

Marek Stolorz*

Uwagi na tle regulacji i statusu prawnego „kolei przyszłości”

Spis treści

- I. Wstęp
- II. Regulacje dotyczące „kolei przyszłości” w wybranych porządkach prawnych
 1. Republika Federalna Niemiec
 2. Stany Zjednoczone
- III. Stan legislacji „kolei przyszłości” w Polsce
- IV. Konieczność i propozycja regulacji
- V. Podsumowanie

Streszczenie

Celem artykułu jest zbadanie istnienia w Polsce rozwiązań w zakresie „kolei przyszłości” i wskazanie możliwego modelu regulacji tej materii. Pojęcie „kolei przyszłości” zostało użyte w artykule jako kolej niekonwencjonalna, cechująca się znaczącymi odrębnościami od kolei tradycyjnych, w szczególności jest to kolej magnetyczna oraz *Hyperloop*. W celu uzyskania pełnego obrazu regulacji tych środków transportu zbadane zostały regulacje Republiki Federalnej Niemiec oraz Stanów Zjednoczonych. Dokonano również analizy stanu regulacji w Polsce wraz ze wskazaniem, które przepisy prawne mogą znaleźć zastosowanie przy tworzeniu i funkcjonowaniu „kolei przyszłości”. W pracy zawarto również wnioski w zakresie tworzenia modelu kompleksowej regulacji tej materii, które mogą stanowić wskazówkę dla ustawodawcy.

Słowa kluczowe: kolej przyszłości; kolej magnetyczna; maglev; Hyperloop.

JEL: K230

I. Wstęp

Tradycyjny transport kolejowy zapoczątkowany został w pierwszej połowie XIX wieku i choć postęp technologiczny znacząco zmienił jego oblicze, pozwalając na uzyskanie coraz wyższych prędkości i przewożenie coraz większych ładunków, to pewne fundamentalne kwestie pozostały niezmienione. Nadal jest to transport wykonywany przez pociąg na torach kolejowych umieszczonych na podłożu, przy czym swoimi kołami styka się on z szynami, co umożliwia mu jazdę po nich. Od tego konwencjonalnego ujęcia kolei pojawiło się jednak w trakcie rozwoju technologicznego

* Aplikant radcowski (OIRP Kraków); absolwent prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego oraz Catholic University of America (LL.M.).

kilka odstępstw, często nawet w ogóle nienazywanych koleją z uwagi na daleko idące różnice pomiędzy nimi a ujęciem zwyczajowym. Na potrzeby opracowania została przyjęta definicja „kolei przyszłości”, która oddziela te nowe projekty, tylko w pewien sposób powiązane z branżą kolejową, od kolei w jej tradycyjnym rozumieniu. Niniejsze opracowanie skupi się na dwóch rodzajach „kolei przyszłości” i jest to kolej magnetyczna oraz *Hyperloop*. W tym celu zostanie pokrótce wyjaśnione czym jest kolej magnetyczna oraz środek transportu zwany *Hyperloop*.

Oczywiście, kolej magnetyczna nie jest wynalazkiem ostatnich lat, pierwsze jej testy rozpoczęły się bowiem na przełomie lat 60. i 70. XX wieku. Kolej magnetyczna, zwana także koleją na poduszce magnetycznej, wykorzystuje unoszenie elektromagnetyczne pojazdu, który w ten sposób nie styka się z torem, ale lewituje nad nim. Kolej ta znalazła zastosowanie komercyjne w takich krajach, jak: Japonia, Niemcy, Wielka Brytania czy Chiny. Pomimo popularności wśród pasażerów, w niektórych państwach często zdecydowano się jednak na zamknięcie istniejących linii, głównie z uwagi na wysokie koszty eksploatacji oraz zawodność (Jeys, 2006). Kolejną przeszkodą w rozwijaniu kolei magnetycznej jest wysoki koszt budowy infrastruktury. Nie jest jednak wykluczone, że kolej magnetyczna znów zyska uznanie, gdy jej budowa i funkcjonowanie wraz z postępem technologicznym staną się opłacalne. Przykładem może być Japonia, gdzie rozpoczęto budowę odcinka kolei magnetycznej pomiędzy Nagoyą a Tokio, a planowane otwarcie zapowiedziano na 2027 rok (Smith, 2014).

