

Uwagi do projektu ustawy o publicznym transporcie zbiorowym²

Ministerstwo Infrastruktury ogłosiło projekt ustawy o publicznym transporcie zbiorowym, zaakceptowany przez Komisję Wspólną Rządu i Samorządu Terytorialnego na posiedzeniu w dniu 25 lutego 2009 r.³ Projektowana ustawa ma wejść w życie 3 grudnia 2009 r. jednocześnie z Rozporządzeniem (WE) nr 1370/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. dotyczącym usług publicznych w zakresie kolejowego i drogowego transportu pasażerskiego, zwanego dalej „Rozporządzeniem nr 1370/2007”.⁴

Analizowany projekt ustawy wprowadza wiele nowych konstrukcji prawnych: rozróżnia przewóz wykonywany przez przewoźnika (tzw. Operatora) na zlecenie Organizatora komunikacji od „komercyjnego” przewozu wykonywanego przez tegoż Przewoźnika (Operatora) na własny rachunek, daje możliwość zawarcia umowy o świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego bez przetargu (tzw. „bezpośrednie zawarcie umowy”) itd. Większość projektowanych rozwiązań należy ocenić pozytywnie, ale w mojej ocenie autorom projektu ustawy umknęło kilka istotnych okoliczności, co powoduje, że projekt w obecnym kształcie jest niedopracowany. Artykuł przedstawia wybrane, najistotniejsze zastrzeżenia do projektu ustawy.

1. Z art. 44 ust. 1 pkt. 1 projektu ustawy jednoznacznie wynika, że to Przewoźnik czyli Operator, a nie Organizator, emituje bilety i pobiera opłaty od pasażerów. Projektowany przepis brzmi: *„finansowanie przewozów realizowanych na podstawie umowy o świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego, polega w szczególności na pobieraniu opłat w związku z realizacją usług świadczonych w zakresie publicznego transportu zbiorowego przez operatora, wybranego w trybie, o którym mowa w art. 18 ust. 1.”*

Na skutek przyjęcia takiego modelu:

- po pierwsze, nie będzie możliwe funkcjonowanie zintegrowanego systemu taryfowo-biletowego w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt. 27 projektu,

- po drugie, stroną umowy przewozu będzie pasażer i Operator, a nie pasażer i Organizator (wniosek z art. 16 ust. 1 Prawa przewozowego).⁵

Tymczasem art. 4 ust. 2 Rozporządzenia (WE) nr 1370/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. dotyczącego usług publicznych w zakresie kolejowego i drogowego transportu pasażerskiego oraz uchylającego rozporządzenia Rady (EWG) nr 1191/69 i (EWG) nr 1107/70 (Dz. Urz. UE L 315 z 3.12.2007 r., s. 1), zwanego dalej „Rozporządzeniem nr 1370/2007”, przewiduje, że dopuszczalne są trzy modele finansowania przewozów:

- zatrzymywanie przychodów ze sprzedaży biletów przez podmiot świadczący usługi (tj. przez Operatora),

¹ autor jest radcą prawnym KZK GOP

² 2 wersja projektu ustawy z 27.03.2009 r. – po tzw. uzgodnieniach międzyresortowych

³ http://bip.mi.gov.pl/pl/bip/projekty_aktow_prawnych/projekty_ustaw/ustawy_inne

⁴ Dz. Urz. UE L 315 z 3.12.2007 r., s. 1.

⁵ Art. 16. 1. Prawa przewozowego: Umowę przewozu zawiera się przez nabycie biletu na przejazd lub spełnienie innych określonych przez przewoźnika warunków dostępu do środka transportowego, a w razie ich nieustalenia - przez samo zajęcie miejsca w środku transportowym.

- przekazywanie przychodów ze sprzedaży biletów „właściwemu organowi” (tj. Organizatorowi) oraz
- model mieszany.

