

PRACE NAUKOWE

Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu

RESEARCH PAPERS

of Wrocław University of Economics

Nr 368

Regulacja w sektorze kolejowym i jej sądowa kontrola

Redaktorzy naukowi

Jan Gola

Wojciech Szydło



Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu
Wrocław 2014

Redakcja wydawnicza: Barbara Majewska
Redakcja techniczna: Barbara Łopusiewicz
Korekta: Barbara Cibis
Łamanie: Adam Dębski
Projekt okładki: Beata Dębska

Publikacja powstała w ramach projektu badawczego sfinansowanego ze środków Narodowego Centrum Nauki przyznanych na podstawie decyzji numer DEC-2013/08/A/HS5/00642

Informacje o naborze artykułów i zasadach recenzowania znajdują się na stronie internetowej Wydawnictwa
www.pracnaukowe.ue.wroc.pl
www.wydawnictwo.ue.wroc.pl

Publikacja udostępniona na licencji Creative Commons
Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 3.0 Polska
(CC BY-NC-ND 3.0 PL)



© Copyright by Uniwersytet Ekonomiczny we Wrocławiu
Wrocław 2015

ISSN 1899-3192
e-ISSN 2392-0041

ISBN 978-83-7695-486-8

Wersja pierwotna: publikacja drukowana

Zamówienia na opublikowane prace należy składać na adres:
Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu
tel./fax 71 36 80 602; e-mail: econbook@ue.wroc.pl
www.ksiegarnia.ue.wroc.pl

Druk i oprawa: TOTEM

Spis treści

Wstęp	7
Maciej Błażewski: Reglamentacja rozpoczęcia wykonania budowy kolejowych.....	9
Joanna Czesak: Konstrukcja prawna licencji w transporcie kolejowym	19
Jan Gola: Prezes Urzędu Transportu Kolejowego – niezależny organ regulacyjny?.....	35
Stefan Akira Jarecki: Tabor a konkurencja w pasażerskich przewozach kolejowych.....	45
Karol Kłosowski: Rozporządzenie (WE) nr 1371/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczące praw i obowiązków pasażerów w ruchu kolejowym – teoria i praktyka	65
Jakub Kociubiński: Finansowanie usługi publicznej a otwarcie rynku transportu kolejowego – wewnętrzna sprzeczność?.....	83
Maciej Kruszyna: Punkt widzenia pasażerów na regulacje i deregulacje w pasażerskich przewozach kolejowych	101
Łukasz Piekaj: Public Service Obligation – obowiązek świadczenia usług publicznych w zbiorowym transporcie kolejowym.....	112
Kamilla Pomorska: Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa w postępowaniu przed Prezesem Urzędu Transportu Kolejowego	123
Monika Przybylska: Decyzja o przyznaniu otwartego dostępu jako forma działania Prezesa UTK.....	140

Summaries

Maciej Błażewski: Rationing of commence of the construction works on the construction of railway	9
Joanna Czesak: Legal construction of licenses in railway transport.....	19
Jan Gola: President of the Railway Transport Office – an independent regulatory body?.....	35
Stefan Akira Jarecki: The rolling stock vs. competition in passenger rail transport.....	45
Karol Kłosowski: Regulation (EC) No 1371/2007 of the European Parliament and of the Council on rail passengers’ rights and obligations – theory and practice.....	65
Jakub Kociubiński: Public service obligation vs. the liberalization of rail transport market – internal contradiction?	83

Maciej Kruszyna: The passengers point of view on the regulations and deregulations in the passenger rail transport.....	101
Łukasz Piekaj: PSO – Public Service Obligation in common railway transport.....	112
Kamilla Pomorska: Protection of business secret in the proceedings before the President of Rail Transport Office	123
Monika Przybylska: Open access decision as a regulatory instrument of the President of the Office for Railway Transport	140

Monika Przybylska

Uniwersytet Przyrodniczy we Wrocławiu

DECYZJA O PRYZYMNANIU OTWARTEGO DOSTĘPU JAKO FORMA DZIAŁANIA PREZESA UTK

OPEN ACCESS DECISION AS A REGULATORY INSTRUMENT OF THE PRESIDENT OF THE OFFICE FOR RAILWAY TRANSPORT

DOI: 10.15611/pn.2014.368.10

Streszczenie: Artykuł dotyczy zadań i kompetencji Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego w zakresie transportu kolejowego, w którym świadczone są usługi niemające charakteru użyteczności publicznej. Podstawowym instrumentem, w jakim organ regulacyjny wykonuje powierzone mu kompetencje, jest decyzja administracyjna (a więc rozstrzygnięcie o charakterze władczym), którą ustawodawca – w ustawie o transporcie kolejowym – określa jako decyzję o przyznaniu otwartego dostępu. W niniejszym artykule dokonano analizy ustawowego kryterium, którym Prezes Urzędu Transportu Kolejowego musi się kierować przy podejmowaniu decyzji, jak również ukazano istotę decyzji o przyznaniu otwartego dostępu.

