

Warszawa, dn. 15.09.2010 r.

Ministerstwo Infrastruktury
Departament Kolejnictwa
ul. Chałubińskiego 4/6
00-928 Warszawa

NR REF. TK-1p-0831-128/2010

Dotyczy „Programu działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015”

W związku z zaproszeniem do konsultacji projektu programu pt. „Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015” (zwanym dalej „Programem”) Związek Niezależnych Przewoźników Kolejowych przedkłada niniejszym uwagi i komentarze.

Ufamy, że nasze opinie będą miały znaczenie dla formułowania ostatecznej wersji Programu.

Z poważaniem,

Za Związek Niezależnych Przewoźników Kolejowych
Monika Laske – pełnomocnik

Załączniki:

1. Pełnomocnictwo dla Moniki Laske;
2. Kopia odpisu z KRS;

I. Uwagi do

„Diagnozy sytuacji w transporcie kolejowym”

Nie sposób nie zgodzić się z diagnozą sytuacji w transporcie kolejowym postawioną przez Ministra Infrastruktury w Programie.

1. To, że infrastruktura kolejowa jest w Polsce w niezadowalającym stanie, nie ulega wątpliwości i jest faktem nie tylko powszechnie znanym, ale powszechnie odczuwalnym. Autorzy projektu słusznie zauważają, że konsekwencją tego stanu rzeczy jest zniechęcenie pasażerów i klientów, którzy postrzegają kolej jako drogi i nieefektywny środek transportu.¹ Bardzo zły stan infrastruktury kolejowej ma bezpośredni i negatywny wpływ na jakość usług oferowanych przez przewoźników kolejowych i skutecznie utrudnia lub wręcz uniemożliwia podjęcie przez nich konkurencji z transportem drogowym.
2. Podobnie uwagi twórców Programu co do stanu technicznego taboru kolejowego oraz konstatacja, iż generalnie tabor kolejowy w Polsce charakteryzuje się znacznym i nieustannie postępującym wyeksploatowaniem, są tyleż słuszne, co oczywiste. Inwestycje w tabor są nieczęste, mają raczej charakter odtworzeniowy i są spowodowane koniecznością odnowy wyeksploatowanego i przestarzałego parku trakcyjnego i wagonowego. Wyjątkiem są tu inwestycje w nowy tabor przeprowadzone głównie przez przewoźników niezależnych.
3. Ocenę restrukturyzacji PKP przedłożoną w Programie należy uznać za, w zasadzie, rzetelną. Fiasko restrukturyzacji jest ewidentne. W Programie zauważa się, że PKP S.A. jest zadłużona na kwotę 6,5mld zł, i że nie sprawdziła się koncepcja zakładająca, że PKP S.A. spłaci szybko swoje zadłużenie ze środków uzyskanych z prywatyzacji spółek zależnych i sprzedaży majątku zbędnego.² Nie jest natomiast jasne, dlaczego niepowodzenie restrukturyzacji tłumaczone jest między innymi tym, że spółki Grupy PKP nie zostały wyposażone w majątek niezbędny do ich działalności, w sytuacji gdy większość ze spółek Grupy PKP cieszy się nieuzasadnionymi przywilejami rynkowymi właśnie na skutek dysponowania przypisanym im majątkiem (i tak na przykład PKP Cargo dysponuje kluczowymi składnikami infrastruktury kolejowej). Twórcy Programu zdają się zresztą zauważać ten problem, bo tak należy chyba rozumieć twierdzenie, zawarte w Programie, iż nieprawidłowa alokacja składników infrastruktury, uznanej za kluczową, jest przyczyną ograniczenia jej dostępności³, a zatem ograniczenia konkurencji na rynku przewozów kolejowych.

Trafna diagnoza i rzetelny opis stanowiąc niezadowalającej sytuacji kolei w Polsce mógłby być dobrym punktem wyjścia do sformułowania rozsądnego programu naprawy kolejnictwa.

Czy za taki można uznać Program przygotowany przez Ministra Infrastruktury?

Odpowiedź na to pytanie musi być niestety negatywna. Żaden z opisanych problemów nie zostanie na skutek proponowanych metod rozwiązany, w niektórych przypadkach można się nawet spodziewać skutków odwrotnych od zamierzonych.

Stan infrastruktury będzie się nadal pogarszał, prawdopodobnie także za sprawą wdrożenia programu wykupu akcji PKP PLK S.A. od PKP S.A. i jego skutków dla innych, realizowanych za pośrednictwem Funduszu Kolejowego, zadań.⁴

Jest prawdopodobne, że postępować będzie degradacja parku trakcyjnego i wagonowego w Polsce. Program w ogóle nie podejmuje wątku, który przewija się w debacie publicznej⁵, a który dotyczy obowiązującego w

¹ Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str.9

² Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str.14

³ Ibid., str.15

⁴ „Branża kolejowa obawia się, że wydanie większości pieniędzy z Funduszu Kolejowego na wykup akcji PLK spowoduje spowolnienie remontów sieci kolejowej i upadek przewozów kolejowych. Pieniądzy na remonty brakuje od dekad i PKP PLK ocenia skumulowane potrzeby remontowe na 47 mld zł. Dodatkowo straty spowodowane tegorocznymi powodziąmi PLK szacuje na min. 300 mln zł. źródło: <http://www.rp.pl/artykul/147225,499229.html>

⁵ Prezentacja ZNPK na debacie pt. „Ryzyka dla rozwoju rynku kolejowego w Polsce w kontekście relacji organizacyjno-prawnych przewoźników i zarządcy”, Warszawa, 29.01.2010

Polsce systemu pobierania opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej i jego negatywnego wpływu na efektywność i produktywność działalności transportowej (zniechęcenie przedsiębiorców do inwestycji w nowoczesny, efektywny i produktywny tabor, promowanie przedsiębiorców wykorzystujących przestarzałe technologie).

