

Niezależność zarządcy infrastruktury kolejowej w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Ten, kto kontroluje sieć, jest szefem całego biznesu¹

Spis treści

- I. Wprowadzenie
- II. Zakres zastosowania unijnych przepisów dotyczących niezależności operatorów Infrastruktury kolejowej
- III. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w odniesieniu do pojęcia „funkcji podstawowych” wskazanych w załączniku II do dyrektywy 91/440/EWG
 1. Funkcje podstawowe w zakresie podejmowania decyzji związanych z przydzielaniem tras pociągów
 - 1.1. Zasadnicze ustalenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej
 - 1.2. Wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej
 2. Funkcje podstawowe w zakresie podejmowania decyzji związanych z pobieraniem opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej
 - 2.1. Zasadnicze ustalenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej
 - 2.2. Wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej
- IV. Wymogi dotyczące niezależności zarządców infrastruktury od przedsiębiorstwa kolejowego
 1. Zasadnicze ustalenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej
 2. Wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej
- V. Podsumowanie

Streszczenie

Począwszy od 2010 r. można zaobserwować wzmożoną aktywność Komisji Europejskiej w zakresie oceny procesu wdrażania przez państwa członkowskie dyrektyw UE z zakresu prawa transportu kolejowego. Aktywność ta zaowocowała wniesieniem przez Komisję do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej szeregu skarg przeciwko państwom członkowskim, które – zdaniem Komisji – naruszyły określone obowiązki implementacyjne. Niniejszy artykuł omawia sprawy rozpatrywane

* Mgr Łukasz Gołąb – Asystent w Katedrze Publicznego Prawa Gospodarczego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie; członek Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych.

¹ H. Mehdorn, Dyrektor Generalny Deutsche Bahn AG w latach 1999–2009 – cyt. za: Sprawozdanie Komisji Transportu i Turystyki PE z 08.06.2007 r. w sprawie wdrożenia pierwszego pakietu kolejowego (2006/2213(INI)), A6-0219/2007 wersja ostateczna, s. 14. Pobrano z: <http://eur-lex.europa.eu/procedure/PL/194174> (01.09.2014).

przez Trybunał w kontekście wynikających z orzecznictwa TSUE wymagań w zakresie niezależności zarządców infrastruktury kolejowej.

Słowa kluczowe: transport kolejowy; sektor transportu kolejowego; regulacja transportu kolejowego; zarządzanie infrastrukturą kolejową; niezależność zarządcy infrastruktury kolejowej; prawo Unii Europejskiej; Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

I. Wprowadzenie

W latach 2012–2013 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) wydał łącznie 12 wyroków² przeciwko 12 państwom członkowskim Unii Europejskiej (dalej: UE): Republice Portugalskiej, Republice Greckiej, Węgrom, Królestwu Hiszpanii, Republice Austrii, Republice Federalnej Niemiec, Republice Francuskiej, Republice Czeskiej, Republice Słowenii, Rzeczypospolitej Polskiej, Wielkiemu Księstwu Luksemburga, Republice Włoskiej, rozpatrując tym samym wszystkie wniesione dotychczas przez Komisję Europejską (dalej: KE) skargi dotyczące uchybień w procesie implementacji przez państwa członkowskie postanowień tzw. I pakietu kolejowego³. Tylko w trzech przypadkach⁴ Trybunał nie stwierdził naruszenia prawa unijnego, w pozostałych zaś dzieląc – przynajmniej częściowo – zarzuty Komisji⁵.

Trzon unijnego prawa regulacji transportu kolejowego stanowią normy prawne mające na celu zagwarantowanie niedyskryminacyjnego dostępu przedsiębiorstw kolejowych do infrastruktury kolejowej. Również analiza skarg Komisji przeciwko państwom członkowskim wyraźnie wskazuje na to, że problematyka zdecydowanej większości z nich koncentruje się właśnie wokół szeroko rozumianych kwestii dostępu do infrastruktury kolejowej, w tym m.in. wyznaczenia, struktury i kompetencji organów ustalających opłaty za dostęp do infrastruktury⁶, systemów opłat za dostęp do infrastruktury⁷, niezależności przedsiębiorstw kolejowych⁸ oraz odpowiedniego rozdziału podmiotów świadczących usługi transportu kolejowego od podmiotów zarządzających infrastrukturą kolejową⁹. Jedną z gwarancji tego dostępu jest właśnie zasada niezależności zarządcy infrastruktury kolejowej (tzn. organu lub przedsiębiorstwa odpowiedzialnego w szczególności za budowę,

² Wyr. TSUE z 25.10.2012 r. w sprawie C-557/10 *Komisja Europejska v. Portugalia*; wyr. TSUE z 08.11.2012 r. w sprawie C-528/10 *Komisja Europejska v. Grecja*; wyr. TSUE z 28.02.2013 r. w sprawie C-473/10 *Komisja Europejska v. Węgry*; wyr. TSUE z 28.02.2013 r. w sprawie C-483/10 *Komisja Europejska v. Hiszpania*; wyr. TSUE z 28.02.2013 r. w sprawie C-555/10 *Komisja Europejska v. Austria*; wyr. TSUE z 28.02.2013 r. w sprawie C-556/10 *Komisja Europejska v. Niemcy*; wyr. TSUE z 18.04.2013 r. w sprawie C-625/10 *Komisja Europejska v. Francja*; wyr. TSUE z 30.05.2013 r. w sprawie C-512/10 *Komisja Europejska v. Polska*; wyr. TSUE z 11.07.2013 r. w sprawie C-627/10 *Komisja Europejska v. Słowenia*; wyr. TSUE z 11.07.2013 r. w sprawie C-545/10 *Komisja Europejska v. Republika Czeska*; wyr. TSUE z 11.07.2013 r. w sprawie C-412/11 *Komisja Europejska v. Luksemburg*; wyr. TSUE z 03.10.2013 r. w sprawie C-369/11 *Komisja v. Włochy*. Wszystkie wyr. TSUE powoływane w niniejszym opracowaniu dostępne na: www.curia.eu (01.09.2014 r.).

³ Na I pakiet kolejowy składają się: dyrektywa 2001/12/WE PE i Rady z 26.02.2001 r. zmieniająca dyrektywę Rady 91/440/EWG w sprawie rozwoju kolei wspólnotowych (Dz. Urz. WE 2001 L 75/1); dyrektywa 2001/13/WE PE i Rady z 26.02.2001 r. zmieniająca dyrektywę Rady 95/18/WE w sprawie przyznawania licencji przedsiębiorstwom kolejowym (Dz. Urz. WE 2001 L 75/26); dyrektywa 2001/14/WE PE i Rady z 26.02.2001 r. w sprawie alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej i pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej oraz przyznawanie świadectw bezpieczeństwa (Dz. Urz. WE 2001 L 25/29); dyrektywa 2001/16/WE PE i Rady z 19.03.2001 r. w sprawie interoperacyjności transeuropejskiego systemu kolei konwencjonalnej (Dz. Urz. WE 2001 L 110/1).

⁴ Zob. wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*; wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* oraz wyr. w sprawie *Komisja v. Luksemburg*.

⁵ Szczegółowe omówienie wszystkich 12 wskazanych wyroków TSUE patrz: Ł. Gołąb, *Regulacja sektora transportu kolejowego w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, iKAR 2013, nr 4, s. 130 i n. Patrz także: tenże, *Republika Włoch uchybiła zobowiązaniom wynikającym z dyrektywy 2001/14/WE. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3.10.2013 r. w sprawie C-369/11 Komisja v. Włochy*, iKAR 2013, nr 7, s. 147 i n.; T. Skoczny, *Polska uchybiła dwóm zobowiązaniom wynikającym z prawa UE w dziedzinie transportu kolejowego*, iKAR 2013, nr 4, s. 143 i n.

⁶ Zob. wyr. w sprawach: *Komisja v. Węgry*, *Komisja v. Hiszpania*, *Komisja v. Czechy*, *Komisja v. Włochy*.

⁷ Zob. wyr. w sprawach: *Komisja v. Grecja*, *Komisja v. Węgry*, *Komisja v. Niemcy*, *Komisja v. Francja*, *Komisja v. Polska*, *Komisja v. Czechy*, *Komisja v. Włochy*.

⁸ Zob. wyr. w sprawie *Komisja v. Portugalia*.