Drugim niekonwencjonalnym środkiem transportu, który jeszcze bardziej odbiega od tradycyjnej kolei jest *Hyperloop*. Na potrzeby niniejszego artykułu, a także z uwagi na zainteresowanie środowiska kolejowego tą technologią przyjęto, że wchodzi on w definicję pojęcia „kolei przyszłości”. Jest to pomysł stosunkowo nowy, zaproponowany przez amerykańskiego miliardera Elona Muska, który chciał połączyć zalety transportu kolejowego oraz lotniczego. Polega on na budowie specjalnej rury z obniżonym ciśnieniem, w której poruszałaby się kapsuła (Yarrow, 2013). Jest to więc dalsze rozwinięcie idei kolei magnetycznych, przy czym transport w tym wypadku odbywa się z jeszcze mniejszym tarcieniem i oporem powietrza, pozwalając uzyskać jeszcze wyższe prędkości. Polega on bowiem na poruszaniu się kapsuły po magnetycznych płozach, przy czym ma ona kompresor, który zasysa powietrze z przodu pojazdu i przepompowuje je do tyłu, a także w mniejszym stopniu na boki, w ten sposób napędzając kapsułę i tworząc rodzaj poduszki powietrznej, w której ta się unosi (Ostenda i Trzoński, 2016, s. 168–169). Projekt ten zyskał uznanie także w Polsce, gdzie powstały podmioty i inicjatywy mające na celu wykorzystanie technologii *Hyperloop*, jak przykładowo plan powstania toru do eksperymentów z tym środkiem transportu w Żmigrodzie (Madryas, 2019).

Celem niniejszego artykułu jest zbadanie czy istnieją regulacje prawne, które mogłyby obecnie znaleźć zastosowanie przy „kolei przyszłości”, a w przypadku ich braku lub niepełnego kształtu zaproponowanie modelu regulacji, który pozwoliłby na umiejętne wykorzystanie niekonwencjonalnych kolei. W ramach artykułu poruszono także regulacje lub dyskusje na ich temat dotyczące „kolei przyszłości” w wybranych porządkach prawnych, jak Republika Federalna Niemiec – w kwestii kolei magnetycznych, ponieważ kraj ten posiada zbiór ustaw regulujących tę kwestię czy Stany Zjednoczone – w kwestii kolei magnetycznych oraz dyskusji na temat regulacji *Hyperloop* – w związku z faktem, że kraj ten jest pionierem rozwiązań dotyczących tego środka transportu. Pominięte zostały regulacje japońskie i chińskie dotyczące kolei magnetycznych, z uwagi na zbyt daleką odmienność kulturową prawa tych krajów.

II. Regulacje dotyczące „kolei przyszłości” w wybranych porządkach prawnych

1. Republika Federalna Niemiec

Niemcy, jako kraj będący pionierem w wykorzystaniu kolei magnetycznej, posiadają trzy ustawy regulujące funkcjonowanie tego środka transportu. Są to ustawy zwane: *Allgemeines Magnetschwebbahngesetz*¹, *Magnetschwebbahnplanungsgesetz*² i *Magnetschwebbahn-Bau- und Betriebsordnung*³. Pierwsza z nich jest generalnym aktem regulującym ten środek transportu, druga dotyczy planowania budowy linii kolei magnetycznych, z kolei trzecia odnosi się do samej budowy i technicznej warstwy funkcjonowania kolei magnetycznych.