Program wyodrębnienia PLK S.A. z Grupy PKP S.A. i częściowej choćby naprawy błędów restrukturyzacji PKP, choć w założeniach słuszny, może na długie lata utknąć w skomplikowanych procedurach i w konsekwencji znacznie opóźnić proces uniezależnienia zarządcy infrastruktury od PKP S.A.

II. Uwagi do rozdziału II:

„Program realizacji celów i zadań rządu w sektorze kolejowym do 2015 roku w zakresie kształtowania rynku. Zapewnienie niedyskryminującego dostępu do infrastruktury kolejowej.”

Autorzy Programu, prawdopodobnie wobec zwiększającej się presji Komisji Europejskiej⁶, uznał w Programie, iż w wielu elementach rozwiązania w zakresie infrastruktury kolejowej w Polsce są sprzeczne z prawem unijnym, co na przestrzeni ostatniego dziesięciolecia doprowadziło do spadku konkurencyjności i znaczenia transportu kolejowego⁷. Zagadnienie powyższe zostało również podjęte przez Prezesa UOKiK, który stwierdził, że najlepszym rozwiązaniem problemu jest całkowite własnościowe oddzielenie zarządcy infrastruktury od konkurujących na rynku dostawców usług, gdyż pozostawanie w jednej grupie kapitałowej zarządcy infrastruktury i podmiotów świadczących usługi powoduje możliwość nierównego traktowania tych ostatnich.⁸

1. Uniezależnienie zarządcy infrastruktury. Wykup akcji PKP PLK S.A. a spłata długów PKP S.A.

Odpowiedzią na ten stan rzeczy jest, zapowiadana w Programie a faktycznie przeprowadzona przed upływem terminu do konsultacji niniejszego Programu, nowelizacja ustawy o Funduszu Kolejowym⁹ oraz ustawy o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego PKP. Pomimo że plan zapowiadany w Programie jest już wdrażany, a zatem komentarz w tej sprawie nie zmienia realizowanej koncepcji, zagadnienie warte jest naświetlenia.

Nie sposób oprzeć się wrażeniu, że nowela ma przede wszystkim na celu oddłużenie PKP S.A., podczas gdy kwestia skonstruowania zgodnego z prawem unijnym modelu własności, zarządzania i finansowania infrastruktury kolejowej została de facto odłożona ad calendas Graecas.

Trzeba również zaznaczyć, że autorzy Programu zdają sobie sprawę z tego, że zakładany cel, tj. oddłużenie PKP S.A., nie zostanie w pełni zrealizowany.^{10 11} Tymczasem Program uzależnia właśnie od całkowitej spłaty zadłużenia przez PKP S.A.¹² wdrożenie całkowicie odmiennego od dotychczasowego (czytaj: zgodnego z prawem europejskim) modelu funkcjonowania infrastruktury kolejowej.

Dlaczego te dwie kwestie, tj. zadłużenie PKP S.A. oraz wypracowanie właściwego modelu funkcjonowania infrastruktury kolejowej, zostały ze sobą połączone, nie jest jasne. Autorzy Programu nie wypowiedzieli się na ten temat, w związku z czym można przypuszczać, iż, wbrew deklaracjom, nie zależy im wcale na

⁶ Komisja Wspólnot Europejskich, na podstawie art. 226 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, skierowała do Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 8 października 2009 r. uzasadnioną opinię w związku z nieprawidłowościami dotyczącymi wdrożenia pierwszego pakietu kolejowego.

⁷ Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str. 38.

⁸ Kierunki rozwoju konkurencji i ochrony konsumentów na rynku przewozów kolejowych w Polsce, sierpień 2010, Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, str. 58

⁹ DZ.U.2010.108.686.

¹⁰ Projekt ustawy częściowo oddłużający PKP i kończący usamorzadowanie Przewozów Regionalnych jest fundamentalny dla polskiego kolejnictwa, ale nie rozwiązuje wszystkich jego problemów - uważa wiceminister infrastruktury Juliusz Engelhardt, depesza PAP z 29.04.2010

¹¹ Przyjęto, że nawet przy najbardziej sprzyjających okolicznościach, po zakończeniu planowanej operacji, na PKP S.A ciążył będzie obowiązek spłaty jeszcze około 1.65mld zł - Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str.102.

¹² Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str.38.

wzmocnieniu mechanizmów rynkowych w przewozach kolejowych (czemu ma między innymi służyć silna pozycja narodowego zarządcy infrastruktury), ale rozwiązaniu problemu zadłużenia PKP S.A. czy też raczej podjęciu próby jego rozwiązania.

Wiele wątpliwości budzi pomysł wykupu akcji PKP PLK S.A. od PKP S.A. przez Skarb Państwa ze środków Funduszu Kolejowego. Ustawa o Funduszu Kolejowym przewiduje, iż w roku 2010 kwota przeznaczona na wykup akcji PKP PLK S.A. oraz na sfinansowanie nabycia od PKP S.A. przez Skarb Państwa udziałów w kapitale zakładowym Przewozów Regionalnych objętych przez PKP S.A. w zamian za wniesiony wkład niepieniężny w postaci nieruchomości wyniesie 500 mln zł.¹³ W latach 2011-2015 na wykup akcji PKP PLK S.A. została zagwarantowana kwota 1.85 mld zł.¹⁴ Przeprowadzenie nawet niedokładnych obliczeń pozwala stwierdzić, że gwarantowane kwoty (nawet jeśli zostaną faktycznie zabezpieczone, gdy podwyżka opłaty paliwowej doprowadzi do zakładanego wzrostu przychodów Funduszu Kolejowego, co samo w sobie nie jest w żadnej mierze pewne) nie wystarczają na wykup akcji PKP PLK S.A. od PKP S.A. (kapitał akcyjny PKP PLK S.A. wynosi 11 496 737 000 zł, procentowy udział PKP S.A. w tym kapitale to ca 65%).