⁹ Zob. wyr. w sprawach: *Komisja v. Austria*, *Komisja v. Niemcy*, *Komisja v. Francja*, *Komisja v. Słowenia*, *Komisja v. Polska*, *Komisja v. Luksemburg*, *Komisja v. Włochy*.

utrzymanie i zarządzanie infrastrukturą kolejową, włączając w to także zarządzanie systemami sterowania ruchem pociągów i bezpieczeństwa infrastruktury¹⁰) od przedsiębiorstw kolejowych (tzn. publicznych lub prywatnych przedsiębiorstw, koncesjonowanych zgodnie ze stosownym ustawodawstwem unijnym, których podstawowy zakres działalności polega na świadczeniu usług przewozu rzeczy lub osób¹¹)¹². Wszystkie te kwestie znalazły również swoje odzwierciedlenie w przytoczonym powyżej orzecznictwie TSUE. Jego znaczenie i rolę dla prawidłowego funkcjonowania sektora transportu kolejowego – sektora, którego liberalizacja na poziomie unijnym, także w porównaniu z innymi gałęziami transportu, nastąpiła stosunkowo późno¹³ – podkreślił już Rzecznik Generalny N. Jääskinen, który w opinii z 6 września 2012 r. po raz pierwszy stwierdził, że „skargi te są bezprecedensowe, ponieważ Trybunał po raz pierwszy może wypowiedzieć się na temat liberalizacji kolei w UE, a w szczególności dokonać wykładni aktów prawnych z pierwszego pakietu kolejowego”¹⁴.

Analiza wskazanego orzecznictwa TSUE pozwala stwierdzić, że Trybunał w wyraźny sposób konstruuje, wynikający z norm I pakietu kolejowego, określony profil wymagań w stosunku do niezależności operatorów infrastruktury. Wymagania te zachowują przy tym pełną aktualność także po wejściu w życie dyrektywy 2012/34/EU uchylającej dyrektywę 91/440/EWG¹⁵ oraz dyrektywę 2001/14/WE i stanowiącej tzw. recast pierwszego pakietu kolejowego¹⁶.

II. Zakres zastosowania unijnych przepisów dotyczących niezależności zarządców infrastruktury kolejowej

Podstawowe znaczenie dla zasady niezależności zarządców infrastruktury kolejowej od przedsiębiorstw kolejowych przypisać należy art. 6 ust. 3 dyrektywy 91/440/EWG w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 7 dyrektywy 2001/12/WE, zgodnie z którym państwa członkowskie podejmują środki niezbędne dla zagwarantowania, że tzw. funkcje podstawowe dla zapewnienia sprawiedliwego i niedyskryminacyjnego dostępu do infrastruktury kolejowej powierzane będą podmiotom, które same nie świadczą żadnych kolejowych usług transportowych¹⁷. Katalog funkcji podstawowych, o których mowa w art. 6 ust. 3 dyrektywy 91/440/EWG, zawarty jest w załączniku II do tejże dyrektywy¹⁸ i obejmuje on: (1) przygotowanie i podejmowanie decyzji związanych z przyznawaniem licencji przedsiębiorstwom kolejowym, w tym przyznawanie licencji indywidualnych;

¹⁰ Taką definicję „zarządcy infrastruktury” zawierał art. 2 lit. h dyrektywy 2001/14/WE. W zasadzie identycznie „zarządcę infrastruktury” definiuje art. 3 pkt 2 dyrektywy 2012/34/UE PE i Rady z 21.11.2012 r. w sprawie utworzenie jednolitego europejskiego obszaru kolejowego (Dz. Urz. UE 2012 L 343/32).

¹¹ Taką definicję „przedsiębiorstwa kolejowego” zawierał art. 2 lit. k dyrektywy 2001/14/WE. W zasadzie identycznie „przedsiębiorstwo kolejowe” definiuje art. 3 pkt 1 dyrektywy 2012/34/UE.

¹² W odniesieniu do prawa polskiego należy zauważyć, że chodzić tu będzie o zasadę niezależności zarządcy infrastruktury kolejowej (zdefiniowanego w art. 4 pkt 7 ustawy z 28.03.2003 r. o transporcie kolejowym (t.j.: Dz. U. z 2013 r., poz. 1594, ze zm.) jako podmiot wykonujący działalność polegającą na zarządzaniu infrastrukturą kolejową, na zasadach określonych w ustawie) od przewoźników kolejowych (zdefiniowanych w art. 4 pkt 9 utk jako przedsiębiorcy, którzy na podstawie licencji wykonują przewozy kolejowe lub świadczą usługi trakcyjne).

¹³ Zob. chociażby: Ł. Gołąb, *Regulacja sektora...*, s. 131; E. Kosiński, *Środki prawne regulacji prokonkurencyjnej transportu kolejowego. Stan dostosowania polskiej regulacji sektorowej do regulacji unijnej*, „Problemy Zarządzania” 2008, nr 1, s. 132. Por. także A. Jurkowska [w:] A. Jurkowska, T. Skoczny (red.), *System prawa Unii Europejskiej. Tom XXVIII. Polityki Unii Europejskiej: Polityki sektorów infrastrukturalnych. Aspekty prawne*, red. serii J. Barcz, Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2010, s. 21–22.

¹⁴ Patrz: pkt I.2. opinii Rzecznika Generalnego N. Jääskinsa przedstawionej 06.09.2012 r. w sprawie C-557/10 *Komisja v. Portugalia*. Twierdzenie to Rzecznik Generalny N. Jääskinsen ponawiał także w opiniach w innych z przytoczonych spraw. Wszystkie opinie w przytoczonych sprawach dostępne na: www.curia.eu (01.09.2014 r.).

¹⁵ Dyrektywa 91/440/EWG Rady z 29.07.1991 r. w sprawie rozwoju kolei wspólnotowych (Dz. Urz. EWG 1991 L 237/25).

¹⁶ Dyrektywa 91/440/EWG oraz dyrektywa 2001/14/WE zostały co prawda uchylone przez przepisy dyrektywy 2012/34/UE, ale istotne z punktu widzenia omawianych zagadnień regulacje prawne przeniesiono bez istotnych zmian materialnoprawnych do dyrektywy 2012/34/UE.

¹⁷ Obecnie art. 7 ust. 1 dyrektywy 2012/34/UE.

¹⁸ *Ibidem*.

(2) podejmowanie decyzji związanych z przydzielaniem tras, w tym zarówno określanie i ocena dostępności, także jak i przydzielanie poszczególnych tras pociągów; (3) podejmowanie decyzji dotyczących pobierania opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej oraz (4) nadzorowanie przestrzegania wymagań dotyczących świadczenia usług publicznych¹⁹. Jednocześnie, art. 6 ust. 3 zd. 2 dyrektywy 91/440/EWG zastrzega, że niezależnie od przyjętych struktur organizacyjnych, na państwach członkowskich spoczywa obowiązek wykazania, że cel ten – powierzenie funkcji podstawowych podmiotowi nieświadczącemu kolejowych usług transportowych – został osiągnięty. Dodatkowo, zgodnie z art. 4 ust. 2 i art. 14 ust. 2 dyrektywy 2001/14/WE²⁰, jeżeli zarządca infrastruktury nie jest prawnie, organizacyjnie lub w zakresie podejmowanych decyzji niezależny od któregośkolwiek przedsiębiorstwa kolejowego, to funkcje podstawowe w zakresie podejmowania decyzji o opłatach i decyzji o przyznawaniu tras pociągów muszą być wówczas realizowane przez podmiot pobierający opłaty i podmiot przydzielający trasy pociągów, które będą niezależne prawnie, organizacyjnie i decyzyjnie od przedsiębiorstw kolejowych.

Niestety prawo unijne nie definiuje tego, co należy rozumieć szczegółowo przez pojęcie decyzji o przyznawaniu tras pociągów i decyzji o ustalaniu opłat. Z tego też powodu zakres wskazanych funkcji podstawowych związanych z zagwarantowaniem sprawiedliwego i niedyskryminacyjnego dostępu do infrastruktury kolejowej oraz wymagany stopień niezależności zarządcy infrastruktury kolejowej od przedsiębiorstw kolejowych stał się przedmiotem sporu pomiędzy Komisją a niektórymi państwami członkowskimi.

III. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w odniesieniu do pojęcia „funkcji podstawowych” wskazanych w załączniku II do dyrektywy 91/440/EWG

1. Funkcje podstawowe w zakresie podejmowania decyzji związanych z przydzielaniem tras pociągów

1.1. Zasadnicze ustalenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Według TSUE funkcje podstawowe wskazane w załączniku II do dyrektywy 91/440/EWG w zakresie przyznawania tras obejmują działalność o charakterze administracyjnym polegającą na tworzeniu i ustalaniu rozkładu jazdy pociągów²¹, a także przyznawanie *ad hoc* pojedynczych tras pociągów (tzw. transport okazjonalny)²². W wyroku w sprawie *Komisja v. Francja*, TSUE do funkcji tych zaliczył także realizację dokumentacji techniczno-wykonawczej niezbędnej do rozpatrywania wniosków o przydzielenie trasy pociągów²³.

Natomiast zdaniem Trybunału nie należy do funkcji podstawowych związanych z przydzielaniem tras pociągów zarządzanie ruchem²⁴, które nie polega na podejmowaniu decyzji w zakresie

¹⁹ Dyrektywa 2012/34/UE kataloguje podstawowe funkcje w art 7 ust. 1. W przeciwieństwie do dyrektywy 91/440/EWG dyrektywa 2012/34/UE wśród podstawowych funkcji wymienia tylko 1) podejmowanie decyzji dotyczących alokacji tras pociągów, w tym zarówno określenie, jak i ocena dostępności, a także alokacja poszczególnych tras pociągów oraz 2) podejmowanie decyzji dotyczących pobierania opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej, w tym ustalanie i pobieranie opłat.

²⁰ Obecnie regulacja ta znajduje się w art. 7 ust. 2 dyrektywy 2012/34/WE.

²¹ W odniesieniu do zaliczenia przez TSUE ustalania rozkładu jazdy pociągów do funkcji podstawowych patrz także: pkt. 36–39 wyr. w sprawie *Komisja v. Słowenia*.

²² Pkt 49 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

²³ Pkt 47 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*.

²⁴ Pkt 46 i pkt 55 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry* oraz pkt 43 wyr. w sprawie *Komisja v. Słowenia*.

przynawania tras pociągów, lecz na wprowadzeniu w życie lub wykonaniu tych decyzji²⁵. Trybunał podzielił w tym przypadku opinię rzecznika generalnego, w świetle której zarządzanie ruchem jest działaniem mającym na celu „jedynie” zagwarantowanie rzeczywistego wykonywania praw do użytkowania określonej zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej w formie trasy pociągu w bezpieczny sposób²⁶. Podobnie – zdaniem TSUE – w przypadku zakłóceń w ruchu lub wystąpienia zagrożenia, podjęcie koniecznych kroków w celu przywrócenia normalnej sytuacji w ruchu, łącznie z odwołaniem tras, nie wiąże się z przyznawaniem tras pociągów, a więc nie jest objęte zakresem funkcji podstawowych wskazanych w załączniku II do dyrektywy 91/440/EWG²⁷.

1.2. Wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

W wyroku *KE v. Francja* TSUE przychylił się do zarzutów KE i stwierdził, że nie wszystkie zadania z zakresu przyznawania tras pociągów są we Francji realizowane przez podmioty posiadające odpowiedni stopień niezależności pod względem prawnym, organizacyjnym i w zakresie podejmowanych decyzji od przedsiębiorstw kolejowych. Przedmiotem postępowania były m.in. relacje między zarządcą francuskiej infrastruktury kolejowej (*Réseau ferré de France*; dalej: RFF) a przedsiębiorstwem kolejowym (*Société nationale des chemins de fer français*; dalej: SNCF), któremu powierzono prowadzenie ruchu kolejowego i obsługę przejazdów na krajowej sieci kolejowej oraz funkcjonowanie i utrzymanie infrastruktury technicznej i bezpieczeństwa sieci. Nadto, prawo francuskie stanowiło, że RFF powierza SNCF sporządzanie dokumentacji techniczno-wykonawczej koniecznej do rozpatrzenia wniosków o przydzielenie trasy pociągu, a SNCF, pod nadzorem RFF, podejmuje środki konieczne do zapewnienia funkcjonalnej niezależności jednostki organizacyjnej sporządzającej wspomnianą dokumentację w celu wyeliminowania wszelkiej dyskryminacji przy wykonywaniu tych zadań. Wyspecjalizowaną jednostką organizacyjną działającą w ramach SNCF powołaną do opracowywania wskazanej dokumentacji została *Direction des circulations ferroviaires* (dalej: DCF), której prawo francuskie gwarantowało ponadto własny budżet finansowany przez RFF w ramach umowy z SNCF²⁸. TSUE, odwołując się do katalogu funkcji podstawowych z załącznika II do dyrektywy 91/440/EWG, stwierdził, że przedsiębiorstwu kolejowemu nie można powierzyć realizacji dokumentacji techniczno-wykonawczej niezbędnej do rozpatrywania wniosków o przydzielenie trasy pociągu, zwłaszcza że taka realizacja dokumentacji wiąże się ze zdefiniowaniem i oceną dostępności tras pociągów, co oznacza, iż funkcje te powinny być zatem powierzone niezależnemu podmiotowi²⁹. TSUE, potwierdzając, że RFF jest zarządcą infrastruktury kolejowej w pełni niezależnym od SNCF, przypomniał jednakże, że w omawianym przypadku funkcje podstawowe w rozumieniu art. 6 ust. 3 dyrektywy 91/440/EWG zostały powierzone DCF, która mimo iż jest nadzorowana przez RFF, została włączona w skład przedsiębiorstwa kolejowego SNCF. Tym samym prawidłowa transpozycja postanowień art. 6 ust. 3 dyrektywy 91/440/EWG i art. 14 ust. 2 dyrektywy 2001/14/WE wymaga tego, aby również DCF (odpowiedzialna za przeprowadzanie studiów technicznej wykonalności) była niezależna od SNCF pod względem prawnym, organizacyjnym i w zakresie podejmowania decyzji³⁰. TSUE

²⁵ Pkt 54 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*

²⁶ Ibidem.

²⁷ Pkt 56 i pkt 59 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry* oraz pkt 34 i pkt 36 wyr. w sprawie *Komisja v. Luksemburg*.

²⁸ Pkt. 12–20 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*.

²⁹ Pkt 47 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*.

³⁰ Pkt 50 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*.

zgodził się więc zatem z opinią rzecznika generalnego, w świetle której DCF podlega wymogom art. 6 ust. 3 dyrektywy 91/440/EWG i art. 14 ust. 2 dyrektywy 2001/14WE, których nie można rozdzielać³¹. W przeciwnym wypadku państwa członkowskie mogłyby obejść przepisy dyrektyw, ustanawiając co prawda zarządcę infrastruktury, który mimo iż jest niezależny, powierzałby podstawowe funkcje przedsiębiorstwu kolejowemu, co byłoby sprzeczne z celem przypomnianym w motywie 11 dyrektywy 2001/14/WE³², jakim jest zapewnienie każdemu przedsiębiorstwu kolejowemu warunków równego i niedyskryminującego dostępu do infrastruktury kolejowej³³. W opinii TSUE, pod względem prawnym DCF powinna zatem posiadać osobowość prawną odrębną od osobowości prawnej SNCF, jak też własne organy i środki, które również są odrębne od organów i środków SNCF. Zdaniem TSUE DCF nie posiada osobowości prawnej odrębnej od osobowości prawnej SNCF, a więc niezależność pod względem prawnym przewidziana w art. 14 ust. 2 dyrektywy 2001/14/WE nie występuje³⁴.