Przepis art. 4 ust. 2 Rozporządzenia nr 1370/2007 brzmi: „*umowy o świadczenie usług publicznych oraz zasady ogólne określają zasady podziału przychodów ze sprzedaży biletów, tzn. czy może je zatrzymać podmiot świadczący usługi publiczne, czy mają być przekazywane właściwym organom lub dzielone pomiędzy obie strony.*”

W województwie śląskim od blisko 20 lat funkcjonują zintegrowane systemy taryfowo-biletowe w oparciu o model drugi, to jest prawo do emisji biletów ma Organizator (KZK GOP), który w całości zatrzymuje przychody ze sprzedaży biletów, rozliczając się z Operatorami (przewoźnikami) w oparciu o faktycznie wykonaną pracę przewozową według przejechanych wozokilometrów. Dzięki temu rozwiązaniu na obszarze 25 miast członkowskich KZK GOP obowiązują jednolite bilety, które na mocy dwustronnych porozumień są honorowane także poza obszarem gmin tworzących ten związek międzygminny, w tym na przykład na całym obszarze innego związku międzygminnego organizującego komunikację publiczną w północnej części aglomeracji górnośląskiej.

Przepisy Rozporządzenia nr 1370/2007 nie stoją na przeszkodzie takiemu rozwiązaniu. Ale jeżeli każdy z 30 przewoźników wykonujących obecnie przewozy na zlecenie KZK GOP zacznie po wejściu w życie ustawy emitować własne bilety, to w Aglomeracji Górnośląskiej przestanie funkcjonować zintegrowany System taryfowo-biletowy! Nie pomoże wcale projektowana nowelizacja art. 5 Prawa przewozowego umożliwiająca zawieranie porozumień taryfowych przez przewoźników bo przewoźnicy nie będą w stanie się dogadać!

2. Według art. 44 ust. 1 pkt. 4 projektu ustawy, „*finansowanie przewozów (...) polega na (...) udostępnianiu operatorowi przez organizatora środków transportu.* . Sposób w jaki został sformułowany projektowany przepis („*finansowanie przewozów polega na*”) zgodnie z zasadami wykładni daje podstawy do wyciągnięcia wniosku, że Organizator będzie miał obowiązek udostępniać Operatorom środki transportu. Ciekawe, skąd Organizator ma wziąć pieniądze na zakup autobusów i tramwajów, skoro wpływy z biletów – jak to wskazałem wyżej w pkt. 1 – będzie pobierać Przewoźnik – Operator, a nie Organizator! Obecnie na zlecenie KZK GOP kursuje około 1 000 autobusów i około 200 tramwajów. KZK GOP nie jest właścicielem żadnego autobusu! Nie ma także żadnego tramwaju! Zgodnie z projektem będzie je chyba musiał odkupić od obecnych właścicieli. Oczywiście w budżecie państwa będą przewidziane stosowne środki dla jednostek samorządu terytorialnego. Zgodnie bowiem z art. 8 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym gmina otrzymuje środki finansowe w wysokości koniecznej do wykonania nałożonych na nią zadań. Autorzy projektu ustawy nie dostrzegli tych konsekwencji finansowych w „*Ocenie Skutków Regulacji*”.

3. Zgodnie z art. 7 projektu, organizatorem transportu może być wójt, burmistrz lub prezydent miasta, starosta, zarząd związku międzygminnego, marszałek województwa oraz minister właściwy do spraw transportu.

Wskazanie, który Organizator jest właściwy, jest niezbędne do:

- wydania potwierdzenia zgłoszenia przewozu (art. 31 ust. 1 projektu),
- kontroli warunków realizacji przewozów (art. 39 ust. 1 projektu),
- kontroli biletów (art. 39 ust. 3 projektu),
- wydania decyzji administracyjnej o nałożeniu kary pieniężnej (art. 59 ust. 2 i art. 60 ust. 2 projektu).

Przepisy ustawy nie rozstrzygają, który organizator będzie właściwy w następujących sytuacjach:

- związek międzygminny „inny niż realizowany w ramach komunikacji miejskiej” (zob. art. 4 ust. 1 pkt. 2 projektu) wykonuje gminne przewozy pasażerskie na linii w obszarze jednej gminy – czy właściwy jest wójt, burmistrz lub prezydent miasta (art. 7 ust. 1 pkt. 1) czy zarząd związku międzygminnego (art. 7 ust. 1 pkt. 3) ?