Ponadto istnieje ryzyko, że wobec obciążenia Funduszu Kolejowego programem wykupu akcji, pozostałe zadania Funduszu, a w tym zadanie główne tj. finansowanie budowy i przebudowy linii kolejowych, zostanie zaniedbane. Tym samym Program, zamiast koncentrować się na poprawie stanu infrastruktury, skoncentrował się na wątpliwej w skutkach próbie wydobycia PKP S.A. z długów.

Otwartą pozostaje kwestia sposobu w jaki sposób PKP S.A. spożytkuje środki uzyskane z kieszeni podatnika. W Programie jego autorzy stwierdzają, że spłata zadłużenia PKP S.A. do roku 2015 jest uzależniona od realizacji założonych wpływów i parametrów porozumień z wierzycielami¹⁵, co oznacza, że brak jest konkretnego planu spłaty zadłużenia spółki. Kwestii tego, kiedy taki plan powstanie, a zwłaszcza, w jaki sposób zostanie zagwarantowana jego realizacja, Program nie porusza. Nie sposób niestety wykluczyć (skoro brak jest w tym względzie ustalonych i zagwarantowanych prawnie procedur), że środki którymi PKP S.A. będzie dysponować zostaną przeznaczone na cele inne niż założone, jeśli tylko PKP S.A. potrzebę ich realizacji uzna za bardziej nagłą. Przypomnieć w tym miejscu należy, że spółki będące własnością PKP S.A. są powiązane kapitałowo i mogą wspólnie uzgadniać politykę handlową i strategię rynkowe nie podlegając zakazowi zawierania antykonkurencyjnych porozumień zawartemu w art.6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 o ochronie konkurencji i konsumentów.¹⁶ W tym kontekście nie można wykluczyć takich praktyk jak np. skróśne subsydiowanie członków Grupy PKP, wzmocnione dodatkowo obiektywną trudnością wykrywania tego rodzaju praktyk ze względu na formalne i faktyczne powiązania pomiędzy członkami grupy kapitałowej.

Reasumując, strukturalne wyodrębnienie PKP PLK S.A. z Grupy PKP S.A. ma istotne znaczenie. W tym obszarze Program proponuje rozwiązania w swoich założeniach kontrowersyjne, realizowane niejako „przy okazji” oddłużenia PKP S.A. i obciążone dużym ryzykiem niepowodzenia (za wyjątkiem propozycji dotyczących zakazu łączenia funkcji przez członków organów zarządzających PKP PLK i spółek Grupy PKP S.A., którą należy ocenić pozytywnie, ale które są stosunkowo łatwe do przeprowadzenia).

Należy ponownie zauważyć, że Program łączy kwestię wyodrębnienia PKP PLK S.A. z Grupy PKP oraz przeniesienia infrastruktury na rzecz Skarbu Państwa ze spłatą długów PKP S.A. Wskazane w Programie terminy przeprowadzenia całej operacji są odległe, a mimo to nadal wydają się być nierealne.

¹³ Art. 3c. 1. W 2010 r. łączna wielkość wydatków z bieżących wpływów, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1, na zadania określone w art. 3 ust. 3a i art. 3b ust. 1 wyniesie 500 mln zł, Ustawa z dnia 16 grudnia 2005 r. o Funduszu Kolejowym (Dz. U. z dnia 25 stycznia 2006 r., z późn. zm.)

¹⁴ W latach 2011-2014 wielkość wydatków z bieżących wpływów, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1, na zadanie określone w art. 3 ust. 3a będzie wynosiła corocznie co najmniej 500 mln zł, z wyjątkiem roku 2012, w którym będzie wynosiła co najmniej 350 mln zł, Ustawa z dnia 16 grudnia 2005 r. o Funduszu Kolejowym (Dz. U. z dnia 25 stycznia 2006 r., z późn. zm.)

¹⁵ Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str.102.

¹⁶ Kierunki rozwoju konkurencji i ochrony konsumentów na rynku przewozów kolejowych w Polsce, sierpień 2010, Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, str.57.

2. Model przejściowy funkcjonowania PKP PLK S.A.

Jest jednak oczywiste, że dla zbudowania prawidłowego modelu funkcjonowania infrastruktury kolejowej znaczenie jeszcze istotniejsze ma właściwa alokacja jej kluczowych elementów.

Twórcy Programu słusznie zauważają, że dalsze utrzymywanie obecnych rozwiązań w zakresie systemów własności, dostępności, finansowania i zarządzania infrastrukturą kolejową w Polsce zagraża zdolności polskich przewoźników kolejowych do sprostania konkurencji ze strony kolei największych państw UE oraz prowadzi do dalszej degradacji stanu technicznego infrastruktury kolejowej, przez co przewoźnicy kolejowi nie są w stanie podejmować walki konkurencyjnej z przewoźnikami drogowymi¹⁷

Celem odwrócenia niekorzystnych tendencji, zaproponowano rozwiązanie pod roboczą nazwą „Model przejściowy funkcjonowania PLK S.A. (co najmniej do roku 2015)”¹⁸. Zakłada się tym samym, że co najmniej do roku 2015 utrzymane będą z grubsza dotychczasowe rozwiązania, co do szkodliwości których autorzy Programu nie mają wątpliwości. Istnieje oczywiście poważne ryzyko, że model przejściowy będzie funkcjonował i po roku 2015, co zostało zasygnalizowane w samym tytule rozdziału, który o tym traktuje.

W okresie przejściowym (który, zdaniem ZNPK, ma wszelkie cechy stanu permanentnego) PKP S.A. i PKP PLK S.A., pod nadzorem Ministra Infrastruktury, określą wszystkie składniki infrastruktury, które są niezbędne do wykonywania zadań zarządcy publicznej infrastruktury w myśl ustawy o transporcie kolejowym.¹⁹

Wydaje się, że rola PKP S.A. (czyli podmiotu w sposób naturalny zainteresowanego umacnianiem pozycji swoich spółek zależnych) w planowanym i tak istotnym dla rynku procesie alokowania infrastruktury kluczowej została ponad miarę wyekspozowana, podczas gdy przedstawicielom rynku (przedsiębiorcom) przydzielono rolę co najwyżej statystów.

