

Warszawa, 19 maja 2021 r.

DPR.053.3.2021

Ministerstwo Infrastruktury
ePUAP

Na podstawie art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o petycjach¹ - w załączeniu przekazujemy pismo _____ z dnia 6 maja 2021 r., które wpłynęło do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pocztą elektroniczną, w sprawie podjęcia działań informacyjnych skierowanych do organizatorów publicznego transportu zbiorowego w transporcie drogowym, celem stosownego załatwienia zgodnie z właściwością.

Z poważaniem

Danuta Wieczorek
Zastępca Dyrektora
Departamentu Prawnego
/podpisano elektronicznie/

Załącznik:
Pismo z dnia 6 maja 2021 r.

Do wiadomości:

¹ Dz.U. z 2018 r. poz. 870

Wysłano: 6 maja 2021 13:45
Do: uokik
Temat: Petycja

Petycja do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o petycjach (Dz. U. z 2018 r. poz. 870) wnoszę – w interesie publicznym – petycję do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jako organu monitorującego pomoc publiczną, w sprawie podjęcia działań informacyjnych skierowanych do organizatorów publicznego transportu zbiorowego, w transporcie drogowym, dotyczących konieczności zawierania umów w formie koncesji, w przypadku udzielania zamówień na podstawie *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 03.12.2007, str. 1), zwanego dalej „Rozporządzeniem 1370/2007”

Uzasadnienie

Zgodnie z art. 8 ust. 2(i) Rozporządzenia 1370/2007 art. 5 tego rozporządzenia: „*ma zastosowanie do udzielania zamówień prowadzących do zawarcia umów o świadczenie usług publicznych w zakresie drogowego transportu pasażerskiego oraz transportu pasażerskiego prowadzonego innymi niż kolej rodzajami transportu szynowego, takimi jak metro lub tramwaje, od dnia 3 grudnia 2019 r.*”.

Zgodnie zaś z art. 5 ust. 1 Rozporządzenia 1370/2007: „*Zamówienia prowadzące do zawarcia umów o świadczenie usług publicznych są udzielane zgodnie z zasadami określonymi w niniejszym rozporządzeniu. Jednakże zamówienia prowadzące do zawarcia umów o świadczenie usług publicznych określone w dyrektywach 2004/17/WE lub 2004/18/WE w zakresie autobusowego lub tramwajowego transportu pasażerskiego, są udzielane zgodnie z procedurami przewidzianymi w tych dyrektywach, o ile takie zamówienia nie są udzielane w formie koncesji na usługi zgodnie z definicją zawartą w tych dyrektywach. W przypadku gdy zamówienia mają zostać udzielone zgodnie z dyrektywami 2004/17/WE lub 2004/18/WE, przepisy ust. 2-6 niniejszego artykułu nie mają zastosowania.*”

Z powyższych przepisów wynika zatem, że obecnie zawarcie przez organizatorów publicznego transportu zbiorowego umów o świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego, w transporcie drogowym (autobusowym) może nastąpić:

- zgodnie z dyrektywami dotyczącymi zamówień publicznych – a więc na zasadach określonych w ustawie z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 2019, z późn. zm.); w tym przypadku art. 5 ust. 2-6 Rozporządzenia 1370/2007 nie mają zastosowania;

- w trybach określonych w art. 5 Rozporządzenia, a więc m.in. w trybie bezpośredniego (bezprzetargowego) udzielenia zamówienia – w tym przypadku zamówienie musi obowiązkowo zostać udzielone w formie koncesji na usługi.

Powyższe znajduje potwierdzenie w *Komunikacie Komisji w sprawie wytycznych interpretacyjnych w odniesieniu do rozporządzenia (WE) nr 1370/2007 dotyczącego usług publicznych w*

zakresie kolejowego i drogowego transportu pasażerskiego (2014/C 92/01) (Dz. U.UE C z dnia 29 marca 2014 r.) z którego jednoznacznie wynika, że usługi publiczne w zakresie transportu pasażerskiego, w zakresie autobusów, mogą przyjąć formę:

- zamówienia na usługi publiczne zgodnie z definicją zawartą w dyrektywach 2014/24/UE i 2014/25/UE – wówczas podstawę prawną dla zawarcia umowy stanowią Dyrektywy 2014/24/UE i 2014/25/UE;
- koncesji na usługi zgodnie z definicją zawartą w dyrektywie 2014/23/UE – wówczas podstawę prawną do zawarcia umowy stanowi Rozporządzenie 1370/2007.

Analiza treści umów zawieranych przez organizatorów publicznego transportu zbiorowego różnego szczebla (gminy, powiaty, województwa) wskazuje jednak, że w przypadku bezpośredniego udzielania zamówień na świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego drogowego znaczna część zawieranych umów nie ma formy koncesji i nie tylko przewiduje pokrycie całości kosztów ponoszonych przez operatorów publicznego transportu zbiorowego, ale nawet przyznaje tym podmiotom rozsądny zysk.

Powyższe stanowi naruszenie przepisów unijnych i krajowych:

- art. 5 pkt 1 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania koncesji, zgodnie z którym: „**Udzielenie koncesji na roboty budowlane lub usługi wiąże się z przeniesieniem na koncesjonariusza ryzyka operacyjnego związanego z eksploatacją tych obiektów lub wykonywaniem tych usług i obejmującego ryzyko związane z popytem lub z podażą, albo oba te rodzaje ryzyka. Uznaje się, że koncesjonariusz przejmuje ryzyko operacyjne, jeśli w normalnych warunkach funkcjonowania nie ma gwarancji odzyskania poniesionych nakładów inwestycyjnych lub kosztów poniesionych w związku z eksploatacją obiektów budowlanych lub wykonywaniem usług będących przedmiotem koncesji. Część ryzyka przeniesiona na koncesjonariusza obejmuje rzeczywiste narażenie na wahania rynku, tak aby jakiegokolwiek potencjalne szacowane straty ponoszone przez koncesjonariusza nie były jedynie nominalne ani nieistotne**”;
- art. 52 ust. 3 pkt 1 lit. b ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym (Dz. U. z 2020 r. poz. 1944, z późn. zm.), zgodnie z którym operatorowi, któremu powierzono bezpośrednio świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego, a umowa przyjęła formę koncesji na usługi, nie przysługuje rozsądny zysk, o którym mowa w załączniku do Rozporządzenia 1370/2007;
- art. 50 ust. 3 ww. ustawy zgodnie z którym, jeżeli umowa z operatorem – wybranym bezpośrednio – ma formę koncesji na usługi, to rekompensata przyznana temu operatorowi nie może prowadzić do odzyskania całości poniesionych przez niego kosztów.

Niektórzy organizatorzy publicznego transportu zbiorowego zdają się nie mieć świadomości ciężącego na nich obowiązku zawierania umów o świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego autobusami w formie koncesji, jeśli nie stosują ww. Dyrektyw. Grozić to może przekazaniem operatorom wykonującym te usługi nadmiernej lub nawet nienależnej pomocy (rekompensaty), co może w przyszłości skutkować koniecznością zwrotu tych środków.

Przypomnienie przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów organizatorom publicznego transportu zbiorowego o obowiązku zawarcia umowy w formie koncesji – w ww. przypadkach – może pozytywnie wpłynąć na praktykę tych podmiotów oraz podejmowanie działań zgodnych z literą prawa.

Nie wyrażam zgody na upublicznianie moich danych osobowych.

Z poważaniem,