W wyroku w sprawie *Komisja v. Węgry* TSUE nie uznał zasadności zarzutu KE, w świetle którego wykonywanie zadań z zakresu zarządzania ruchem przez węgierskie przedsiębiorstwa Magyar Államvasutak Zrt. (dalej: MÁV) i Győr-Sopron-Ebenfurthi Vasút Zrt. (dalej: GySEV) – oba będące jednocześnie zarządcami infrastruktury i przedsiębiorstwami kolejowymi – jest niedopuszczalne i winno, jako element przydzielania tras, mieścić się w zakresie kompetencji niezależnego organu Vasúti Pályakapacitás-elosztó Szervezet Kft. (dalej: VPE). TSUE odrzucił argumentację KE³⁵, odwołując się bezpośrednio do literalnego brzmienia obu właściwych dyrektyw zawierających uregulowania odnoszące się do niezależności podmiotów wykonujących funkcje podstawowe. W sposób wyraźny TSUE przypomniawszy także podstawowe założenie wynikające z unijnej regulacji – zwłaszcza z art. 6 ust. 3 dyrektywy 91/440/EWG – niezależności wykonywania funkcji podstawowych, tzn. zasadę reguła-wyjątek, zgodnie z którą zarządzanie infrastrukturą kolejową, z wyjątkiem podstawowych funkcji, może być powierzone przedsiębiorstwom kolejowym³⁶. Stosując metody wykładni językowej, TSUE odwołał się w pierwszej kolejności do treści załącznika II do dyrektywy 91/440/EWG, który nie wymienia wśród funkcji podstawowych zarządzania ruchem. Następnie zaś TSUE wskazał na zadania wymienione w rozdziale III dyrektywy 2001/14/WE („Alokacja zdolności przepustowej infrastruktury”)³⁷ i ujął je łącznie jako zadania o charakterze administracyjnym, które „dotyczą w istocie planowania i ustalania rozkładu jazdy oraz przyznawania poszczególnych tras pociągów na podstawie wniosków *ad hoc*”³⁸. W świetle tego zarządzanie ruchem kolejowym nie może być uznane za tożsame z podejmowaniem decyzji o przydzielaniu tras pociągów i choć samo zarządzanie ruchem nie jest zdefiniowane ani w dyrektywie 91/440/EWG ani w dyrektywie 2001/14/WE to, w ocenie TSUE, polega ono nie na podejmowaniu decyzji w zakresie przyznawania tras pociągów, lecz na wprowadzeniu w życie lub wykonaniu tych decyzji³⁹. Podobnie, zdaniem TSUE, środków koniecznych w przypadku wystąpienia zakłóceń w ruchu

³¹ Pkt 41 opinii Rzecznika Generalnego N. Jääskinen przedstawił 13.12.2012 r. w sprawie C-625/10 *Komisja v. Francja*.

³² Obecnie motyw 42 dyrektywy 2012/34/UE.

³³ Pkt 49 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*.

³⁴ Pkt. 51–52 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*.

³⁵ Pkt. 26–32 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

³⁶ Pkt 55 i pkt 66 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

³⁷ Obecnie rozdział IV dyrektywy 2012/34/UE.

³⁸ Pkt. 48–49 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

³⁹ Pkt. 53–54 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

pociągów spowodowanych przez awarię techniczną lub wypadek, a także w nagłych przypadkach i jeżeli jest to bezwzględnie konieczne z powodu awarii powodującej czasową niemożność, które mogą być przyjęte na podstawie art. 29 dyrektywy 2001/14/WE⁴⁰, nie można uznać za środki dotyczące bezpośrednio podstawowej funkcji obejmującej alokację zdolności przepustowej lub przydzielanie tras pociągów w rozumieniu art. 14 ust. 2 tej dyrektywy⁴¹. Środki te, jako środki co do zasady jednorazowe i stosowane w nagłych przypadkach jako reakcja na szczególną sytuację, służą zapewnieniu, że prawa do zdolności przepustowej w postaci tras pociągów mogą być rzeczywiście wykorzystane przez użytkownika zgodnie z rozkładem jazdy⁴² i jako takie winny być traktowane jako nieobjęte wymogiem niezależności środki związane z zarządzaniem ruchem kolejowym⁴³. W dalszej części zarzuty KE zasadały się na stwierdzeniu, że MÁV i GySEV jako podmioty zarządzające ruchem kolejowym są informowane o wszystkich decyzjach w zakresie alokacji zdolności przepustowej dotyczących ich konkurentów. Zdaniem KE MÁV i GySEV stają się w ten sposób stroną w procesie alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej⁴⁴. O ile oczywistym wydaje się fakt, że zarządca ruchu w celu wywiązania się z ciążących na nim obowiązków w zakresie zarządzania powinien znać te decyzje, o tyle zastrzeżenia KE wzbudził fakt, że w przypadku Węgier prowadzi to do sytuacji, w której przedsiębiorstwo kolejowe, poprzez posiadanie określonych informacji, zapewnia sobie przewagę konkurencyjną nad innymi przedsiębiorstwami kolejowymi. Także i ten zarzut KE został odrzucony przez TSUE, który przypomniał, że zarządzanie ruchem polega na wprowadzeniu w życie decyzji o przydzieleniu tras pociągów, które – w przypadku Węgier – zostały podjęte przez niezależny organ alokujący. Oznacza to, że działania obejmujące zarządzanie ruchem następują już po przyjęciu rzeczonych decyzji⁴⁵. Ponadto informacje dotyczące decyzji o alokacji zdolności przepustowej dotyczące konkurentów nie mogą zapewnić przewagi konkurencyjnej MÁV i GySEV, gdyż, po pierwsze, zapoznanie się z tymi informacjami następuje po przyjęciu decyzji przez niezależny organ – w tym przypadku VPE – oraz po drugie, informacje te są co do zasady uwzględnione w rozkładzie jazdy, który ze swej natury jest dostępny podmiotom trzecim⁴⁶.

Podobnie jak w wyroku w sprawie *Komisja v. Węgry*, także w wyroku w sprawie *Komisja v. Luksemburg* TSUE odrzucił skargę KE, która dopatrzyła się naruszenia przepisów o niezależności podmiotów wykonujących funkcje podstawowe w zakresie przydzielania tras pociągów w sytuacji, w której wydzielona jednostka (*Service de gestion du réseau*; dalej: SGR) luksemburskiego przedsiębiorstwa kolejowego *Société nationale des chemins de fer luxembourgeois* (dalej: CFL) podejmuje określone zadania w przypadkach związanych z zakłóceniami ruchu kolejowego, tj. w sytuacjach, w których normalny rozkład jazdy ustalony przez *Administration des chemins de fer* (dalej: ACF) nie może być dłużej respektowany, gdyż określone godziny w rozkładzie zostały już przekroczone i konieczna staje się zmiana rozkładu względem przewoźników oczekujących na przejazd. KE stała na stanowisku, że taka zmiana rozkładu jazdy obejmuje w nieunikniony sposób „nowy” przydział tras pociągów. Tymczasem zgodnie z przepisami luksemburskimi taka

⁴⁰ Obecnie art. 54 dyrektywy 2012/34/UE.

⁴¹ Pkt 59 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

⁴² Ibidem.

⁴³ Pkt 60 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

⁴⁴ Pkt 64 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

⁴⁵ Pkt. 54 i pkt 65 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

⁴⁶ Pkt 66 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

zmiana rozkładu jazdy może nastąpić wyłącznie w ramach zarządzania ruchem kolejowym, które należy do kompetencji CFL, co oznacza, że CFL odgrywa istotną rolę w alokacji kolejowej zdolności przepustowej wbrew wymogom dyrektywy 2001/14/WE. TSUE odwołał się w tym przypadku wielokrotnie do argumentacji przedstawionej w orzeczeniu w sprawie *Komisja v. Węgry*, wykazując m.in., że w przypadku zakłóceń ruchu kolejowego środki podejmowane w celu przywrócenia normalnego funkcjonowania ruchu kolejowego nie wiążą się z przyznawaniem tras pociągów⁴⁷. Artykuł 29 dyrektywy 2001/14/WE przewiduje bowiem możliwość przyjęcia środków koniecznych w przypadku wystąpienia zakłóceń w ruchu pociągów spowodowanych przez awarię techniczną lub wypadek, a także w nagłych przypadkach i jeżeli jest to bezwzględnie konieczne z powodu awarii powodującej czasową niemożność korzystania z infrastruktury kolejowej⁴⁸. Co więcej, zdaniem TSUE, celem tych jednorazowych w swej istocie środków jest zagwarantowanie rzeczywistej możliwości korzystania z przydzielonych zdolności przepustowych w postaci tras pociągów przez uprawnionych użytkowników zgodnie z rozkładem jazdy⁴⁹. Środki te należy jednak zaliczyć do środków związanych z zarządzaniem ruchem, a tym samym do środków nieobjętych zakresem funkcji podstawowych, co w konsekwencji pozwala na ich powierzenie zarządcy infrastruktury, który jest jednocześnie przedsiębiorstwem kolejowym⁵⁰.