Kolej magnetyczna nie jest koleją w tradycyjnym ujęciu, wobec czego można zastanawiać się czy w takim wypadku zastosowanie do niej będą miały przepisy dotyczące kolei zamieszczone w ustawie *Allgemeines Eisenbahngesetz*⁴, która jest główną ustawą regulującą funkcjonowanie kolei w Niemczech. Ustawodawca wyszedł jednak z założenia, pomimo znaczących różnic między koleją konwencjonalną a magnetyczną, że właściwym rozwiązaniem jest regulacja kwestii stosowania przepisów ustawy *Allgemeines Eisenbahngesetz* do kolei magnetycznej i wyłączenie tej drugiej w § 1 pkt 2. Warto zwrócić uwagę, że wskutek brzmienia tego przepisu kolej magnetyczna została uznana przez ustawodawcę za część kolei ([...] *andere Schienenbahnen wie Magnetschwebbahnen* [...]), a jedynie wskutek wyłączenia nie będziemy stosować do niej tej ustawy. Rodzi to pytanie, czy w takim wypadku w ustawodawstwie zarówno unijnym, jak i innych państw, w przypadku braku wyłączenia stosowania przepisów dla kolei magnetycznych, można wysnuć pogląd, że tym samym regulacje dotyczące kolei konwencjonalnej znajdą zastosowanie także dla kolei magnetycznych? W dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE⁵, będącej fundamentalnym aktem prawnym Unii Europejskiej dotyczącym kolei, brakuje bezpośredniego wyłączenia stosowania przepisów tej dyrektywy do kolei magnetycznych. Wydaje się jednak, że wykładnia językowa, która zakłada, że brak takiego wyłączenia oznacza konieczność zastosowania tych przepisów, prowadzi do błędnych rezultatów. Właściwa wydaje się za to wykładnia funkcjonalna, zgodnie z którą regulacja ta nie znajdzie zastosowania dla kolei magnetycznych, z uwagi na ich odmienną specyfikę i chęć prawodawcy do uregulowania jedynie kolei konwencjonalnej. Taka interpretacja wpisuje się w zasadę autonomii wykładni pojęć prawa unijnego, zgodnie z którą prawo unijne powinno być wykładane niekoniecznie w sposób oparty na odniesieniach do terminologii krajowej (Jedlecka i Helios, 2018, s. 134). Brak jednak bezpośredniego odniesienia się do kwestii stosowania przepisów unijnych do kolei magnetycznych, należy ocenić negatywnie, ponieważ takie wyłączenie mogłoby rozwiązać wątpliwości co do braku stosowania przepisów.

¹ *Allgemeines Magnetschwebbahngesetz vom 19. Juli 1996* (BGBl. I S. 1019). Pozyskano z: <https://www.gesetze-im-internet.de/ambg/index.html> (dalej: *Allgemeines Magnetschwebbahngesetz*).

² *Gesetz zur Regelung des Planungsverfahrens für Magnetschwebbahnen vom 23. November 1994* (BGBl. I S. 3486). Pozyskano z: <https://www.gesetze-im-internet.de/mbplg/index.html>.

³ *Verordnung über den Bau und Betrieb der Magnetschwebbahnen vom 23. September 1997* (BGBl. I S. 2329). Pozyskano z: <https://www.gesetze-im-internet.de/mbbo/index.html>.

⁴ *Allgemeines Eisenbahngesetz vom 27. Dezember 1993* (BGBl. I S. 2378, 2396; 1994 I S. 2439). Pozyskano z: https://www.gesetze-im-internet.de/aeg_1994/.

⁵ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE z 21.11.2012 r. w sprawie utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego (Dz. Urz. UE L 343/32).

Pojawienie się danej formy aktywności ekonomicznej, co do której uzasadniona jest jej regulacja prawna dotycząca całego sektora, powoduje konieczność powołania organu administracji, który byłby organem nadzorującym dany sektor (Hoff, 2008, s. 36). Ustawodawca niemiecki zdecydował się na powierzenie funkcji nadzorczej nad koleją magnetyczną istniejącemu organowi regulacyjnemu *Eisenbahn-Bundesamt*, który to jest organem nadzorczym nad koleją konwencjonalną. Decyzja ta jest spójna z zaliczeniem kolei magnetycznych jako części kolei. Zgodnie z § 4 *Allgemeines Magnetschwebbahngesetz* do zadań organu należy między innymi nadzór nad przewoźnikiem, kontrola techniczna, a także udzielanie i cofanie licencji. Udzielanie zgody na działalność kolei magnetycznych uzależniona jest od spełnienia przesłanek z § 5 *Allgemeines Magnetschwebbahngesetz*, którymi są wiarygodność przedsiębiorcy, rentowność przedsiębiorcy i kwalifikacje zawodowe osób, które prowadzą przedsiębiorstwo. Są to przesłanki, które muszą zostać spełnione łącznie, a wobec ich nieostrości, udzielenie licencji jest przedmiotem uznania administracyjnego organu regulacyjnego.

W Niemczech brakuje jakichkolwiek regulacji sektorowych bezpośrednio dotyczących technologii *Hyperloop*. Nie powinno to dziwić ze względu na brak rozpoczęcia jakichkolwiek testów *Hyperloop* w tym kraju. Można się jednak zastanawiać czy technologia *Hyperloop* nie wchodzi w zakres pojęcia „kolej magnetyczna”. Wydaje się to jednak zbyt daleko idącą analogią, mimo wykorzystywania przez *Hyperloop* oddziaływania elektromagnetycznego. Nie jest jednak znane stanowisko doktryny niemieckiej na ten temat. Na wzmiankę zasługuje fakt, że przedsiębiorstwo *Hyperloop One* ze Stanów Zjednoczonych, będące jednym z pionierów tej technologii, przedstawiło wstępny zarys koncepcji *Hyperloop* dla Niemiec wraz z przewidywanymi przystankami i czasem przejazdu (Vetter, 2017).