Słowa kluczowe: otwarty dostęp, decyzja o przyznaniu otwartego dostępu, usługi użyteczności publicznej, usługi niebędące usługami użyteczności publicznej

Summary: The article is focused on tasks and competences of the President of the Office for Railway Transport in the field of rail transport where services that are not public ones are provided. In the mentioned field, the President of the Office for Railway Transport makes an administrative decision (imperious decision). The legal name of this decision is an open access decision. In this paper, the author showed the essence and legal character of this decision.

Keywords: open access, decision on open access granting, public utility services, services that are not public services.

1. Wstęp

Sektor transportu kolejowego zaliczany jest do tak zwanego sektora regulowanego¹, w którym podstawowe kompetencje powierzono Prezesowi Urzędu Transportu Kolejowego (UTK). Zgodnie z art. 10 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie

¹ Szerzej M. Szydło, *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Wydawnictwo Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa 2005, *passim*.

kolejowym² Prezes UTK jest „centralnym organem administracji rządowej będącym krajową władzą bezpieczeństwa i krajowym regulatorem transportu kolejowego w rozumieniu przepisów Unii Europejskiej z zakresu bezpieczeństwa i regulacji transportu kolejowego”. W zakresie tej ogólnej kompetencji ustawodawca przyznał Prezesowi UTK następujące zadania: 1) regulację transportu kolejowego, 2) licencjonowanie transportu kolejowego, 3) nadzór techniczny nad eksploatacją i utrzymaniem linii kolejowych oraz pojazdów kolejowych, 4) zapewnienie bezpieczeństwa ruchu kolejowego, 5) nadzór nad przestrzeganiem praw pasażerów w transporcie kolejowym oraz 6) zadania w zakresie licencji i świadectw maszynistów³.

Zadania dotyczące regulacji transportu kolejowego Prezes UTK wykonuje przede wszystkim poprzez wydawanie decyzji, które mają zagwarantować rozwój konkurencji między przewoźnikami kolejowymi w sektorze transportu kolejowego, a co za tym idzie – zapewnić rozwój usług świadczonych w tym sektorze⁴. Chodzi przede wszystkim o zapewnienie przewozów o charakterze użyteczności publicznej (określanej w traktatowym prawie unijnym jako usługa świadczona w ogólnym interesie gospodarczym), które odbywają się na podstawie umowy o świadczenie usług publicznych. Ustawa o transporcie kolejowym w zakresie istoty przewozów o charakterze użyteczności publicznej odsyła do ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym⁵. Zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 12 wymienionej ustawy przewóz o charakterze użyteczności publicznej to „powszechnie dostępna usługa w zakresie publicznego transportu zbiorowego wykonywana przez operatora publicznego transportu zbiorowego w celu bieżącego i nieprzerwanego zaspokajania potrzeb przewozowych społeczności na danym obszarze”.

Rozwój konkurencji możliwy jest dzięki prawnym gwarancjom udostępnienia infrastruktury kolejowej (podmiotom, które zamierzają rozpocząć działalność gospodarczą w sektorze transportu kolejowego) wraz z zasadami określenia opłaty za korzystanie z infrastruktury kolejowej, zawartymi w rozdziale 6 ustawy o transporcie kolejowym. Dostęp do infrastruktury kolejowej kształtowany jest na mocy porozumień stron ujętych w umowie o udostępnienie infrastruktury kolejowej. Zgodnie z art. 4 pkt 19d ustawy o transporcie kolejowym umowa o udostępnienie infrastruktury kolejowej to „umowa zawarta pomiędzy zarządcą infrastruktury a przewoźnikiem, określająca trasy przejazdów, zasady korzystania z infrastruktury oraz standard jakości dostępu do infrastruktury”. Jeżeli nie dojdzie do dobrowolnego zawarcia umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej, to zgodnie z art. 29 ust. 1 i ustawy o transporcie kolejowym „Prezes UTK wydaje decyzję

² Tekst jednolity Dz.U. z 2013 r., poz. 1594 z późn. zm.

³ Art. 10 ust. 1 pkt 1-6 ustawy o transporcie kolejowym.

⁴ Rozwój konkurencji służący zaspokajaniu potrzeb odbiorców poprzez zapewnienie usług powszechnie przez nich pożądanym jest nadrzędnym celem sektorów regulowanych. Szerzej zob. M. Szydło, *Usługa powszechna w telekomunikacji jako instytucja prawna Wspólnoty Europejskiej*, Państwo i Prawo 2005, z. 1.

⁵ Dz.U. z 2011, nr 5, poz. 13 z późn. zm. Por. art. 4 pkt 19 c ustawy o transporcie kolejowym.

w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, która zastępuje umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej”. Jest to jeden z ważniejszych instrumentów regulacyjnych, którym dysponuje Prezes UTK. Wychodząc jednak poza zakres kompetencji Prezesa UTK w sferze usług użyteczności publicznej i rozwoju konkurencji w sektorze kolejowym, warto zwrócić uwagę na inny mechanizm działania Prezesa UTK, jakim jest decyzja o przyznaniu otwartego dostępu, o czym w dalszej części tekstu.