W sprawie *KE v. Słowenia* TSUE odrzucił, powołując się przy tym na ustalenia w sprawie *Komisja v. Węgry*, zarzut KE twierdzącej, że zarządzanie ruchem przez zarządcę infrastruktury świadczącego jednocześnie usługi transportu kolejowego jest niedopuszczalne. Tym samym TSUE ponownie jednoznacznie stwierdził, że zarządzanie ruchem nie należy do funkcji podstawowych⁵¹. TSUE za uzasadniony uznał jednakże zarzut KE, zgodnie z którym, niespełniającemu kryterium niezależności słoweńskiemu zarządcy infrastruktury kolejowej przydzielono kompetencje w zakresie przygotowywania projektu nowego sieciowego rozkładu jazdy i nowych liniowych rozkładów jazdy, jak również przeprowadzania konsultacji z zainteresowanymi stronami oraz ze wszystkimi, którzy chcą przedstawić uwagi w przedmiocie wpływu, jaki rozkład jazdy mógłby mieć na ich zdolność do świadczenia przewozów kolejowych⁵². Powołując się na brzmienie załącznika II do dyrektywy 91/440/EWG włączającego w sposób wyraźny „określenie, jak i ocenę dostępności” do funkcji podstawowych, TSUE podkreślił, że przedsiębiorstwu kolejowemu nie można – nawet przy zagwarantowaniu działania tego przedsiębiorstwa kolejowego pod nadzorem krajowego organu regulacyjnego – powierzyć ogółu prac przygotowawczych poprzedzających podejmowanie decyzji należących do funkcji podstawowych w zakresie ustalania rozkładu jazdy pociągów oraz przydzielania tras pociągów⁵³.

⁴⁷ Pkt 34 wyr. w sprawie *Komisja v. Luksemburg*. Zob. także: pkt 56 i pkt 59 wyroku w sprawie *Komisja v. Węgry*.

⁴⁸ Pkt 35 wyr. w sprawie *Komisja v. Luksemburg*.

⁴⁹ Pkt 36 wyr. w sprawie *Komisja v. Luksemburg*.

⁵⁰ Pkt 37 wyr. w sprawie *Komisja v. Luksemburg*.

⁵¹ Pkt 43 wyr. w sprawie *Komisja v. Słowenia*.

⁵² Pkt 36 wyr. w sprawie *Komisja v. Słowenia*.

⁵³ Pkt 37 wyr. w sprawie *Komisja v. Słowenia*.

2. Funkcje podstawowe w zakresie podejmowania decyzji związanych z pobieraniem opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej

2.1. Zasadnicze ustalenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Rozważania TSUE dotyczące drugiej z funkcji podstawowych wskazanych w załączniku II do dyrektywy 91/440/EWG, tzn. podejmowania decyzji związanych z pobieraniem opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej, można podsumować w ten sposób, iż zdaniem TSUE o ile kalkulacja opłat winna następować niezależnie od przedsiębiorstw kolejowych, o tyle samo ich ściąganie nie należy już do funkcji podstawowych, choć samo winno być interpretowane wąsko i obejmować m.in. wystawianie faktur oraz obliczanie i pobieranie opłat⁵⁴.

Wyroki w sprawach *Komisja v. Węgry* i *Komisja v. Hiszpania* pokazują przy tym znaczącą trudność w rozgraniczeniu poszczególnych „elementów składowych” związanych z procesem ustalania i pobierania opłat z tytułu korzystania z infrastruktury kolejowej. Analiza art. 4 dyrektywy 2001/14/WE pozwala stwierdzić, że w jego treści prawodawca unijny wyróżnił kilka wspomnianych elementów składających się na ogólny system opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej: tworzenie regulacji ramowych pobierania opłat (art. 4 ust. 1 zd. 1), wyznaczanie opłat (art. 4 ust. 1 zd. 3) oraz zbieranie opłat (art. 4 ust. 1 zd. 3). Dodatkowo w treści art. 4 dyrektywy 2001/14/WE pojawiają się pojęcia, takie jak: „specjalne zasady pobierania opłat” (art. 4 ust. 1 zd. 2), „zbieranie opłat” (art. 4 ust. 2) oraz „stosowanie systemu pobierania opłat” (art. 4 ust. 5). Należy następnie zauważyć, że art. 4 ustanawia podział kompetencji między państwa członkowskie i zarządcę infrastruktury w odniesieniu do systemu pobierania opłat. Do państw członkowskich należy bowiem ustalenie ogólnych ram pobierania opłat, podczas gdy wyznaczanie opłaty i jej pobieranie należy do zarządcy infrastruktury⁵⁵. TSUE zauważył także, że dla zagwarantowania celu obejmującego niezależność zarządcy infrastruktury, zarządca ten powinien posiadać w ramach zdefiniowanego przez państwa członkowskie systemu pobierania opłat pewien zakres uznania⁵⁶ przy wyznaczaniu wysokości opłat w sposób, który pozwala mu na wykorzystanie tego jako instrumentu zarządzania⁵⁷. Zgodnie z art. 4 ust. 2 dyrektywy 2001/14/WE nie pobieranie a obliczanie opłat musi być realizowane przez niezależnego zarządcę infrastruktury kolejowej bądź inną niezależną jednostkę. TSUE potwierdził także, że konieczne jest przyznanie terminowi „wyznaczenie” szerszego znaczenia niż terminowi „rozliczanie”. Rozliczanie jest bowiem wyłącznie etapem pobierania opłat i należy zatem uznać, że jest objęte terminem „zbieranie” zawartym w art. 4 ust. 1 akap. 2 zd. 2 dyrektywy 2001/14/WE⁵⁸.

2.2. Wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

W wyroku w sprawie *Komisja v. Węgry* TSUE odrzucił zarzut KE, że zintegrowane pionowo węgierskie przedsiębiorstwa kolejowe MAV i GySEV wykonują w niedozwolony sposób zadania z zakresu obliczania opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej w ramach prowadzonej

⁵⁴ Zob.: pkt 76 i n. wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry* oraz pkt 37 i n. wyr. w sprawie *Komisja v. Hiszpania*.

⁵⁵ Pkt 41 wyr. w sprawie *Komisja v. Hiszpania*; pkt 34 wyr. w sprawie *Komisja v. Czechy*; pkt 42 wyr. w sprawie *Komisja v. Włochy*.

⁵⁶ Powołując się na ten argument, TSUE stwierdził niezgodność z art. 4 ust. 1 dyrektywy 2001/14/WE rozwiązań czeskich, w świetle których czeskie ministerstwo finansów na podstawie art. 10 ust. 2 ustawy o cenach ustalało corocznie w drodze decyzji maksymalne stawki za użytkowanie infrastruktury kolejowej. Zob. pkt. 33–40 wyr. w sprawie *Komisja v. Czechy*. Podobna sytuacja miała miejsce w przypadku Włoch. Zob. pkt. 39–48 wyr. w sprawie *Komisja v. Włochy*.

⁵⁷ Pkt 49 wyr. w sprawie *Komisja v. Hiszpania*, pkt 35 wyr. w sprawie *Komisja v. Czechy* i pkt 43 wyr. w sprawie *Komisja v. Włochy*.

⁵⁸ Pkt 42 wyr. w sprawie *Komisja v. Hiszpania*.

działalności fakturowania przewoźników. Sędziowie TSUE wyjaśnili, że używany w dyrektywie 2001/14/WE zwrot „wyznaczanie” opłat oznacza, że zarządca infrastruktury powinien posiadać pewien margines uznania pozwalający mu na przyjęcie co najmniej decyzji obejmujących dokonywanie wyborów oraz ocen dotyczących czynników lub kryteriów, na podstawie których dokonuje się obliczeń⁵⁹. Obliczanie oznacza przy tym ogólne ustalenie opłaty, tzn. ustalenie wysokości opłaty dla określonego odcinka oraz konkretne obliczenie odcinków wykorzystywanych przez poszczególnych użytkowników, biorąc pod uwagę np. ich długość czy wyposażenie⁶⁰. W odniesieniu do zbierania opłat, które zgodnie z art. 4 ust. 2 dyrektywy 2001/14/WE może być dokonywane także przez przedsiębiorstwo kolejowe, sędziowie TSUE potwierdzili zasadniczo wąską wykładnię KE, chodzi tu bowiem o przepis stanowiący wyjątek od ogólnej zasady niezależności zarządcy infrastruktury⁶¹. Zdaniem TSUE, w przypadku realizowanego przez zintegrowane pionowo węgierskie przedsiębiorstwa kolejowe MAV i GySEV fakturowania chodziło jednakże – wbrew zarzutom KE – wyłącznie o działania o charakterze technicznym czy mechanicznym. Jeżeli przepisy dyrektywy dopuszczają możliwość zbierania opłat przez przedsiębiorstwa kolejowe, to, postępując konsekwentnie, nie można przedsiębiorstwu kolejowemu czynić zarzutu z faktu, że posiada dostęp do informacji będących podstawą faktur, na podstawie których zbiera ono opłaty⁶².