Dość nieoczekiwanym niedopatrzaniem ze strony autorów Programu jest brak opracowania jakiegokolwiek procedury dla zewnętrznej weryfikacji (procedury odwoławczej) podjętych wraz z Grupą PKP decyzji. W tym też kontekście twierdzenie, iż przewoźnicy mają zagwarantowaną możliwość odwołania się do organu kontrolnego od decyzji zarządcy w zakresie dotyczącym procesu alokacji, jest twierdzeniem zdecydowanie na wyrost, skoro brak jest procedur krajowych, w ramach których przewoźnicy mogą realizować swoje uprawnienia, a organ kontrolny (Prezes Urzędu Transportu Kolejowego) wpływać na proces alokacji. Nie sposób wobec tego oprzeć się wrażeniu, że propozycja Ministerstwa stoi w sprzeczności z konstytucyjną zasadą demokratycznego państwa prawnego.²⁰

Nie poprawiają sytuacji propozycje komplikacji związane z wykorzystaniem umów D49 i D50 na potrzeby alokacji infrastruktury (podkreślając w szczególności, że zdaniem ZNPK w ogóle takie umowy nie powinny być zawierane). Zarysowuje się praktyka przenoszenia kluczowych elementów infrastruktury do umowy D49 (co oznacza wzrost kosztów dla PKP PLK S.A., w związku z czym w sposób naturalny PKP PLK S.A. nie jest zainteresowana przejmowaniem infrastruktury), z kolei umowa D50 jest niezgodna z obowiązującym prawem (co zauważają twórcy Programu zapowiadając dostosowanie umowy D50 do obowiązujących przepisów²¹, choć w innym miejscu Program mówi jedynie o ewentualności weryfikacji umowy D50²²).

Model przejściowy funkcjonowania PKP PLK S.A. zakłada, że do końca 2010 roku Skarb Państwa będzie dysponował większością głosów na Walnym Zgromadzeniu, co osiągnie poprzez bezpośrednie wykonywanie

¹⁷ Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str. 39.

¹⁸ Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str. 36.

¹⁹ Ibid., str. 36

²⁰ Art.2 w zw. z art.7 Konstytucji RP

²¹ Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str. 36

²² Ibid., str. 86

prawa głosu z akcji PKP PLK S.A. przewłaszczonych na rzecz Skarbu Państwa (obecnie prawo głosu wykonuje spółka PKP S.A.). Dla realizacji tego planu konieczna jest jedynie zmiana pełnomocnictwa do wykonywania prawa głosu z akcji przewłaszczonych w drodze stosownych uzgodnień z Ministrem Finansów jako stroną umowy przewłaszczeniowej. Nie jest jasne, dlaczego ta nieskomplikowana procedura, wymagająca współdziałania dwóch ministrów, nie została jak dotąd wdrożona w życie. Niemniej z zadowoleniem należy przyjąć każde działania zmierzające do formalnego uniezależnienia PKP PLK S.A. od Grupy PKP.

Poza wymienionym wyżej elementem trudno jest wskazać cechy, które odróżniają obecnie funkcjonujący model infrastruktury od tzw. modelu przejściowego. Zakaz łączenia funkcji przez członków organów PKP PLK S.A. i PKP S.A., choć wymieniony w części Programu opisującego model przejściowy jest przecież elementem modelu docelowego.

Wolno zatem sądzić, iż tzw. model przejściowy jest konstruktem sztucznym, stworzonym wyłącznie dla celów dyskusji i odpierania zarzutów Komisji Europejskiej wyrażonych w tzw. uzasadnionej opinii.

3. Model docelowy własności, zarządzania i finansowania infrastruktury kolejowej.

W Programie utrzymuje się, iż docelowo właścicielem całej publicznej infrastruktury wraz z gruntami, będzie Skarb Państwa.

Niestety Program nie daje odpowiedzi na pytanie, w jaki sposób założony cel zostanie osiągnięty; w Programie nie znalazł się opis procedury, która ma doprowadzić do tego, że Skarb Państwa stanie się właścicielem infrastruktury kolejowej. Znalazły się tam jednak zapewnienia, że zagadnienie zostanie uregulowane w ustawie o transporcie kolejowym lub w odrębnej ustawie, której założenia zostaną przygotowane w okresie między 2013 a 2015 rokiem.²³ Wniosek, iż sytuacja ta jest wynikiem po prostu braku lepszego pomysłu, jest w tej sytuacji całkowicie uprawniony. Wiadomo też, że Minister Infrastruktury, jako organ sprawujący nadzór nad PKP S.A. ma powody sprzeciwiać się wnoszeniu infrastruktury aportem do PKP PLK S.A.. Nie jest natomiast do końca jasne, w jaki sposób infrastruktura ma się ostatecznie znaleźć w gestii zarządcy infrastruktury.

Program zapowiada sporządzenie szczegółowych spisów składników infrastruktury kolejowej. Należy domniemywać, że w sporządzaniu spisu uczestniczyć będzie PKP S.A. i to tej spółce przypadnie w udziale definiowanie na przykład, które terminale przeładunkowe są, a które nie są terminalami ogólnodostępnymi.²⁴ Z powodów podniesionych wcześniej w niniejszym opracowaniu, wydaje się, że nie jest to trafne rozwiązanie.

Program zakłada, iż infrastruktura kolejowa zostanie zakwalifikowana do dwóch zbiorów:

- zbioru składników majątkowych infrastruktury kolejowej powszechnie dostępnej,
- zbioru pozostałych składników majątkowych infrastruktury kolejowej, dostępnej za każdorazową zgodą ich właścicieli.