2. Istota decyzji o przyznaniu otwartego dostępu

Decyzja o przyznaniu otwartego dostępu jest decyzją administracyjną wydawaną przez konkretny organ administracji publicznej, jakim jest Prezes UTK, w trybie procedury administracyjnej uregulowanej w ustawie z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego⁶ (k.p.a.), z jednoczesnym uwzględnieniem przepisów ustawy o transporcie kolejowym. Podjęcie rozważań na temat tej formy działania kolejowego organu regulacyjnego jest istotne ze względu na to, że omawiana decyzja to nowy instrument regulacji rynku transportu kolejowego, ponieważ możliwość wydania przez Prezesa UTK decyzji o przyznaniu otwartego dostępu została wprowadzona do prawnego porządku krajowego na mocy nowelizacji dokonanej art. 74 pkt 8 ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym⁷, która wprowadziła do obowiązującej ustawy o transporcie kolejowym rozdział 5c zatytułowany „Otwarty dostęp dla pasażerskich przewozów kolejowych” i tym samym implementowała przepisy III pakietu kolejowego⁸. Od razu trzeba jednak dodać, że wprowadzone regulacje będą obowiązywać od 1 stycznia 2017 r. Do tego czasu prowadzenie przewozu osób w transporcie kolejowym niebędącym przewozem o charakterze użyteczności publicznej odbywa się na odmiennych zasadach, unormowanych w przepisach przejściowych ustawy z 2010 r. o publicznym transporcie kolejowym, a dokładnie w art. 78 tej ustawy. Zgodnie z wymienionym artykułem „Podmioty prowadzące działalność w zakresie regularnego przewozu osób w krajowym transporcie [...] kolejowym [...] mogą ją nadal wykonywać na podstawie posiadanych uprawnień, jednak nie dłużej niż do 31 grudnia 2016 r.” Zatem w okresie przejściowym (to jest do końca 2016 r.) przewoźnik kolejowy nie musi otrzymać decyzji o przyznaniu otwartego dostępu, jako że uprawnienia do uzyskania prawa dostępu do infrastruktury kolejowej wynikają z ważnych dokumentów uprawniających do prowadzenia przewozów w ramach otwartego dostępu w okresie

⁶ Tekst jednolity Dz.U. z 2000, nr 98, poz. 1071 z późn. zm.

⁷ Dz.U. z 2011, nr 5, poz. 13 z późn. zm.

⁸ Zob. A. Jurkowska, *Wspólna polityka transportowa*, [w:] A. Jurkowska, T. Skoczny (red.), *Polityki Unii Europejskiej: polityki sektorów infrastrukturalnych. Aspekty prawne*, t. XXVII, Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2010, s. 42-44, oraz M. Nyka, *Prawo transportowe*, [w:] A. Powalowski (red.), *Prawo gospodarcze publiczne*, C.H. Beck, Warszawa 2011, s. 124-126.

przejściowym, to jest z ważnej licencji i ważnego certyfikatu bezpieczeństwa⁹. Obowiązkowo jednak przewoźnik kolejowy musi zawrzeć z zarządcą umowę o udostępnienie infrastruktury¹⁰.

Pojęcie decyzji o przyznaniu otwartego dostępu jest pojęciem ustawowym, jej definicję ustawodawca zawarł w art. 4 ust. 1 pkt 1 ustawy o publicznym transporcie zbiorowym, zgodnie z którym omawiana decyzja to „uprawnienie przewoźnika do wykonywania regularnego przewozu osób w ramach otwartego dostępu w transporcie kolejowym”. Z kolei sam otwarty dostęp definiowany jest jako „uprawnienie do wykonywania kolejowych przewozów pasażerskich na podstawie decyzji o przyznaniu otwartego dostępu”¹¹. Uwzględniając powyższe pojęcia otwartego dostępu i decyzji o przyznaniu otwartego dostępu, można wyciągnąć wniosek, że nie wskazują one samej istoty decyzji o przyznaniu otwartego dostępu. Dopiero treść art. 28q ustawy o transporcie kolejowym ukazuje istotę omawianej decyzji, ponieważ wskazuje, kto i w jakim celu może ubiegać się o jej wydanie.

Zgodnie z art. 28q ustawy o transporcie kolejowym „przewóz osób w transporcie kolejowym niebędący przewozem o charakterze użyteczności publicznej może być wykonywany przez przewoźnika kolejowego na podstawie decyzji o przyznaniu otwartego dostępu”. Treść tego przepisu prowadzi do dwóch istotnych wniosków. Po pierwsze, decyzja o przyznaniu otwartego dostępu może być przyznana przewoźnikowi kolejowemu. Warto zatem dodać, że przewoźnik kolejowy to przedsiębiorca, który na podstawie licencji wykonuje przewozy kolejowe lub świadczy usługę trakcyjną¹². Definicja ta jest podstawą wniosku, że podmiot (a dokładnie przewoźnik kolejowy), aby świadczyć usługi przewozu osób w ramach otwartego dostępu, musi posiadać nie tylko szczególne upoważnienie, jakim jest decyzja o przyznaniu otwartego dostępu, ale też licencję, którą również wydaje Prezes UTK¹³. Po drugie, decyzja dotyczy przewozów osób poza sferą użyteczności publicznej. Można zatem powiedzieć, że decyzja uprawnia do przewozu osób, ale przewóz ten nie ma na celu zaspokajania bieżących i nieprzerwanych potrzeb osób (społeczności na danym obszarze). Z kolei odwołując się do definicji decyzji o przyznaniu otwartego dostępu¹⁴, trzeba dodać, że mimo iż decyzja o przyznaniu