- związek międzygminny wykonuje powiatowe przewozy pasażerskie (zob. art. 4 ust. 1 pkt. 10) na linii nie wykraczającej poza granice jednego powiatu - czy właściwy jest zarząd związku międzygminnego (art. 7 ust. 1 pkt. 3 – skoro linie leżą na obszarze gmin tworzących związek) czy starosta (art. 7 ust. 1 pkt. 5 – skoro linie nie wykraczające poza granice jednego powiatu są „powiatowymi przewozami pasażerskimi”) ?

- związek międzygminny wykonuje powiatowe przewozy pasażerskie (zob. art. 4 ust. 1 pkt. 10) na linii w granicach administracyjnych powiatów, które utworzyły związek powiatów - czy właściwy jest zarząd związku międzygminnego (art. 7 ust. 1 pkt. 3 – skoro linie leżą na obszarze gmin tworzących związek) czy starosta (art. 7 ust. 1 pkt. 6 – skoro owe linie leżą jednocześnie na obszarze powiatów, które utworzyły związek powiatów) ?

- związek międzygminny wykonuje wojewódzkie przewozy pasażerskie (zob. art. 4 ust. 1 pkt. 25) na linii w granicach co najmniej dwóch powiatów, nie wykraczającej poza granice jednego województwa - czy właściwy jest zarząd związku międzygminnego (art. 7 ust. 1 pkt. 3 – skoro linie leżą na obszarze gmin tworzących związek) czy marszałek (art. 7 ust. 1 pkt. 7 – skoro zarazem jest to wojewódzki przewóz pasażerski w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt. 25) projektu ?

Unormowanie właściwości miejscowej Organizatora w sytuacjach wskazanych powyżej jest niezbędne do uniknięcia sporów kompetencyjnych, a zwłaszcza uniknięcia sytuacji, w której dwaj właściwi Organizatorzy wydałyby odmienne decyzje w tej samej sprawie (np. jeden odmówiłby wydania potwierdzenia zgłoszenia przewozu w trybie art. 27 ust. 1 albo 2 projektu, a drugi wydałby potwierdzenie zgłoszenia przewozu w trybie art. 28 ust. 1 projektu). Brak rozstrzygnięcia tych kwestii jest więc bardzo poważną „niedoróbką” projektu ustawy. Jeżeli projekt nie zostanie poprawiony, jest wysoce prawdopodobne, że nowe przepisy spowodują nie tylko spory kompetencyjne między organizatorami komunikacji, lecz wręcz chaos komunikacyjny na Górnym Śląsku !

4. W odniesieniu do tzw. „komercyjnych” przewozów (a więc przewozów nie wykonywanych na zlecenie Organizatora) projektowane przepisy przewidują wydawanie przez Organizatora tzw. „potwierdzenia zgłoszenia przewozu”. Odmowa wydania potwierdzenia zgłoszenia przewozu ma następować w drodze decyzji administracyjnej. Przewozy w granicach co najmniej dwóch gmin nie wykraczające poza granice jednego powiatu są tzw. przewozami powiatowymi. Jeżeli te gminy będą członkami związku międzygminnego zajmującego się komunikacją, to nie będzie wiadomo, który Organizator komunikacji (starosta czy zarząd związku międzygminnego) będzie organem właściwym do wydania potwierdzenia zgłoszenia przewozu. Art. 26 ust. 1 i art. 28 ust. 1 projektowanej ustawy niestety nie zawiera odpowiedzi na to pytanie. A co się będzie działo, jak jeden Organizator wyda potwierdzenie zgłoszenia przewozu, a drugi odmówi ? To jeszcze nic. Największa heca będzie wtedy, gdy ten Organizator, który odmówił wydania potwierdzenia zgłoszenia przewozu, nałoży karę pieniężną w kwocie 10 000 zł na przewoźnika wykonującego przewóz w oparciu o potwierdzenie zgłoszenia wydane przez drugiego Organizatora !

