowny sposób.

Odpowiedzialność OIP na gruncie projektowanych przepisów

Przepisy projektu nowelizacji Pe w ogóle nie regulują zagadnienia odpowiedzialności OIP. Tymczasem można sobie wyobrazić sytuację, w której dane udostępnione przez OIP będą błędne. Bez wątplenia OIP będzie ponosić odpowiedzialność za przekazanie takich danych, jeżeli zawarty w nich błąd wynikać będzie z uchybień samego OIP. Wątpliwość budzi jednak określenie podmiotu zobowiązanego do naprawienia szkody, jeżeli źródłem błędnych informacji będzie np. OSD, od którego OIP te dane otrzymał. Projektowane przepisy nie przesądzają, czy w takiej sytuacji wobec poszkodowanych pełną odpowiedzialność poniesie jedynie OIP (któremu następnie przysługiwać będzie regres wobec OSD), czy też poszkodowany będzie miał roszczenie bezpośrednio do OSD, natomiast nie będzie mógł domagać się kompensacji szkody od OIP. Można przecież argumentować, że OIP jest wyłącznie „przekazicielem” danych uzyskanych od OSD czy OSP a zatem nie należy traktować tych podmiotów jako podwykonawców OIP w rozumieniu art. 474 Kodeksu cywilnego (Kc). W tym kontekście należy również zwrócić uwagę, że kluczowe znaczenie w kwestii ustalenia zasad odpowiedzialności uczestników procesu przekazywania informacji pomiarowych mogą mieć przepisy dotyczące sposobu korygowania błędnych danych pomiarowych. Zgodnie z projektowanym art. 9z Pe zagadnienie to będzie objęte rozporządzeniem wykonawczym, które wyda minister właściwy do spraw gospodarki. Niezależnie od tego wydaje się, że zagadnienie dotyczące odpowiedzialności OIP powinno być kompleksowo uregulowane na poziomie ustawy.

Instrukcja informacji pomiarowych i taryfa informacji

Zgodnie z projektowanym art. 9g ust. 1a Pe, OIP będzie zobowiązany do opracowania instrukcji postępowania z informacjami pomiarowymi, tzw. instrukcji informacji pomiarowych. Pewne wątpliwości budzi zakres tego dokumentu. W pkt. 5 wspomnianego przepisu stwierdzono bowiem, że OIP będzie w nim wskazywać rodzaje świadczonych przez siebie usług. Określenie, jakie usługi będzie świadczyć OIP to zaś zagadnienie węzłowe, które jest nie tylko przedmiotem projektowanych przepisów Pe, ale również ma być materia rozporządzenia wykonawczego. Rodzi się wątpliwość, czy w związku z tym OIP może oferować na rynku również inne usługi niż wynikające z przepisów Pe i rozporządzenia.

Warto także rozważyć status instrukcji informacji pomiarowych. W tym miejscu trzeba przypomnieć, że art. 9g ust. 12 Pe zawarto próbę określenia charakteru instrukcji ruchu i eksploatacji sieci przesyłowych lub dystrybucyjnych. Przepis ten jednak jest bardzo niejasny. Trudno na jego podstawie przesądzić, czy IRiESD lub IRiESP powinny być traktowane jak wzorce umowne w rozumieniu Kc, czy też stanowią one specyficzną instytucję Pe, niemieszczącą się w pojęciu wzorca w rozumieniu art. 384 Kc. Naszym zdaniem, IRiESP i IRiESD stanowią szczególną postać wzorców umownych, do której odnoszą się przepisy Kc, ale w pewnym zakresie jest ona w inny, szczególny sposób unormowana w Pe. Trzeba jednak zwrócić uwagę, że instrukcja informacji pomiarowych nie będzie objęta art. 9g ust. 12 Pe. Sugeruje to, iż instrukcja informacji pomiarowych będzie dokumentem o innym statusie niż instrukcja ruchu i eksploatacji sieci. Nie jest jasne, czy jest to świadome działanie ustawodawcy, który zamierzał instrukcji informacji pomiarowych nadać inny status (a jeśli tak - to jaki?), czy też zwykła omyłka.

Dalej należy wskazać na niejasności, które budzi regulacja taryfy OIP. Z jednej bowiem strony projektowany art. 45b ust. 2 Pe nakłada na OIP obowiązek opracowania taryfy za świadczenie usług przekazywania informacji pomiarowych oraz przedstawienia jej do zatwierdzenia Prezesowi URE. Z drugiej strony do tej taryfy nie będzie znajdować zastosowania art. 47 ust. 4 Pe, określający zasady wejścia w życie taryfy. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego ten ostatni przepis przewiduje związanie taryfą niezależnie od spełnienia przesłanek wynikających z Kc, określających tryb związania kontrahenta nowym lub zmienionym wzorcem umowy. Z uwagi na fakt, że OIP nie będzie przedsiębiorstwem energetycznym, zgodnie z definicją z art. 3 pkt 12 Pe, będzie pozbawiony możliwości korzystania z dobrodziejstw regulacji zawartych w art. 47 ust. 4 Pe, gdyż przepis ten znajduje zastosowanie wyłącznie w odniesieniu do przedsiębiorstw energetycznych. W tym wypadku również nie wiadomo, czy to posunięcie projektodawcy jest celowe, czy też wynika ze zwykłej pomyłki.

Podsumowanie

Bez wątpienia wprowadzenie instytucji OIP do prawa polskiego będzie prowadzić do znacznych zmian w relacjach umownych pomiędzy uczestnikami rynku energii. Należy dążyć do precyzyjnej regulacji zasad funkcjonowania nowego podmiotu w relacjach z przedsiębiorstwami energetycznymi. Wydaje się, że przepisy zawarte w projekcie nowelizacji Pe obarczone są pewnymi usterkami. Niezależnie od tego, czy instytucja OIP zostanie wprowadzona do ustawodawstwa na mocy tej nowelizacji, czy też dopiero w nowym Pe, warto na dalszym etapie prac legislacyjnych dążyć do wyeliminowania tych usterek i przesądzenia newralgicznych zagadnień związanych z umowami, które będzie zawierał OIP.