⁹ Zob. § 2 pkt 1 i 2 rozporządzenia ministra infrastruktury z 8 czerwca 2011 r. w sprawie dokumentów i informacji, jakie należy dołączyć do wniosku o wydanie decyzji o przyznaniu otwartego dostępu oraz wysokości opłaty za jej wydanie, Dz.U. nr 125, poz. 708, a także komunikat Prezesa UTK z 16 sierpnia 2011 r. na temat otwartego dostępu do infrastruktury kolejowej dla przewoźników pasażerskich dostępny na stronie www.utk.gov.pl.

¹⁰ Zob. M. Przybylska, *Ustawa o transporcie kolejowym. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, P. Wajda, Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 500-501.

¹¹ Art. 4 pkt 50 ustawy o transporcie kolejowym.

¹² Art. 4 pkt 9 ustawy o transporcie kolejowym.

¹³ Zasady licencjonowania przewozów kolejowych reguluje rozdział 8 ustawy o transporcie kolejowym „Licencjonowanie transportu kolejowego”.

¹⁴ Por. art. 4 ust. 1 ustawy o publicznym transporcie zbiorowym.

otwartego dostępu ma służyć przewozom osób poza sferą użyteczności publicznej, to przewóz ten musi być regularny¹⁵.

Trzeba ponadto dodać, odwołując się do ogólnych zasad świadczenia usług w transporcie kolejowym, że przewoźnik kolejowy, który posiada licencję na wykonywanie przewozów kolejowych oraz decyzję o przyznaniu otwartego dostępu, może realizować swoje prawo do regularnego przewozu osób poza sferą użyteczności publicznej dopiero po zawarciu z zarządcą infrastruktury umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej. Dlatego przewoźnik kolejowy, który chce zawrzeć taką umowę z zarządcą, powinien złożyć wniosek o przydzielenie tras pociągów. Oznacza to, że wraz z wnioskiem powinien przedstawić zarządcy decyzję o przyznaniu otwartego dostępu¹⁶. Ponadto, patrząc na ogólne przepisy regulujące zawieranie umów o udostępnienie infrastruktury, wniosek taki powinien być złożony co najmniej na 6 miesięcy przed dniem wejścia w życie rozkładu jazdy pociągów¹⁷. Zatem co najmniej 6 miesięcy przed wejściem w życie rocznego rozkładu jazdy pociągów przewoźnik kolejowy musi mieć decyzję o przyznaniu otwartego dostępu i przedłożyć ją zarządcy w momencie składania wniosku o przydzielenie trasy pociągów. Odmowa przydzielenia trasy pociągu przez zarządcę może być przedmiotem postępowania przed Prezesem UTK, zgodnie bowiem z art. 13 ust. 1 pkt 5b ustawy Prezes UTK rozpatruje skargi przewoźników kolejowych dotyczące przydzielania tras pociągów i opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej. W związku z tym, jeżeli nie dojdzie do zawarcia umowy o udostępnienie infrastruktury, Prezes UTK (z urzędu lub na wniosek jednej ze stron, to znaczy przewoźnika kolejowego lub zarządcy infrastruktury) może w formie postanowienia wyznaczyć termin zakończenia negocjacji dotyczących zawarcia umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej. Termin ten nie może być jednak krótszy niż 14 dni, licząc od dnia doręczenia wniosku o zawarcie umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej. Z kolei jeżeli negocjacje nie przyniosą zamierzonego efektu (to znaczy nie dojdzie do zawarcia umowy o udostępnienie infrastruktury), Prezes UTK wydaje decyzję w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, która zastępuje umowę o udostępnieniu infrastruktury kolejowej¹⁸.

Istota decyzji o przyznaniu otwartego dostępu determinowana jest również jej treścią. Z ogólnych przepisów postępowania administracyjnego wynika, że każda decyzja powinna zawierać elementy, o których stanowi art. 107 § 1 k.p.a. Jednakże art. 107 § 2 k.p.a wskazuje, że „przepisy szczególne mogą określać także inne składniki, które powinna zawierać decyzja”. W tym kontekście ustawę o transpor-

¹⁵ Zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 1 ustawy o publicznym transporcie zbiorowym „decyzja o przyznaniu otwartego dostępu to uprawnienie przewoźnika do wykonywania regularnego przewozu osób w ramach otwartego dostępu w transporcie kolejowym, określonego w ustawie z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym”.

¹⁶ Art. 29 ust. 1c i 1d ustawy o transporcie kolejowym.

¹⁷ Art. 30 ust. 1 zdanie 2 ustawy o transporcie kolejowym.