Dokładnie identyczne problemy wystąpią przy przewozach wojewódzkich, to jest przewozach w granicach co najmniej dwóch powiatów w jednym województwie. Zgodnie z projektowaną ustawą, jeżeli gminy tych powiatów będą jednocześnie członkami związku międzygminnego albo związku powiatów, to nie da się rozstrzygnąć, który Organizator komunikacji (marszałek, zarząd związku międzygminnego, a może zarząd związku

powiatów) będzie organem właściwym do wydania potwierdzenia zgłoszenia przewozu. Jeżeli gmina będzie jednocześnie członkiem związku międzygminnego i związku powiatów – to każdy z trzech Organizatorów będzie właściwy !

5. Art. 16 ust. 1 pkt. 5 projektu ustawy przewiduje pobieranie opłat za korzystanie z przystanków innych niż położone na (chyba powinno być „przy”) drodze publicznej. Interpretacja tego przepisu przy zastosowaniu wykładni typu „przez przeciwieństwo” prowadzi do absurdalnego wniosku, że opłaty za korzystanie z przystanków mogłyby zostać wprowadzone tylko i wyłącznie odnośnie przystanków, które będąc przy tzw. drogach wewnętrznych (np. parkingi przed hipermarketami) nie są położone przy drodze publicznej (sic!). W całej sieci komunikacyjnej KZK GOP wśród 4 300 przystanków nie ma ani jednego przystanku, który byłby położony na (przy) drodze wewnętrznej ! Czyli w praktyce gmina będzie pozbawiona tych opłat, choć projektowana nowelizacja art. 3 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach nakłada na gminę obowiązek sprzątnięcia przystanków, który obecnie ciąży na przedsiębiorcach-przewoźnikach.

6. W obecnym stanie prawnym w sytuacji, w której związek międzygminny jest organizatorem komunikacji, Zgromadzenie tego związku uchwaliło jednolicie obowiązujące na obszarze wszystkich gmin członkowskich tego związku: Regulamin przewozu osób, Przepisy porządkowe oraz Opłaty dodatkowe (np. za jazdę bez biletu). Po wejściu w życie projektowanych przepisów nawet najlepsi prawnicy podróżujący autobusami w komunikacji miejskiej organizowanej przez związek międzygminny nie będą potrafili ustalić, ile wynosi opłata dodatkowa za jazdę „na gapę” ani jaki Regulamin obowiązuje. Jeżeli bowiem dana linia autobusowa będzie przejeżdżać tylko przez jedno miasto, to wysokość opłaty ustali rada tego miasta (np. w KZK GOP – 25 miast), jeżeli przez dwie gminy w jednym powiecie – to rada powiatu, a jeżeli przez co najmniej dwa powiaty – to sejmik województwa. Ponieważ tabor autobusowy nie jest na stałe „przypisany” do jednej linii – to przewoźnik będzie musiał rozplakatować wszystkie regulaminy rad miejskich, powiatowych i sejmiku z całego województwa ! Oprócz tego przewoźnik będzie musiał rozplakatować także wszystkie „Przepisy porządkowe” wszystkich rad miejskich, powiatowych i sejmiku z całego województwa ! Obawiam się, że wszystkie szyby będą zaklejone cennikami opłat dodatkowych, przepisami porządkowymi i jeszcze braknie miejsca. A miejsce musi zostać na Regulaminy przewozu osób – inny u każdego przewoźnika. Na zlecenie KZK GOP jeździ 30 przewoźników no to mamy 30 Regulaminów. Czy autorzy ustawy zdawali sobie z tego sprawę ?