IV. Wymogi dotyczące niezależności zarządców infrastruktury od przedsiębiorstwa kolejowego

1. Zasadnicze ustalenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

W wyrokach w sprawach *Komisja v. Niemcy* i *Komisja v. Austria* TSUE potwierdził, że holding stanowi dopuszczalny model organizacyjny w sektorze transportu kolejowego. Odrzucił tym samym stanowisko KE⁶³, zgodnie z którym jednostka, której powierzono wykonywanie funkcji podstawowych wymienionych w załączniku II do dyrektywy 91/440/EWG musi być niezależna od przedsiębiorstwa świadczącego usługi transportu kolejowego także w wymiarze gospodarczym (ekonomicznym)⁶⁴. W celu implementacji przewidzianego w art. 6 ust. 1 i ust. 2 dyrektywy 91/440/EWG⁶⁵ rozdzielenia rachunkowego (*unbundling* – księgowy; *unbundling* – rachunkowy) pomiędzy działalnością gospodarczą w zakresie świadczenia usług transportowych a zarządzaniem infrastrukturą kolejową wystarczające jest ustanowienie wzajemnie od siebie oddzielonych działów przedsiębiorstwa w ramach tego samego przedsiębiorstwa kolejowego⁶⁶. Tym samym, wymóg ten jest spełniony w przypadku holdingu⁶⁷. Niemniej jednak, jak przypomniał TSUE, art. 6 ust. 3 dyrektywy 91/440/EWG przewiduje, że w celu zapewnienia równoważnego i niedyskryminującego dostępu do infrastruktury kolejowej państwa członkowskie podejmują środki niezbędne do zapewnienia, aby funkcje podstawowe wymienione w załączniku II do tej dyrektywy były powierzane organom

⁵⁹ Pkt 79 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

⁶⁰ Pkt. 84–85 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

⁶¹ Pkt 82 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

⁶² Pkt 88 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

⁶³ Pkt 30 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt 27 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁶⁴ Pkt 70 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt 67 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁶⁵ Obecnie art. 6 dyrektywy 2012/34/UE.

⁶⁶ Pkt 55 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt 51 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁶⁷ Ibidem

lub firmom, które same nie świadczą żadnych kolejowych usług transportowych. Niezależnie przy tym od przewidzianych struktur organizacyjnych istnieje obowiązek wykazania, że cel ten został osiągnięty. Nadto, odwołując się do treści art. 4 ust. 2 i art. 14 ust. 2 dyrektywy 2001/14/WE, TSUE zaznaczył, że zarządca infrastruktury kolejowej zintegrowany w strukturze holdingowej, w ramach której funkcjonują także przedsiębiorstwa kolejowe świadczące usługi transportu kolejowego, winien być niezależny w wymiarze prawnym, organizacyjnym i w zakresie podejmowanych decyzji, jeżeli realizuje on funkcje podstawowe w zakresie pobierania opłat i alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej⁶⁸. Te trzy kryteria muszą być przy tym spełnione kumulatywnie, co wyraźnie podkreślił TSUE w wyroku w sprawie *Komisja v. Francja*⁶⁹. Jeżeli zarządca infrastruktury lub jednostka przyznająca trasy i pobierająca opłaty nie spełnia któregokolwiek z tych kryteriów, ma miejsce naruszenie prawa unijnego. Niezależność pod względem prawnym wymaga, zgodnie z wytycznymi TSUE, odrębnej osobowości prawnej zarządcy infrastruktury kolejowej lub podmiotu wykonującego funkcje podstawowe w zakresie pobierania opłat i alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej⁷⁰. Wymóg niezależności organizacyjnej jest z kolei spełniony, jeżeli zarządca infrastruktury lub jednostka przydzielająca trasy i pobierająca opłaty dysponuje własnymi organami i środkami odrębnymi od organów i środków holdingu⁷¹. Wreszcie, TSUE zastrzegł także, że dla oceny niezależności w zakresie podejmowania decyzji nie mają znaczenia i mieć nie mogą ani kryteria zawarte w wewnętrznym dokumencie KE (dalej: załącznik 5)⁷² (m.in. zakazy niełączenia stanowisk w organach zarządzających, okresy karencyjne przy zmianie stanowisk, powoływanie i odwoływanie członków organów zarządzających pod nadzorem niezależnego organu, własny personel, odrębne pomieszczenia i odrębne systemy informatyczne)⁷³, ani też kryteria ustanowione w unijnym prawie regulacji rynku energii elektrycznej i rynku gazu ziemnego⁷⁴, a więc w innych sektorach infrastrukturalnych poddanych działaniom liberalizacyjnym⁷⁵.

2. Wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

W postępowaniu przeciwko Francji TSUE, już po zbadaniu kryterium niezależności prawnej, stwierdził naruszenie prawa unijnego i odrzucił argumentację Francji twierdzącej, że art. 14 ust. 2 dyrektywy 2001/14/WE w ogóle nie znajduje zastosowania, ponieważ w przypadku RFF mamy do czynienia z niezależnym zarządcą infrastruktury, któremu zostały powierzone funkcje podstawowe⁷⁶. Przepis ten należy bowiem analizować w odniesieniu do konkretnego przypadku, w związku z czym niezależność, jaką musi się wykazać zarządca infrastruktury kolejowej, przewidziana w art. 14 ust. 2 dyrektywy 2001/14/WE, powinna podlegać weryfikacji, nawet jeśli zarządca ten jest niezależny od przedsiębiorstw transportu kolejowego, jeżeli funkcje podstawowe są powierzone

⁶⁸ Pkt. 57–58 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt 53 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁶⁹ Pkt 53 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*.

⁷⁰ Pkt 51 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*, pkt 59 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy*, pkt 55 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁷¹ Pkt 59 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt 55 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁷² Chodzi tu o załącznik 5 („Independence of the essential functions for ensuring non-discriminatory access to the rail infrastructure”) do Sprawozdania Komisji dla PE, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów z 03.05.2006 r. dotyczącego wdrożenia pierwszego pakietu kolejowego, COM(2006) 189. Pobrano z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52006SC0530> (01.09.2014).

⁷³ Pkt. 60–62 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt. 56–58 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁷⁴ Chodzi tu o dyrektywę 2009/72/WE PE i Rady z 13.07.2009 r. dotyczącą wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającą dyrektywę 2003/54/WE (Dz. Urz. WE 2009 L 211/55) oraz dyrektywę 2009/73/WE PE i Rady z 13.07.2009 r. dotyczącą wspólnych zasad rynku wewnętrznego gazu ziemnego i uchylającą dyrektywę 2003/55/WE (Dz. Urz. WE 2009 L 211/9494).

⁷⁵ Pkt. 63–64 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt. 59–60 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁷⁶ Pkt 49 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*.

przedsiębiorstwu kolejowemu⁷⁷. Tak długo bowiem, jak przedsiębiorstwu kolejowemu przynajmniej częściowo powierzane będzie wykonywanie funkcji podstawowych, należy badać przewidzianą w art. 14 ust. 2 dyrektywy 2001/14/WE prawną, organizacyjną i decyzyjną niezależność, nawet wówczas, gdy w pozostałym zakresie funkcjonuje niezależny od przedsiębiorstwa kolejowego zarządca infrastruktury⁷⁸. W przeciwnym razie państwa członkowskie mogłyby obchodzić wytyczne dyrektywy w ten sposób, że wprawdzie powoływałyby niezależnego zarządcę infrastruktury kolejowej, ale powierzałyby wykonywanie podstawowych funkcji przedsiębiorstwu kolejowemu⁷⁹. Postępowanie takie przeczyłoby także wskazanemu w motywie 11 dyrektywy 2001/14/WE celowi, jakim jest zagwarantowanie wszystkim przedsiębiorstwom kolejowym równego i niedyskryminacyjnego dostępu do infrastruktury kolejowej⁸⁰. Ponieważ DCF jest jedynie działem przedsiębiorstwa kolejowego SNCF i nie dysponuje w związku z tym odrębną osobowością prawną w stosunku do SNCF, kryterium niezależności prawnej nie jest spełnione⁸¹. Z tego też powodu TSUE nie analizował już dalszych kryteriów w postaci niezależności organizacyjnej i decyzyjnej⁸².