Należy zauważyć, że stosunki własnościowe, gdy idzie o infrastrukturę kolejową, są obecnie bardzo skomplikowane. Wiele z punktowych elementów infrastruktury kolejowej znajduje się w gestii różnych spółek Grupy PKP lub spółek od nich zależnych (na podstawie różnych tytułów prawnych), w tym również w gestii przewoźników, którzy pełnią tym samym rolę zarządców infrastruktury.

Kwestią o fundamentalnym znaczeniu dla rozwoju rynku przewozów kolejowych jest taka kwalifikacja poszczególnych elementów infrastruktury, która pozwoli zachować zasady wolnej konkurencji. Nie jest bezpodstawną obawą, że PKP S.A. działając w interesie Grupy PKP i będąc jednocześnie głównym decydem w procesie alokowania i kwalifikowania infrastruktury, przedłoży interes swoich spółek (np. PKP Cargo, które dysponuje wieloma elementami infrastruktury) ponad interes rynku i zakwalifikuje istotne elementy infrastruktury do tzw. zbioru pozostałych składników majątkowych. Nie przekonuje argument, że

²³ Ibid., str. 38

²⁴ Ibid., str. 40

ten zbiór podlega również regułom regulacyjnym, skoro w praktyce gospodarczej stosowane są różnego rodzaju mechanizmy utrudniające konkurentom dostęp do infrastruktury (np. PKP Cargo udostępnia infrastrukturę po cenach wielokrotnie wyższych od cen oferowanych przez PKP PLK S.A.), a które łamią zasady regulacji. Utrudnienia w dostępie do infrastruktury dla przewoźników spoza Grupy PKP mają także i ten skutek, iż powodują zmniejszenie wykorzystania infrastruktury, a zatem zmniejszenie wpływów do PKP PLK S.A., co ma wpływ na wzrost stawki dostępu do infrastruktury. Jest to element bardzo utrudniający konkurowanie transportu kolejowego z transportem drogowym.

Po raz kolejny wypada zauważyć, że wykluczenie z procesu decydowania o podziale, alokacji i kwalifikacji infrastruktury uczestników rynku innych niż PKP S.A. może mieć dla tego rynku fatalne skutki.

4. Regulacja rynku. Pozycja Prezesa UTK.

Trudno nie zgodzić się z ogólnymi tezami części Programu, która dotyczy regulacji rynku (w tym: regulacji cen usług za korzystanie z infrastruktury kolejowej, regulacji rynku przewoźników, regulacji dostępu do infrastruktury) i zawiera deklarowane cele zbieżne z polityką UE. Trudniej natomiast uzasadnić niektóre bardziej szczegółowe twierdzenia zawarte w Programie.

Program podkreśla, że nad prawidłowością ustalania opłat za użytkowanie infrastruktury czuwa niezależny funkcjonalnie, organizacyjnie i finansowo od zarządców infrastruktury i przewoźników kolejowych krajowy organ kontrolny, którym jest Prezes UTK.²⁵ Celem rządu, dla którego realizacji powołany jest Prezes UTK jest, wedle Programu, stwarzanie warunków uczciwej konkurencji oraz zapewnienie równego i niedyskryminującego dostępu do infrastruktury kolejowej, a Prezes UTK ma odpowiednie umocowanie ustawowe, żeby z powierzonych zadań skutecznie się wywiązywać.

Tymczasem, zdaniem Prezesa UOKiK, działania Prezesa UTK z punktu widzenia polityki rozwoju konkurencji na rynku były przez większość dekady praktycznie niewidoczne, a Prezes UTK był raczej postrzegany wyłącznie jako wykonawca polityki tworzonej przez Ministra Infrastruktury, niż jako samodzielny organ kreujący i realizujący własne cele. Podstawowym ograniczeniem w skutecznym działaniu Prezesa UTK jest, zdaniem Prezesa UOKiK, brak odpowiednio sprecyzowanych zadań oraz narzędzi do ich realizacji. Podporządkowanie Prezesa UTK Ministrowi Infrastruktury, będącemu jednocześnie organizatorem transportu, dodatkowo sprawującym nadzór właścicielski nad PKP S.A., owocuje brakiem wystarczającej samodzielności Prezesa UTK.

Prezes UOKiK podnosi, iż polityka regulacyjna wspierająca rozwój konkurencji na rynku ma zazwyczaj na celu osłabienie pozycji przedsiębiorcy dominującego, co w naturalny sposób przekłada się na jego wartość i pozycję finansową. Jest to zatem sprzeczne na przykład z działaniem nadzoru właścicielskiego w procesie prywatyzacji, którego celem jest właśnie maksymalizowanie wartości prywatyzowanych przedsiębiorców.²⁶ W tym Prezes UOKiK upatruje ryzyka potencjalnego konfliktu interesów na linii Prezes UTK, Ministerstwo Infrastruktury, spółki Grupy PKP przeznaczone do prywatyzacji i przewoźnicy niezależni.

Należy w tym miejscu zauważyć, że wskazane przez UOKiK ryzyko zmaterializowało się w działaniach UTK choćby podczas procesu wyodrębniania z Grupy PKP Przewóz Regionalnych, kiedy można było odnieść wrażenie, że UTK przychyła się raczej do argumentów Ministerstwa czy też PKP Intercity a nie bierze pod uwagę stanowiska Przewozów Regionalnych w sprawach o żywotnym dla tej ostatniej spółki znaczeniu.

Jako propozycję Prezes UOKiK przedkłada pomysł podporządkowania Prezesa UTK bezpośrednio Prezesowi Rady Ministrów.

Program w ogóle nie podejmuje zagadnień naświetlonych przez Prezesa UOKiK. Zamiast tego w Programie znajduje się propozycja uporządkowania funkcji Prezesa UTK jako Narodowego Organu ds. Bezpieczeństwa

²⁵ Ibid., str. 42.