7. Art. 11 projektu ustawy przewiduje opracowywanie tzw. planów transportowych przez organizatorów komunikacji na wszystkich szczeblach. W celu uniknięcia chaosu plany te muszą być wzajemnie uzgadniane. Dlaczego jednak gmina będąca członkiem związku międzygminnego zajmującego się komunikacją ma zgłaszać „niezaspokojone potrzeby transportowe” na liniach „międzypowiatowych” marszałkowi województwa, a na liniach międzygminnych, ale wewnątrzpowiatowych – wszystkim właściwym starostom (art. 14 ust. 5 projektu ustawy) ? Czy nie byłoby lepiej gdyby gmina będąca członkiem związku międzygminnego zajmującego się komunikacją zgłaszała „niezaspokojone potrzeby transportowe” Zarządowi tego związku ?

8. W województwie śląskim KZK GOP działa na obszarze 27 gmin. Będąc organizatorem komunikacji KZK GOP będzie opracowywał własny plan transportowy. Ale nie wiadomo po co, bo żadna gmina ani żaden powiat nie będą musieli tego planu uwzględniać. Za to plan transportowy związku międzygminnego działającego na obszarze

wielu gmin będzie musiał uwzględniać nie tylko plan wojewódzki opracowany przez marszałka (tak być powinno), lecz także plany opracowane przez wszystkich starostów i prezydentów miast na prawach powiatu na swoim obszarze. Czy to nie stoi na głowie ?

9. Projektowany przepis art. 20 ust. 1 pkt. 1 i 2 powtarza treść art. 5 ust. 4 Rozporządzenia 1370/2007 i daje możliwość tzw. „bezpośredniego zawarcia umowy” bez konieczności organizowania przetargu. Celem projektowanego przepisu jest stworzenie możliwości tzw. „bezpośredniego zawarcia umowy” (bez przetargu), gdy umowa dotyczy „*niewielkich kwot lub nieznacznych odległości*” (zob. pkt. (23) preambuły do Rozporządzenia 1370/2007). Obawiam się jednak, że projektowany przepis będzie w polskich realiach przepisem martwym. Zgodnie bowiem z art. 32 ust. 2 Prawa zamówień publicznych „*Zamawiający nie może w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy dzielić zamówienia na części lub zaniżać jego wartości.*” Obecnie KZK GOP jako organizator komunikacji prowadzi przetargi i zawiera umowy na obsługę jednej, kilku lub nawet kilkunastu linii – za każdym razem stosując przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych (nie ma przetargów poniżej 14 000 Euro). Po wejściu w życie projektowanego przepisu będziemy zmuszeni organizować wyłącznie przetargi na taką ilość linii, ażeby roczna wartość umowy przekroczyła 1 000 000 Euro lub 300 000 kilometrów. W przeciwnym wypadku zostaną nam postawione zarzuty niezgodnego z prawem dzielenia zamówienia w celu uniknięcia stosowania przepisów prawa zamówień publicznych i zostaniemy oskarżeni o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W rezultacie projektowany przepis wywoła skutki odwrotne od zamierzonych.

10. Prawo zamówień publicznych od 2008 r. zrezygnowało z wymogu, aby przewoźnik posiadał autobusy już w chwili składania oferty, wystarczy, że będzie je posiadał później, w chwili rozpoczęcia umowy. Art. 19 ust. 1 pkt. 1 lit. a/ projektu ustawy przywraca nieżyłowy wymóg, aby przewoźnik posiadał autobusy już w chwili składania oferty.

11. Wybierając przewoźnika trzeba będzie oceniać i punktować, czy będzie jeździł sam czy z pomocą podwykonawców (art. 19 ust. 4 w związku z art. 19 ust. 1 pkt. 3 projektu ustawy). Nie potrafię dociec, czy Oferent, który dopuszcza podwykonawstwo, powinien z tej przyczyny uzyskać dodatkowe punkty czy też przeciwnie – je utracić ?

Miejmy nadzieję, że wskazane powyżej mankamenty zostaną poprawione w toku dalszych prac legislacyjnych w Sejmie.

opracował radca prawny Jędrzej Klatka
Kancelaria Radców Prawnych Klatka i Partnerzy

16 312 znaków ze spacjami