¹⁸ Zob. M. Przybylska, *wyd. cyt.*, s. 500.

cie kolejowym należy traktować jako przepisy szczególne (wobec przepisów k.p.a.) i jednocześnie należy podkreślić, że art. 28s tej ustawy wskazuje, że „w decyzji o przyznaniu otwartego dostępu określa się w szczególności: 1) przedsiębiorcę, jego siedzibę i adres, 2) linię kolejową lub linie kolejowe, na których mają być realizowane przewozy w ramach otwartego dostępu, 3) okres, na jaki decyzja została wydana, oraz 4) warunki i zakres wykorzystywania dostępu do linii kolejowej lub linii kolejowych.

Ponadto trzeba dodać, że ustawa o transporcie kolejowym przyznaje Prezesowi UTK możliwość cofnięcia wydanej przez niego decyzji o przyznaniu otwartego dostępu, co równoznaczne jest z utratą przez przewoźnika kolejowego prawa do wykonywania przewozu osób poza sferą użyteczności publicznej. Z przepisów ustawy o transporcie kolejowym wynika *explicite*, że Prezes UTK cofa decyzję o przyznaniu otwartego dostępu w dwóch przypadkach: po pierwsze, w przypadku wystąpienia rażącego naruszenia warunków¹⁹ określonych w decyzji; po drugie, w przypadku zaprzestania wykonywania przewozów przez co najmniej 6 miesięcy z przyczyn leżących po stronie przewoźnika kolejowego.

Decyzja o przyznaniu otwartego dostępu jest wydawana na określony czas – maksymalnie na 5 lat. Ustawa nie wskazuje jednak okresu minimalnego, na jaki powinna być ona wydana. Treść przepisu sugeruje jednak, że maksymalny okres, na jaki wydawana jest decyzja, zależy od wyniku analizy dokonanej przez Prezesa UTK w zakresie wpływu działalności określonej we wniosku na warunki ekonomiczne usług świadczonych na tej samej linii na podstawie umowy o świadczenie usług publicznych (szczegóły w punkcie następnym). W związku z tym trzeba dodać, że upływ okresu, na jaki decyzja została wydana, powoduje wygaśnięcie decyzji²⁰. Ponadto ustawa o transporcie kolejowym wskazuje trzy inne przypadki, w których decyzja o przyznaniu otwartego dostępu wygasa. W grupie okoliczności prowadzących do wygaśnięcia decyzji (poza upływem okresu, na który decyzja została wydana) znajdują się: 1) cofnięcie uprawnienia do podejmowania i wykonywania działalności w zakresie transportu kolejowego, 2) likwidacja lub ogłoszenia upadłości przedsiębiorcy, któremu decyzja została wydana, oraz 3) zrzeczenie się wykonywania przewozu przez przewoźnika, któremu decyzja została wydana²¹.

Kończąc rozważania na temat istoty omawianej decyzji, warto jeszcze dodać, że wydawana jest ona odpłatnie, a opłata za jej przyznanie stanowi dochód budżetu państwa. W związku z tym można ją zakwalifikować jako daninę publiczną, będącą podstawowym źródłem dochodu publicznego²². Prezes UTK nie ma wpływu na

¹⁹ Por. art. 28s pkt 4 ustawy o transporcie kolejowym, z którego wynika, że decyzja o przyznaniu otwartego dostępu powinna zawierać warunki oraz zakres wykorzystywania dostępu do linii kolejowej lub linii kolejowych.

²⁰ Art. 28t ust. 2 pkt 3 ustawy o transporcie kolejowym.

²¹ Art. 28t ust. 2 ustawy o transporcie kolejowym.

²² Art. 5 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, Dz.U. nr 157, poz. 1240 z późn. zm.

wysokość opłaty, ponieważ związany jest wysokością opłaty ustaloną przez ministra właściwego do spraw transportu. Ten z kolei nie może ustalić wysokości opłaty dostępowej wyższej niż równowartość w złotych 5000 euro²³.

3. Przesłanki i tryb wydania decyzji o przyznaniu otwartego dostępu

Zgodnie z art. 61 § 1 k.p.a. „postępowanie administracyjne wszczyna się na żądanie strony lub z urzędu”. Z brzmienia art. 28r ustawy o transporcie kolejowym²⁴ wynika, że decyzja o przyznaniu otwartego dostępu wydawana jest na wniosek podmiotu zainteresowanego otrzymaniem określonego uprawnienia, jakim jest prawo do otwartego dostępu. Podmiotem zainteresowanym jest przewoźnik kolejowy. Nie ma podstaw, aby twierdzić, że w omawianym przypadku będą zachodziły okoliczności z art. 61 § 2 k.p.a. uzasadniające wszczęcie postępowania przez Prezesa UTK z urzędu²⁵.