²⁶ Kierunki rozwoju konkurencji i ochrony konsumentów na rynku przewozów kolejowych w Polsce, sierpień 2010, Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, str. 65.

i Krajowego Regulatora Rynku Transportu Kolejowego. Trudno oprzeć się wrażeniu, że propozycje te są obliczone na uzyskanie efektu zmiany, bez refleksji, czy proponowana zmiana poprawia działanie Prezesa UTK w obszarach, gdzie jest to najbardziej potrzebne.

W debacie publicznej wielokrotnie pojawiał się postulat wzmocnienia pozycji Prezesa UTK, również poprzez zasilenie kadrowe i finansowe. Nic nie wskazuje na to, żeby ten postulat został w przewidywalnej przyszłości zrealizowany. Wprost przeciwnie, znane są plany Rządu²⁷ zmierzające do redukcji zatrudnienia w administracji, które mają dotknąć również Prezesa UTK. Jednocześnie Rząd, zdając sobie sprawę z konieczności aktywnej regulacji dostępu do infrastruktury transportu kolejowego i urynkowania dalszych segmentów działalności kolejowej, zapowiada, choć bez wskazania konkretnej daty realizacji tych zapowiedzi, sukcesywne wprowadzanie nowych elementów funkcjonowania regulatora rynku (między innymi wprowadzenie pożądanego z punktu widzenia rynku kompetencji Prezesa UTK do prowadzenia rejestru klauzul niedozwolonych w umowach zawieranych przez zarządcę z przewoźnikami w zakresie udostępniania infrastruktury kolejowej, wprowadzenie mechanizmu rozstrzygania sporów na rynku transportu kolejowego).²⁸ Wątpliwym jest czy Prezes UTK, w oparciu o istniejące zasoby finansowe i kadrowe, podoła realizacji nowych zadań.

III Uwagi do rozdziału III:

„Program realizacji celów i zadań rządu w sektorze kolejowym do roku 2015 w zakresie infrastruktury kolejowej.”

Należy zgodzić się ze stwierdzeniem zawartym w Programie, iż wieloletnie zaniedbania w zakresie finansowania infrastruktury doprowadziły do olbrzymich zaległości inwestycyjnych, a tym samym do fatalnego stanu większości linii kolejowych, stawiając pod groźbą zapaści technicznej znaczną część sieci kolejowej.²⁹ Lektura przeprowadzonej w Programie dość szczegółowej analizy obecnego stanu technicznego infrastruktury kolejowej w Polsce jest przynębiająca.

Program proponuje wdrożenie systemu kontraktowego jako drogę naprawy istniejącego stanu rzeczy. Uznając, że system kontraktowy w kształcie zarysowanym w Programie ma znaczną przewagę nad rozwiązaniami obowiązującymi obecnie, należy podkreślić, że jest on jedynie metodą zarządzania środkami na utrzymanie infrastruktury kolejowej. Problem polega jednak na tym, że środków jest stanowczo za mało, uwzględniając nawet pokaźne kwoty kierowane na modernizacje linii kolejowych z funduszy UE³⁰ (głównie do istotnych strategicznie projektów).

Powstaje nieodparte wrażenie, że fundusze te są traktowane jako podstawowe narzędzie służące utrzymaniu infrastruktury w Polsce, skoro inwestycje finansowane z budżetu czy też z Funduszu Kolejowego określa jako uzupełniające. Dodajmy, że nie zawsze jest to narzędzie właściwie wykorzystywane. Dla przykładu można wspomnieć o usunięciu z listy POIiŚ kilku dużych inwestycji kolejowych (modernizacja torów ze Szczecina do Wrocławia przez Poznań, linia z Warszawy do Białegostoku) czy to z powodu braku środków na sfinansowanie wkładu własnego czy też z powodu niewłaściwego przygotowania inwestycji. W konsekwencji możliwa jest utrata 6 mld zł unijnego dofinansowania.³¹

W zakresie wykorzystania środków europejskich dla rozwoju transportu w Polsce, zauważalna jest tendencja do silnego wspierania transportu drogowego, często kosztem transportu kolejowego (Polska przeznaczająca około

²⁷ Projekt ustawy o racjonalizacji zatrudnienia w państwowych jednostkach budżetowych, funduszach celowych i agencjach.

²⁸ Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str. 46.

²⁹ Ibid., str. 74.

³⁰ „.....trzeba podkreślić, że dla wielu linii kolejowych jest to „być albo nie być”, bo jeżeli nałożymy na siebie wszystkie programy inwestycyjne – Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko, Regionalne Programy Operacyjne i inwestycje odtworzeniowe finansowane z budżetu państwa – to powstaje sieć o długości mniej więcej 3600 km. Oznacza to, że większość linii kolejowych może przetrwać tylko w oparciu o środki na utrzymanie. Według naszych szacunków wydatki, które w tej chwili są kierowane na bieżące utrzymanie, stanowią mniej więcej jedną trzecią pożądanego poziomu”, Zbigniew Szafranski, Prezes PKP PLK S.A., wywiad, www.infrastruktura.elamed.pl/strona-numer-2-2010-28829.html.

³¹ „Gazeta Prawna”, 16.06.2010 r.

20% ze środków europejskich przeznaczonych na wspieranie infrastruktury do transportu kolejowego, w Czechach ten wskaźnik wynosi- 40%, na Litwie i Słowacji – 35%).

Dla zatrzymania degradacji stanu technicznego infrastruktury kolejowej konieczne jest podjęcie przez państwo znacznego wysiłku inwestycyjnego, a także zliberalizowanie rynku przewozów kolejowych, co powinno doprowadzić do wzmocnienia ruchu na torach, a tym samym do zwiększenia przychodów zarządcy narodowej infrastruktury.

IV Uwagi do rozdziału IV:

„ Program realizacji celów i zadań rządu w sektorze kolejowym do 2015 roku w zakresie Grupy PKP.”

Program, wśród innych zagadnień, porusza ponownie, tym razem w rozdziale IV, kwestię przekazania zarządcy infrastruktury niezbędnych składników infrastruktury kolejowej.