2. Stany Zjednoczone

Kolej w USA nie jest popularnym środkiem transportu. Wynika to nie tylko z faktu dużych odległości pomiędzy głównymi miastami tego kraju, lecz także z niedoinwestowania infrastruktury i problemów z jej własnością. W kraju tym brakuje kolei dużych prędkości, która mogłaby konkurować z samolotami, oferując większy komfort podróży kosztem nieco dłuższych czasów przejazdu. W przypadku jednak, gdy czas przejazdu jest znacznie dłuższy od samolotu, praktycznie niemożliwa jest tego rodzaju konkurencja. Dlatego też w Stanach Zjednoczonych kolejni rządzący mówią o konieczności powstania kolei dużych prędkości, jednak projekty te najczęściej kończą się fiaskiem, jak plan Prezydenta Barracka Obamy (Grunwald, 2014) czy wycofanie finansowania konstrukcji kolei dużych prędkości w Kalifornii przez administrację Donalda Trumpa (Daniels, 2019). Jedynymi kolejami dużych prędkości w Stanach Zjednoczonych jest *Acela Express* pomiędzy Waszyngtonem a Bostonem, uruchamiany przez państwowego operatora kolejowego – *Amtrak*, który jest także niemal w całości właścicielem infrastruktury na tej linii.

Szansą dla Stanów Zjednoczonych mogą być „koleje przyszłości”, których prędkość pozwoliłaby na realną konkurencję z samolotami. Obecnie w Izbie Reprezentantów procedowana jest ustawa dotycząca między innymi finansowania projektu kolei magnetycznych⁶. Samo zagwarantowanie finansowania nie jest jednoznaczne z faktycznym uruchomieniem projektu i powstaniem kolei

⁶ Transportation, Housing and Urban Development, and Related Agencies Appropriations Act, 2020, 116 H.R. 3163. Pozyskano z: <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/house-bill/3163/text>.

magnetycznych. Świadczy o tym chociażby regulacja dotycząca finansowania kolei magnetycznych, która weszła w życie pod koniec lat 90. XX wieku i obowiązuje nadal, a która nie przyczyniła się do ich powstania⁷. W samym 1991 r. powstało aż 11 projektów ustaw, z czego 7 z nich dotyczyło kolei magnetycznej (Chen, 2011, s. 126–127). Z tego powodu większe szanse upatruje się w prywatnych projektach, zwłaszcza przy użyciu technologii *Hyperloop*, której pomysł narodził się właśnie w Stanach Zjednoczonych i to tutaj powstały największe przedsiębiorstwa zainteresowane rozwojem tej technologii, jak wspomniany już *Hyperloop One*. O nadziejach związanych z tą technologią świadczy także zdanie niektórych polityków, że idea kolei dużych prędkości może być już przestarzała i należy rozpocząć wspieranie nowej – technologii *Hyperloop* (Mitchell, 2019, s. 904–905).

Warto zwrócić uwagę na to, co ustawodawca amerykański w swoich regulacjach dotyczących bezpieczeństwa (*safety*) zalicza do transportu kolejowego. Definicję transportu kolejowego znajdziemy w United States Code Title 49 § 20102 (2), gdzie w lit. (A) zdefiniowano kolej jako każdy rodzaj transportu naziemnego poza autostradami, który odbywa się po szynach lub prowadnicach elektromagnetycznych ([...] *any form of nonhighway ground transportation that runs on rails or electromagnetic guideways [...]*), w szczególności (i) podmiejskie lub inne krótkodystansowe koleje (*commuter railroad*), z kolei w lit. (A) (ii) mowa o kolejach dużej prędkości łączącej obszary metropolitarne, niezależnie czy ten środek transportu wykorzystuje nowe technologie niezwiązane z tradycyjnymi kolejami (*high speed ground transportation systems that connect metropolitan areas, without regard to whether those systems use new technologies not associated with traditional railroads [...]*)⁸. Świadczy to o znaczącym rozszerzeniu pojęcia „kolei” i objęcia nim nie tylko kolei magnetycznych, lecz także technologii *Hyperloop*, a potencjalnie każdej przyszłej technologii wykorzystującej transport naziemny, która będzie osiągać duże prędkości. Rozwiązanie to sprzyja pewności regulacji prawnej „kolei przyszłości” dotyczącej bezpieczeństwa, która w takim wypadku jest już znana i obowiązuje, jednakże może okazać się niewystarczające w przypadku wystąpienia znaczących odrębności wobec kolei konwencjonalnej, tym bardziej że taka „kolej przyszłości” musiałaby być włączona w ogólnokrajową infrastrukturę kolejową. Obecnie problem ten jest marginalny wobec braku faktycznej działalności „kolei przyszłości” w Stanach Zjednoczonych. Poszczególni autorzy zwracają jednak uwagę, że technologia *Hyperloop* jest jedną z nowych branż, które powinny zostać objęte kompleksową regulacją, zwłaszcza w zakresie finansowania (Barry i Pollman, 2017, s. 407). W regulacjach dotyczących funkcjonowania pasażerskiego transportu kolejowego, trudno szukać aż tak rozbudowanej definicji, która obejmowałaby bezpośrednio „kolej przyszłości”, te bowiem koncentrują się raczej na pojęciu „przewoźnika kolejowego” (*rail carrier*)⁹. Niewątpliwie w przypadku rozwoju „kolei przyszłości”, konieczne będzie wprowadzenie stosownych regulacji w tym zakresie.