Najważniejszym etapem postępowania prowadzącego do wydania rozstrzygnięcia w sprawie wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów w ramach otwartego dostępu jest postępowanie wyjaśniające prowadzone przy uwzględnieniu zasadniczego kryterium, jakim jest wpływ działalności określonej we wniosku (przewóz osób w transporcie kolejowym niebędący przewozem o charakterze użyteczności publicznej) na warunki ekonomiczne usług świadczonych na tej samej linii na podstawie umowy o świadczenie usług publicznych (a więc usług świadczonych jako przewóz o charakterze użyteczności publicznej). Wynik tej analizy co do zasady kształtuje materialną treść rozstrzygnięcia Prezesa UTK w sprawie wykonywania przewozów w ramach otwartego dostępu. Innymi słowy wynik analizy prowadzonej pod kątem wskazanego wpływu jest podstawą do wydania przez Prezesa UTK decyzji w sprawie wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów w ramach otwartego dostępu na danej trasie, a więc decyzji uprawniającej lub decyzji odmawiającej przyznania uprawnienia. Nie można jednak zapominać, że organ regulacyjny związany jest ogólną zasadą prawdy obiektywnej i ma obowiązek dokładnego ustalenia stanu faktycznego na podstawie zwłaszcza przepisów k.p.a. regulujących postępowanie dowodowe.

Z obowiązkiem dokonania przez Prezesa UTK wspomnianej analizy skorelowany jest obowiązek określonych podmiotów do współdziałania z Prezesem UTK

²³ Zob. art. 28x ustawy o transporcie kolejowym.

²⁴ Zgodnie z art. 28r ust. 1 ustawy o transporcie kolejowym: „decyzję w sprawie wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów w ramach otwartego dostępu na danej trasie wydaje, za opłatą, Prezes UTK na podstawie wniosku złożonego przez przewoźnika kolejowego, po przeprowadzeniu analizy wpływu działalności określonej we wniosku na warunki ekonomiczne usług świadczonych na tej samej linii na podstawie umowy o świadczenie usług publicznych”.

²⁵ Por. M. Wasiak, *Ustawa o transporcie kolejowym. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, P. Wajda, Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 503.

w zakresie prowadzonej przez niego analizy²⁶. Ustawa o transporcie kolejowym²⁷ zobowiązuje strony umowy o świadczenie usług publicznych do dostarczenia Prezesowi UTK dokumentów, informacji i wycień niezbędnych do przeprowadzenia analizy. Zatem w aspekcie podmiotowym obowiązek ten nałożony jest na: 1) operatora publicznego transportu zbiorowego, a więc na organy właściwej jednostki samorządu terytorialnego lub ministra właściwego do spraw transportu, oraz 2) organizatora publicznego transportu zbiorowego, którym może być samorządowy zakład budżetowy²⁸ oraz przedsiębiorca uprawniony do prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie przewozu osób (który zawarł z organizatorem publicznego transportu zbiorowego umowę o świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego, na linii komunikacyjnej określonej w umowie). Obowiązek dostarczenia powyższych dokumentów, informacji i wycień nie musi być realizowany w przypadku każdego postępowania prowadzonego przez Prezesa UTK w sprawie wydania decyzji dotyczącej wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów w ramach otwartego dostępu, lecz tylko w tych postępowaniach, w których Prezes UTK tego zażąda. Zobowiązane podmioty (a więc strony umowy o świadczenie usług publicznych) nie mogą uchylić się od tego obowiązku i w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia doręczenia żądania przez Prezesa UTK są zobowiązane przekazać Prezesowi UTK niezbędne dokumenty, informacje i wycienia. Ponadto wskazane żądanie Prezes UTK może kierować wielokrotnie, to znaczy do momentu ustalenia stanu faktycznego, zgodnego z obiektywnie istniejącą i sprawdzaną rzeczywistością²⁹.

Trzeba dodać, że obowiązkowi tego nie należy kwalifikować jako instytucji współdziałania organów, o której stanowi art. 106 k.p.a. Działanie organów odpowiedzialnych za zorganizowanie publicznego transportu zbiorowego (organów właściwej jednostki samorządu terytorialnego albo ministra właściwego do spraw transportu) nie polega bowiem na zajęciu stanowiska, tylko na przekazaniu odpowiednich dokumentów, informacji i wycień potrzebnych Prezesowi UTK do wydania decyzji o odpowiedniej treści. Zatem w tym zakresie działanie organów nie polega na wydaniu postanowienia (w którym organ zajmuje stanowisko), lecz na czynnościach materialno-technicznych polegających na przekazaniu dokumentów (informacji i wycień). Oznacza to, że w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UTK podmioty te należy zakwalifikować do uczestników postępowania, których udział w postępowaniu administracyjnym ma przyczynić się do wyjaśnienia okoliczności faktycznych sprawy, to jest przede wszystkim dostarczyć informacji relewantnych dla treści przyszłej decyzji administracyjnej³⁰.

²⁶ Szerzej na temat istoty i celów współdziałania organów zob. A. Wasilewski, *Zjawisko konsultacji we współczesnej administracji polskiej*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1982, s. 42 i n.

²⁷ Zob. art. 28 ust. 1a ustawy o transporcie kolejowym.

²⁸ Zgodnie z art. 14 ustawy z 2009 r. o finansach publicznych zakłady budżetowe tworzone są tylko na poziomie samorządowym i w celu wykonywania zadań wymienionych w treści tego artykułu.

²⁹ M. Wasiak, wyd. cyt., s. 506.