Podstawą kwalifikowania poszczególnych elementów do zasobu infrastruktury kolejowej jest Rozporządzenie Komisji (WE) nr.851/2006 z dnia 09.06.2006 r.

Program wskazuje, iż w skład infrastruktury kolejowej wchodzi, na podstawie w/w Rozporządzenia między innymi „drogi dojazdowe dla pasażerów i towarów, w tym drogi dostępu”. Oznacza to, według autorów Programu, pełniące powyższą funkcję stacje rozrządowe i manewrowe powinny być zarządzane przez zarządcę infrastruktury.

Należy w tym miejscu podnieść wątpliwość co do prawidłowości polskiego tłumaczenia angielskiego sformułowania: „access way for passengers and goods, including access by road”, które może stanowić przeszkodę w jego właściwej implementacji do polskiego systemu prawnego.

Wydaje się, że intencją autorów Rozporządzenia jest zaliczenie do infrastruktury kolejowej, obok takich elementów jak stacje rozrządowe i manewrowe, również placów załadowniczych/wyładowczych. Zatem także i one powinny być zarządzane przez zarządcę narodowej infrastruktury.

Tymczasem w praktyce przewoźnicy napotykają na utrudnienia w dostępie do w/w elementów infrastruktury, ponieważ znajdują się one często w gestii innych niż PKP PLK S.A podmiotów z Grupy PKP.

Po raz kolejny należy podkreślić, iż Program nie przewiduje udziału innych niż PKP S.A. uczestników rynku ani w procesie definiowania kluczowych elementów infrastruktury ani w procesie alokowania tych elementów w zarządzie PKP PLK S.A. lub innych podmiotów.

W Programie rząd deklaruje kontynuowanie programu wyposażania spółek zależnych od PKP S.A. w składniki majątkowe niezbędne do ich funkcjonowania. Po uwzględnieniu wniesionego majątku ruchomego i wkładów pieniężnych, wartość mienia, w które PKP S.A. wyposażała dotychczas spółki Grupy PKP wynosi 15 560,6 mln zł.³²

Nie są pozbawione podstaw obawy, iż częścią procesu wyposażania spółek zależnych od PKP S.A. w składniki majątkowe, będzie alokowanie części infrastruktury do zasobu komercyjnego, a w konsekwencji do dyspozycji np. PKP Cargo. Takie działanie byłoby do pewnego stopnia naturalne, bowiem Minister Infrastruktury, z racji obecnego usytuowania względem grupy PKP S.A. ma podstawy dążyć do wzmocnienia pozycji uczestników Grupy PKP przed dokonaniem ich prywatyzacji. Nie wzbudza wątpliwości, że jednocześnie byłoby to działanie szkodliwe dla rynku. Na podobne intencje zdaje się wskazywać zapis Programu mówiący o wnoszeniu aportem do spółek Grupy PKP przeznaczonych do komercjalizacji nieruchomości PKP S.A.³³

Można pokusić się o refleksję, iż najpierw należy ustalić zasób infrastrukturalny konieczny do właściwego funkcjonowania rynku, a dopiero w dalszej kolejności zasoby majątkowe niezbędne do funkcjonowania spółek Grupy PKP.

³² Program działań dla rozwoju transportu kolejowego do roku 2015, Ministerstwo Infrastruktury, str. 86.

³³ Ibid.,str.90.

V Uwagi do rozdziału VI :

„ Harmonogram działań rządu, zakres koniecznych prac legislacyjnych, kontrolowanie działań, efekty realizacji.”

W Harmonogramie przedstawione zostały cele, zarówno „główne” jak i „szczegółowe”, których osiągnięcie ma zapewnić zrealizowanie Programu. Cele te nie zostały jednak przyporządkowane żadnym konkretnym działaniom – ani też działania nie zostały przyporządkowane celom. Dla zilustrowania absurdu tego zabiegu można przykładowo wskazać, że działanie określone w pkt.1 Harmonogramu tj. zmiana ustawy z dnia 8 września 2000 r. o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego „Polskie Koleje Państwowe”, którego efektem ma być „określenie zasad powoływania organów spółki PLK S.A.” ma pozwolić na realizowanie takich celów jak „ograniczenie negatywnego wpływu transportu na środowisko” lub „poprawa bezpieczeństwa”, albo „zapewnienie równego i niedyskryminującego dostępu przewoźników do infrastruktury kolejowej” zostanie osiągnięte poprzez „wprowadzenie tzw. własności warstwowej” (pkt 14). Brak jasnego określenia celów poszczególnych działań wprost nasuwa wniosek, że żadne z działań przewidzianych w Programie nie ma konkretnego celu. Działania te mogą zatem okazać się bezcelowe.

Ponadto, podkreślenia wymaga, że cele „szczegółowe” wcale lub w bardzo niewielkim stopniu różnią się od celów „głównych”. Tytułem przykładu można wskazać choćby cel główny „zapewnienie stabilnego finansowania infrastruktury kolejowej” i cel szczegółowy – „zapewnienie stabilności finansowania dla podmiotów świadczących usługi publiczne z zakresu przewozów pasażerskich oraz zarządzania infrastrukturą kolejową”. Kierunek zmian wskazany w Harmonogramie, który można wyczytać z jego całokształtu jest jak najbardziej słuszny, jednak trudno oprzeć się wrażeniu, że cele w nim wymienione są niezwykle ogólne, a ich zrealizowanie będzie możliwe jedynie w sytuacji, kiedy osiągnąć uda się szereg celów bliższych. Takie natomiast nie zostały określone w Programie.

Z lektury Programu od strony 1 do 124 wynika, że głównym, choć nieokreślonym w harmonogramie celem jaki zamierzają osiągnąć autorzy Programu jest maksymalne zasilenie finansowe Grupy PKP. ZNPK nie domaga się umieszczenia tego celu w harmonogramie, ale podkreślenia wymaga fakt, iż istnieje istotna rozbieżność pomiędzy obfitą częścią opisową Programu a Harmonogramem działań, co prowadzi do dalej idącego wniosku takiego, że Harmonogram nie został przygotowany dość rzetelnie.