W wyrokach w sprawach *Komisja v. Niemcy* i *Komisja v. Austria* TSUE odrzucił zarzut niedostatecznej niezależności zarządców infrastruktury kolejowej Deutsche Bahn Netz AG (dalej: DB Netz) i Österreichische Bundesbahnen-Infrastruktur Betrieb AG (dalej: ÖBB-Infrastruktur). TSUE ustalił, że zarządcy infrastruktury kolejowej: DB Netz AG/ÖBB-Infrastruktur są pionowo zintegrowani odpowiednio w Deutsche Bahn AG (dalej: DB AG) i Österreichische Bundesbahnen Holding (dalej: ÖBB-Holding), które jako struktury holdingowe obejmują także przedsiębiorstwa kolejowe świadczące usługi transportu kolejowego⁸³. W związku z tym zarządcy infrastruktury kolejowej – zarówno DB Netz AG, jak i ÖBB-Infrastruktur – w celu wykonywania funkcji podstawowych związanych z alokacją zdolności przepustowej i pobieraniem muszą być prawnie, organizacyjnie i pod względem decyzyjnym niezależne od odpowiednio DB AG i ÖBB-Holding⁸⁴. Zdaniem TSUE zarówno DB Netz AG, jak i ÖBB-Infrastruktur posiadają bezspornie odrębną osobowość prawną, jak również własne organy i środki odrębne od odpowiednio DB AG i ÖBB-Holding⁸⁵. Dodatkowo, KE nie przedstawiła zdaniem TSUE żadnego konkretnego dowodu świadczącego o tym, że wskazani zarządcy infrastruktury kolejowej nie są niezależni od odpowiednio DB AG/ÖBB-Holding z punktu widzenia sposobów podejmowania decyzji⁸⁶.

Warto także podkreślić, że TSUE jednoznacznie przychylił się do argumentacji pozwanych państw, odmawiających załącznikowi 5 prawnie wiążącej mocy⁸⁷. Załącznik 5, będący w swej naturze dokumentem roboczym KE, nigdy nie został opublikowany w Dzienniku Urzędowym UE i został podany do publicznej wiadomości dopiero w 5 lat po wejściu w życie dyrektywy 2001/14/WE, tzn. 3 lata po upływie terminu jej implementacji⁸⁸. Z tego faktu TSUE wywiódł, że w chwili

⁷⁷ Ibidem.

⁷⁸ Ibidem.

⁷⁹ Ibidem.

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ Pkt 52 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*.

⁸² Pkt 53 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*.

⁸³ Pkt 58 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt 54 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁸⁴ Ibidem.

⁸⁵ Pkt 59 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt 55 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁸⁶ Pkt. 67–69 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt. 62–66 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁸⁷ Pkt 62 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt 58 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁸⁸ Ibidem.

implementacji dyrektywy 91/440/EWG i dyrektywy 2001/14/WE wymienione w załączniku kryteria *de facto* nie istniały i nie musiały być tym samym brane pod uwagę przez państwa członkowskie w procesie implementacji obu dyrektyw⁸⁹. Obok wskazanej niezgodności czasowej dla wykazania braku mocy wiążącej wymienionych w załączniku 5 kryteriów, TSUE wskazał, że nie zostały włączone ani w tekst dyrektywy 91/440/EWG, ani w tekst dyrektywy 2001/14/WE, ani też w żaden inny akt prawny⁹⁰.

Podobnie, TSUE odrzucił proponowane przez KE stanowisko, zgodnie z którym w sektorze transportu kolejowego można *per analogiam* zastosować reguły obowiązujące w sektorze energii elektrycznej i gazu ziemnego. Przewidziane w dyrektywach rynku wewnętrznego energii elektrycznej i gazu ziemnego z 2009 r. regulacje nie mogą być, o czym była już mowa, przenoszone zdaniem TSUE na sektor transportu kolejowego⁹¹. TSUE uzasadnił swoje stanowisko tym, że dyrektywy rynku energetycznego zawierają wyraźne przepisy dotyczące warunków wykonywania działalności w strukturze spółki operatora systemu przesyłowego oraz okresów niedopuszczalności łączenia funkcji, co nie występuje w przypadku dyrektywy 2001/14/WE, która nie precyzuje kryteriów niezależności wymaganych w stosunkach między zarządcą infrastruktury odpowiedzialnym za podstawowe funkcje wymienione w załączniku II do dyrektywy 91/440/EWG a przedsiębiorstwami kolejowymi. Tym samym nie można oczekiwać od państw członkowskich uwzględnienia w sektorze transportu kolejowego rozwiązań obowiązujących w innych sektorach⁹².

V. Podsumowanie

We wstępie niniejszego opracowania wspomniano już, że szczególne znaczenie omawianego orzecznictwa TSUE dla funkcjonowania sektora transportu kolejowego zasadza się m.in. na tym, że TSUE po raz pierwszy miał okazję wypowiedzieć się na temat liberalizacji kolei w UE, dokonując przy tym wykładni aktów prawnych z pierwszego pakietu kolejowego. Tym samym, po ponad 10 latach od chwili wejścia w życie I pakietu kolejowego, TSUE w swoisty sposób zwiększa znacząco poziom pewności prawa w odniesieniu do kryteriów oceny niezależności zarządców infrastruktury od przedsiębiorstw kolejowych świadczących usługi transportu kolejowego. W orzeczeniach tych w sposób jasny i klarowny przeanalizowano przede wszystkim dwie podstawowe kwestie: materialnoprawne wymogi dotyczące niezależności zarządcy infrastruktury kolejowej oraz zakres treściowy każdej z funkcji podstawowych, o których mowa w załączniku II do dyrektywy 91/440/EWG (funkcje w zakresie alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej; w zakresie podejmowania decyzji związanych z pobieraniem opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej). Dla funkcjonowania europejskiego sektora transportu kolejowego orzeczenia te mają więc duże znaczenie praktyczne. Orzecznictwo TSUE potwierdziło bowiem także to, że zarządcy infrastruktury kolejowej i przedsiębiorstwa kolejowe świadczące usługi transportu kolejowego mogą funkcjonować w ramach struktury holdingowej, pod warunkiem spełniania określonych wymogów w zakresie niezależności zarządcy infrastruktury kolejowej. Można zaryzykować twierdzenie, że orzecznictwo TSUE daje zielone światło państwom, które realizowały do tej pory model rozdzielony, a które ze względów ekonomicznych czy względów polityki transportowej rozważają ponowną

⁸⁹ Ibidem.

⁹⁰ Ibidem.

⁹¹ Pkt. 63–64 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt. 59–60 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

⁹² Pkt 64 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy* i pkt 60 wyr. w sprawie *Komisja v. Austria*.