³⁰ A. Skóra, *Współuczestnictwo w postępowaniu administracyjnym*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s. 50-54.

Wynik przeprowadzonej analizy może być podstawą do podjęcia przez Prezesa UTK decyzji negatywnej, a więc decyzji odmawiającej przyznania otwartego dostępu. Decyzję odmawiającą przyznania uprawnienia Prezes UTK może podjąć w sytuacji, gdy dokonana przez niego analiza wskaże, że wykonywanie przewozu osób (niebędącego przewozem o charakterze użyteczności publicznej) wpłynie na warunki ekonomiczne usług świadczonych jako usługi użyteczności publicznej. Oznacza to, że ustawodawca wprowadza ochronę przewozów pasażerskich wykonywanych jako usługa użyteczności publicznej i umożliwia wydanie decyzji o przyznaniu otwartego dostępu wyłącznie wtedy, gdy wykonywanie przewozu na podstawie tej decyzji nie wpłynie na warunki ekonomiczne usług świadczonych jako przewóz o charakterze użyteczności publicznej. Podkreślić jednak trzeba, że ocena wpływu determinowana jest dwoma rozłącznymi kryteriami, którymi powinien kierować się Prezes UTK, dokonując analizy wpływu, będącej podstawą jego rozstrzygnięcia, o czym poniżej.

Kryteria oceny wpływu, o których stanowi art. 26r ust. 1b ustawy o transporcie kolejowym, wprowadzono do obowiązującej ustawy ustawą z dnia 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o transporcie kolejowym³¹. Jak wspomniano, są to dwa kryteria o charakterze rozłącznym. Pierwsze z nich wskazuje na wzrost poziomu rekompensaty wypłaconej przez organizatora operatorowi publicznego transportu kolejowego o więcej niż 10% w stosunku do poziomu wynikającego z umowy o świadczenie usług publicznych. Celem przyjęcia takiego rozwiązania jest zapewnienie równowagi (uczciwej konkurencji) pomiędzy usługami dotowanymi i komercyjnymi świadczonymi na tej samej linii³². Z kolei drugie kryterium zwraca uwagę na zakłócenie regularności przewozów pasażerskich, z uwzględnieniem natężenia ruchu na linii kolejowej oraz potrzeb podróży.

Treść powyższych kryteriów prowadzi do wniosku, że Prezes UTK może odmówić przyznania otwartego dostępu, jeżeli decyzja uprawniająca do wykonywania przewozów osób w tej formie wywołałaby wzrost rekompensaty wypłacanej przez organizatora operatorowi publicznego transportu kolejowego o więcej niż 10%, niż wynika to z umowy o świadczenie usług publicznych, lub wydanie takiej decyzji wywołałoby zakłócenia regularności przewozów pasażerskich (przy uwzględnieniu natężenia ruchu na linii kolejowej oraz potrzeb podróży)³³. Jak już wspomniano

³¹ Dz.U. nr 205, poz. 1209.

³² Zob. uzasadnienie do nowelizacji ustawy o transporcie kolejowym z 2011 r., www.bip.kprm.gov.pl (15.05.2014).

³³ Projekt ustawy o zmianie ustawy o transporcie kolejowym spotkał się z licznymi zastrzeżeniami, między innymi Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Organ antymonopolowy wyraził wątpliwości odnośnie do obu zaproponowanych (i ostatecznie przyjętych) kryteriów, podkreślając „niejasność proponowanych rozwiązań prawnych, które mogą prowadzić do nieskuteczności wprowadzonego mechanizmu regulacji konkurencji, jak również braku przejrzystości podejmowanych przez regulatora rynku decyzji, a w konsekwencji do zagrożenia dla pewności działania przewoźników prowadzących działalność w zakresie pasażerskich przewozów kolejowych”. Szerzej o zastrzeżeniach Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zob. www.legislacja.gov.pl (15.05.2014).

kryteria te są rozłączne i Prezes UTK, odmawiając odmowy otwartego dostępu, może się kierować tylko jednym z nich. Zatem uzasadnienie odmowy przyznania otwartego dostępu może być oparte albo na przesłance wzrostu rekompensaty należnej przewoźnikowi z tytułu świadczenia usług publicznych, albo na przesłance naruszenia połączeń pasażerskich. Z założenia zatem wolny dostęp kontrolowany jest przez Prezesa UTK poprzez ochronę interesów trzech grup podmiotów: 1) przewoźnika wykonującego przewozy na podstawie umowy o świadczenie usługi publicznej, 2) organizatora usług publicznych (przede wszystkim z punktu widzenia nieuzasadnionych wydatków środków publicznych), a także 3) pasażerów (przede wszystkim poprzez zapobieganie naruszeniom regularności połączeń pasażerskich).