Poruszenia wymaga także kwestia podmiotów odpowiedzialnych za wykonanie określonych w Programie działań i celów. ZNPK stoi na stanowisku, że Minister Infrastruktury, jako organ sprawujący obecnie nadzór zarówno nad PKP S.A., jak Prezes UTK i Prezes PLK S.A., nie może w sposób bezstronny zrealizować postawionego przed nim zadania. Nadmienić należy, że problem sprawowania przez Ministra Infrastruktury nadzoru nad podmiotem, który ma być od Ministra niezależny, został, w odniesieniu do Prezesa UTK, poruszony przez Prezesa UOKiK w raporcie „Kierunki rozwoju konkurencji i ochrony konsumentów na rynkach przewozów kolejowych w Polsce”³⁴. W związku z powyższym ZNPK postuluje, aby część działań zamieszczonych w Programie była realizowana przez inne podmioty, a co najmniej, aby podmioty zewnętrzne wobec Ministra zostały dopuszczone do współpracy i/lub do sprawowania nadzoru nad realizacją wspomnianych zadań. ZNPK proponuje zatem szczególności, aby punkty 4 i 7 Harmonogramu („przygotowanie rozporządzenia ustalającego wykaz ogólnodostępnej infrastruktury kolejowej” oraz „sporządzanie dla każdej z grup infrastruktury kolejowej szczegółowych spisów składników, przy zastosowaniu klasyfikacji i nazewnictwa stosowanego w definicji infrastruktury kolejowej wprowadzonej Rozporządzeniem Komisji”) były realizowane przez Ministra Skarbu Państwa lub przez Ministra Skarbu Państwa wraz z Prezesem UOKiK, przy ewentualnym udziale PKP PLK S.A. oraz z udziałem, a co najmniej z zapewnieniem partycypacji w nadzorze – organizacji zrzeszających przewoźników kolejowych. Ponadto, za realizację punktu 5 harmonogramu oraz za nadzór odpowiedzialne powinny być PKP PLK S.A oraz organizacja zrzeszająca przewoźników kolejowych. ZNPK, jako stowarzyszenie zrzeszające przewoźników, jest gotowy wziąć udział w takich działaniach i deklaruje pełne wsparcie w tym zakresie.

³⁴ str. 63 Raportu

Co najistotniejsze, Program **nie przewiduje podmiotu odpowiedzialnego za realizację działania z pkt 3 harmonogramu, efektem którego ma być najistotniejsze dla funkcjonowania rynku kolejowego przekazanie nieruchomości kolejowych na własność Skarbowi Państwa** oraz określenie docelowego modelu funkcjonowania PKP S.A. Jest to ze strony autorów Programu niezwykle istotne niedopatrzenie, które powoduje nieodparte wrażenie, że za realizację tego zadania nie będzie odpowiedzialny nikt.

Mało tego, we wspomnianym pkt. 3 Harmonogramu, termin przekazania nieruchomości kolejowych na własność Skarbu Państwa, został wyznaczony na lata 2013-2015. Jak wyżej wskazano, nie ma żadnego racjonalnego powodu dla tak daleko idącego odraczania wprowadzenia tych zmian. Przekazanie tych nieruchomości powinno nastąpić w możliwie najwcześniejszym terminie, najlepiej do końca 2010 roku. ZNPK nie widzi wystarczającego uzasadnienia dla określenia tak odległego terminu – spowoduje to przedłużenie realizacji Programu oraz utrwali problemy związane z zarządaniem infrastrukturą kolejową.

Podsumowując, w kluczowym dla całego rynku kolejowego pkt. 3 Programu nie został określony ani podmiot odpowiedzialny, ani termin wykonania – a w treści raportu nie został nawet wzmiankowany tryb jego wykonania. W pełni usprawiedliwione jest zatem stwierdzenie, że z Programu nie wynika ani jak, ani kiedy, ani kto ma to zadanie wykonać.

Przygotowanie wykazu ogólnodostępnej infrastruktury kolejowej w celu wykonania zadania z pkt 4 i 7 Harmonogramu, powinno być, jak nadmieniono powyżej, dokonane przy współudziale innych niż PKP PLK S.A. i Grupa PKP podmiotów rynku kolejowego. Autorzy Projektu zaniechali zamieszczenia w Programie i w harmonogramie postanowień dotyczących tak istotnych kwestii jak procedura i zasady weryfikacji wykazu ogólnodostępnej infrastruktury.

W Harmonogramie nie zostały zawarte odniesienia do konkretnych słusznych założeń i deklaracji zawartych w części opisowej Programu. Tytułem przykładu, w Harmonogramie nie znalazła się nawet wzmianka o trybie i sposobie wprowadzenia rejestru klauzul niedozwolonych w umowach zawieranych przez zarządcę z przewoźnikami w zakresie udostępniania infrastruktury kolei.

Podstawą oceny stopnia realizacji działań i zadań określonych w Programie i harmonogramie mają być przede wszystkim dokonywane przez Ministra Infrastruktury oceny bazujące na wewnętrznym raportowaniu. Jak wyżej wspomniano, istnieją wątpliwości co do tego, czy Minister Infrastruktury w ogóle jest podmiotem, który powinien samodzielnie sprawować nadzór nad realizacją Programu. Innymi słowy, ZNPK uważa, że Minister Infrastruktury, nie powinien sam nadzorować wykonania własnego Programu i to na podstawie swojego własnego *wewnętrznego* raportowania, co oznacza bezwzględną konieczność wprowadzenia co najmniej publicznych raportów z wykonania Programu, oraz możliwość weryfikacji zainteresowanym podmiotom.

Za Związek Niezależnych Przewoźników Kolejowych
Monika Laske - pełnomocnik