reintegrację podmiotów z sektora transportu kolejowego⁹³. W swojej argumentacji TSUE opierał się zasadniczo na literalnym brzmieniu dyrektyw 91/440/EWG i 2001/14/WE⁹⁴. Jednakże TSUE również często odwoływał się w ramach wykładni teleologicznej (celowościowej) do wiążących celów unijnej regulacji sektora transportu kolejowego, w tym zwłaszcza do równego i niedyskryminacyjnego dostępu do infrastruktury kolejowej⁹⁵. Co ciekawe, wynik stosowania wykładni językowej i celowościowej pokrywa się także z historią uchwalenia I pakietu kolejowego⁹⁶. KE w propozycji dyrektywy z 1999 r. wymagała pełnego instytucjonalnego rozdziału zarządzania infrastrukturą kolejową od działalności polegającej na świadczeniu usług transportu kolejowego. Parlament Europejski (dalej: PE) i Rada przyjęły jednakże dyrektywę w innym kształcie ograniczającym wytyczne w zakresie niezależności zarządcy infrastruktury kolejowej do analizowanego w przytaczanym tu orzecznictwie zestawu funkcji podstawowych⁹⁷. O ile jednak ustalenia TSUE potwierdzające dopuszczalność funkcjonowania zarządców infrastruktury kolejowej i przedsiębiorstw kolejowych w strukturach holdingowych są w zasadzie „ostatecznym potwierdzeniem” zapisów obu analizowanych tu dyrektyw, o tyle podkreślić trzeba, że już w 2007 r. PE potwierdził dopuszczalność modelu holdingowego, stanowiąc w Rezolucji w sprawie wdrożenia pierwszego pakietu kolejowego, że „uznaje zarówno model rozdzielania, jak i model integracji za zgodny z prawodawstwem wspólnotowym, jeżeli zapewniona jest niezależność istotnych funkcji w rozumieniu dyrektywy 2001/14/WE”⁹⁸. W tym kontekście część zarzutów Komisji dotycząca analizowanej w niniejszym opracowaniu problematyki, jak również część przedstawianej na ich poparcie argumentacji, kilkakrotnie odrzuconej przez TSUE, uznać należy za przejaw dążenia KE do wprowadzenia bardziej rygorystycznych wymogów z zakresu niezależności zarządców infrastruktury kolejowej. Wydaje się więc, że analizowanemu orzecznictwu TSUE można przypisać jeszcze jeden zasadniczy walor. TSUE, stojąc na straży zasady praworządności, wyraźnie zasygnalizował KE, że obecnie obowiązujące unijne akty prawne z zakresu regulacji sektora transportu kolejowego nie stwarzają podstaw prawnych dla wyinterpretowania z nich innych, bardziej rygorystycznych zasad rozdzielania zarządzania infrastrukturą kolejową od działalności polegającej na świadczeniu usług transportu kolejowego, a wszelka wykładnia rozszerzająca obecnie obowiązujące przepisy nie będzie przez TSUE tolerowana. Najdobitniej podkreślił to TSUE w wyroku w sprawie *Komisja v. Węgry*, gdzie zaznaczył, że „jeżeli prawodawca Unii miałby zamiar uznać te działania za funkcje podstawową, wskazałby to, wyraźnie umieszczając tę funkcję w tym załączniku”⁹⁹.

⁹³ Odnośnie do reakcji na przedstawione propozycje IV pakietu kolejowego i możliwych działań reintegracyjnych w sektorze transportu kolejowego zob.: <http://www.euractiv.pl/politykawewnetrzna/artikul/czwarty-pakiet-kolejowy-mniej-radykalny-004426> (01.09.2014).

⁹⁴ Pkt 46, pkt 61 i pkt 79 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*, pkt 64 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy*.

⁹⁵ Pkt. 44 i pkt 47 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*, pkt 56 wyr. w sprawie *Komisja v. Niemcy*, pkt 45 wyr. w sprawie *Komisja v. Francja*, pkt 32 wyr. w sprawie *Komisja v. Luksemburg*, pkt 34 wyr. w sprawie *Komisja v. Słowenia*.

⁹⁶ Zob.: G. Hermes [w:] G. Hermes, D. Sellner (red.), *Beck'scher AEG-Kommentar*, C.H. Beck, München 2006, s. 46–47.

⁹⁷ Zob.: KE, *Tracks clear for rail transport in Europe*, IP/00/1353 z 23.11.2000 r. Pobrano z: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-00-1353_en.htm?locale=en (01.09.2014).

⁹⁸ Zob.: pkt 18 Rezolucji PE z 12.07.2007 r. w sprawie wdrożenia pierwszego pakietu kolejowego, 2006/2213(INI), Dz. Urz. UE 2008 C 175 E/551. Na marginesie, zauważyć można, że w zdecydowanie ostrzejszym tonie wypowiedziała się Komisja Transportu i Turystyki PE, która zauważyła, że jakkolwiek we wszystkich państwach UE doszło już do formalnego rozdzielania infrastruktury kolejowej od działalności usługowej, to jedynie jasny rozdział sieci i usług transportu kolejowego pomiędzy dwie całkowicie od siebie niezależne instytucje, jak ma to miejsce w Wielkiej Brytanii, Szwecji, Danii i Holandii, jest w stanie zapewnić sprawiedliwą konkurencję i uniemożliwić jakąkolwiek dyskryminację pozostałych spółek kolejowych; patrz: Sprawozdanie Komisji Transportu i Turystyki PE z 08.06.2007 r. w sprawie wdrożenia pierwszego pakietu kolejowego (2006/2213(INI)), A6-0219/2007 wersja ostateczna, s. 14. Pobrano z: <http://eur-lex.europa.eu/procedure/PL/194174> (01.09.2014).

⁹⁹ Chodź tu o załącznik II do dyrektywy 91/440/EWG. Zob.: pkt 46 wyr. w sprawie *Komisja v. Węgry*.

W związku z takim stanowiskiem TSUE, KE w propozycjach IV pakietu kolejowego z 30 stycznia 2013¹⁰⁰ podjęła ponowną próbę wprowadzenia dalej idących regulacji w zakresie zagwarantowania niezależności zarządców infrastruktury kolejowej, częściowo przynajmniej wzorując się na odrzuconych przez TSUE w warunkach aktualnie obowiązującego stanu prawnego kryteriach, niezależności zawartych w załączniku 5¹⁰¹. Propozycja zmiany dyrektywy 2012/32/UE, która – co warto podkreślić – dopiero co weszła w życie, przewiduje jako regułę pełne instytucjonalne rozdzielanie zarządców infrastruktury od przedsiębiorstw kolejowych¹⁰². Jako wyjątek od tej reguły projekt zakłada, że istniejące w momencie jego wejścia w życie wertykalnie zintegrowane przedsiębiorstwa kolejowe będą mogły dalej funkcjonować, jednakże przy przestrzeganiu ścisłych wymogów w zakresie zagwarantowania niezależności¹⁰³. Do wymogów tych należeć mają w szczególności: niezależność zarządcy infrastruktury kolejowej w odniesieniu do wszelkich obszarów działalności, zakaz wykorzystywania dochodów zarządcy infrastruktury do finansowania innych podmiotów wchodzących w skład pionowo zintegrowanego przedsiębiorstwa, zobowiązanie zarządcy infrastruktury do samodzielnego pozyskania kapitału, określone zakazy łączenia stanowisk, powoływanie członków rady nadzorczej zarządcy infrastruktury przez finalnego właściciela holdingu, okresy karencyjne przy zmianie stanowisk pomiędzy zarządcą infrastruktury a innymi podmiotami z holdingu i wreszcie odrębne pomieszczenia i systemy informatyczne¹⁰⁴. Przestrzeganie tych wymogów ma być w świetle projektu kontrolowane przez KE i może prowadzić, w przypadku przedsiębiorstw kolejowych wchodzących w skład przedsiębiorstw pionowo zintegrowanych, do ograniczenia dostępu do rynku transportu kolejowego innych państw członkowskich. Choć już teraz w proponowanych przez KE rozwiązaniach dostrzec można pewien paradoks – z jednej bowiem strony KE podejmuje dalsze działania legislacyjne, dążąc do utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego z otwartymi krajowymi rynkami przewozów pasażerskich, z drugiej zaś – stwarza możliwość ich zamknięcia dla przedsiębiorstw kolejowych pozostających, zgodnie z prawem unijnym (!), w strukturach holdingowych, to na ocenę proponowanych rozwiązań, jak również na ich ostateczne przyjęcie, zwłaszcza w zakresie tzw. filara politycznego, przyjdzie jeszcze poczekać.

¹⁰⁰ Zob.: wniosek KE w sprawie dyrektywy PE i Rady zmieniającej dyrektywę PE i Rady 2012/34/EU z 21.11.2012 r. w sprawie utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego w odniesieniu do otwarcia rynku krajowych przewozów pasażerskich oraz zarządzania infrastrukturą kolejową, COM (2013) 29 final (dalej: projekt).

¹⁰¹ Zwięzłe omówienie podstawowych założeń IV pakietu kolejowego patrz m.in.: W. Rydzkowski, M. Matusiewicz, *Czwarty pakiet kolejowy – w kierunku pełnej liberalizacji rynku kolejowych przewozów pasażerskich w UE*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Gdańskiego Ekonomia Transportu i Logistyka” 2013, nr 47, *Aktualne problemy rozwoju transportu i logistyki*, red. R. Rolbiecki, s. 19 i n.

¹⁰² Art. 1 pkt 3 projektu ustalający nowe brzmienie art. 7 dyrektywy 2012/34/EU.

¹⁰³ Ibidem.

¹⁰⁴ Art. 1 pkt 4 projektu dodający art. 7a–7e w dyrektywie 2012/34/EU.