Na koniec podjętego wątku należy wskazać, że z treści komentowanego przepisu wynika wprost, że Prezes UTK „może odmówić” przyznania otwartego dostępu, co oznacza, że kwestia treści decyzji w zakresie otwartego dostępu należy do uznania Prezesa UTK³⁴. Ponadto warto dodać, że treści art. 28r ust. 1b ustawy o transporcie kolejowym nie należy interpretować dosłownie, przepis ten bowiem wskazuje, że „Prezes UTK może odmówić wydania decyzji o przyznaniu otwartego dostępu”, co oznacza, że Prezes UTK może odmówić wydania decyzji, a chodzi o możliwość odmowy prawa do przewozu osób w transporcie kolejowym niebędącym przewozem o charakterze użyteczności publicznej, a więc odmowy przyznania otwartego dostępu (a nie odmowy wydania decyzji). Powyższa uwaga prowadzi do wniosku *de lege ferenda* co do zmiany treści przepisu na „Prezes UTK może wydać decyzję odmawiającą przyznania otwartego dostępu” lub „Prezes UTK może odmówić przyznania otwartego dostępu”.

4. Uwagi końcowe

Decyzja o przyznaniu otwartego dostępu jest nowym instrumentem prawnym, który ustawodawca przyznał Prezesowi UTK w celu regulacji rynku transportu kolejowego. Z drugiej jednak strony trzeba podkreślić, że jest to klasyczna forma działania organów administracji publicznej. Istota omawianej decyzji polega jednak na tym, że Prezes UTK wydaje ją co do zasady na wniosek podmiotu zainteresowanego, ale trzeba podkreślić, że uprawnienia wynikające z decyzji mogą przysługiwać wyłącznie przewoźnikowi kolejowemu. Żaden inny podmiot nie może być adresem praw w zakresie (regularnego) przewozu osób poza sferą użyteczności publicznej. Decyzja o przyznaniu otwartego dostępu wydawana jest przez Prezesa UTK na podstawie przepisów k.p.a. z jednoczesnym uwzględnieniem przepisów ustawy o transporcie kolejowym. Ustawa ta przede wszystkim wskazuje podstawowe kryterium prowadzenia przez organ regulacyjny postępowania wyjaśniającego, zmie-

³⁴ Na temat podejmowania rozstrzygnięć przez organy administracyjne w oparciu o uznanie administracyjne zob. szerzej M. Jaśkowska, *Uznanie administracyjne a inne formy władzy dyskrecyjnej administracji publicznej*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego. Instytucje prawa administracyjnego*, t. I, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 213 i n.

rzającego do podjęcia decyzji o przyznaniu otwartego dostępu (lub decyzji odmawiającej przyznania otwartego dostępu), jakim jest wpływ działalności prowadzonej w ramach otwartego dostępu na warunki ekonomiczne usług świadczonych na tej samej linii na podstawie umowy o świadczenie usług publicznych. Ponadto od decyzji Prezesa UTK z zakresu otwartego dostępu (chodzi przede wszystkim o decyzję o odmowie przyznania otwartego dostępu, decyzję o cofnięciu decyzji o przyznaniu otwartego dostępu oraz decyzję o wygaśnięciu decyzji o przyznaniu otwartego dostępu) służy odwołanie do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów³⁵, nie mają zatem zastosowania ogólne przepisy postępowania administracyjnego dotyczące weryfikacji decyzji wydanych przez organy administracji publicznej. Jednocześnie warto zauważyć, że jest to typowe dla sektorów regulowanych³⁶.

Literatura

- Jaśkowska M., *Uznanie administracyjne a inne formy władzy dyskrecjonalnej administracji publicznej*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego. Instytucje prawa administracyjnego*, t. I, C.H. Beck, Warszawa 2010.
- Jurkowska A., *Wspólna polityka transportowa*, [w:] A. Jurkowska, T. Skoczny (red.), *Polityki Unii Europejskiej: polityki sektorów infrastrukturalnych. Aspekty prawne*, t. XXVII, Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2010.
- Nyka M., *Prawo transportowe*, [w:] A. Powałowski (red.), *Prawo gospodarcze publiczne*, C.H. Beck, Warszawa 2011.
- Przybylska M., *Sytuacja prawna przedsiębiorcy w sprawach regulacyjnych oraz antymonopolowych na etapie postępowania weryfikacyjnego*, *Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego* 2013, nr 5.
- Przybylska M., *Ustawa o transporcie kolejowym. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, P. Wajda, Wolters Kluwer, Warszawa 2014.
- Skóra A., *Współuczestnictwo w postępowaniu administracyjnym*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009.
- Szydło M., *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Wydawnictwo Prawo i Praktyka Gospodarcza, Warszawa 2005.
- Szydło M., *Usługa powszechna w telekomunikacji jako instytucja prawna Wspólnoty Europejskiej*, *Państwo i Prawo* 2005, z. 1.
- Wasiak M., *Ustawa o transporcie kolejowym. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, P. Wajda, Wolters Kluwer, Warszawa 2014.
- Wasilewski A., *Zjawisko konsultacji we współczesnej administracji polskiej*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1982.

³⁵ Art. 28u ustawy o transporcie kolejowym.

³⁶ Szerzej M. Przybylska, *Sytuacja prawna przedsiębiorcy w sprawach regulacyjnych oraz antymonopolowych na etapie postępowania weryfikacyjnego*, *Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego* 2013, nr 5, s. 7 i n.