Organem nadzorującym zarówno tradycyjną kolej, jak i „kolej przyszłości” w zakresie bezpieczeństwa jest Sekretarz Transportu Stanów Zjednoczonych stojący na czele Departamentu Transportu. W jego imieniu zadania te wykonuje Federalna Administracja Kolejowa (*Federal Railroad Administration*), która jako agencja rządowa odpowiada co do zasady jedynie za bezpieczeństwo

⁷ 23 U.S.C. § 322. Pozyskano z: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/23/322>.

⁸ 49 U.S.C. § 20102. Pozyskano z: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/49/20102>.

⁹ 49 U.S.C. § 24102. Pozyskano z: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/49/24102>.

na kolei, nie mając kompetencji co do nadzoru rynku kolejowego, które z kolei posiada niezależny organ *Surface Transportation Board*. Możliwe, że ten sam organ będzie odpowiedzialny w przyszłości za nadzór rynkowy *Hyperloop* czy ewentualnej kolei magnetycznej.

III. Stan legislacji „kolei przyszłości” w Polsce

W Polsce ze względu na brak jakiegokolwiek formy „kolei przyszłości” nie zaistniała nigdy konieczność wprowadzenia kompleksowych przepisów dotyczących tej materii. Nie oznacza to jednak braku jakiegokolwiek regulacji dotyczącej „kolei przyszłości” zwłaszcza w zakresie kolei magnetycznej.

Głównym aktem prawnym regulującym transport kolejowy w Polsce jest ustawa o transporcie kolejowym (dalej: uotk)¹⁰. To w niej znajdują się definicje podstawowych pojęć związanych z transportem kolejowym, a także zakres zastosowania ustawy. W art. 3 uotk znaleźć można wyłączenia zastosowania ustawy i jest to m.in. transport tramwajowy, transport wewnątrzzakładowy, transport liniowy czy transport kolejowy o szerokości toru poniżej 300 mm. Odmienne niż w regulacji niemieckiej, polski ustawodawca nie zdecydował się na zamieszczenie w art. 3 kolei magnetycznych, a co za tym idzie nie wyłączył tego środka transportu z zakresu zastosowania ustawy. Jest to jednak zabieg celowy ustawodawcy, który kolei magnetycznej nie uznaje za transport kolejowy, o czym świadczy regulacja art. 4 ust. 1 pkt 19 i 20 ustawy o publicznym transporcie zbiorowym (dalej: uoptz)¹¹. To właśnie w tej ustawie zawarto definicję transportu kolejowego, który *ex lege* jest przewozem osób środkiem transportu poruszającym się po torach kolejowych, z wyłączeniem innego transportu szynowego. Z kolei innym transportem szynowym jest przewóz osób środkiem transportu poruszającym się po szynach lub torach kolejowych, w tym tramwajem lub metrem, lub przewóz osób środkiem transportu poruszającym się po jednej szynie lub na poduszkach powietrznych lub magnetycznych. W związku z tym należy przyjąć pogląd, zgodnie z którym uotk nie znajdzie zastosowania do kolei magnetycznych (Wojciechowska, 2019, komentarz do art. 3). Widoczny jest jednak brak konsekwencji w działaniu ustawodawcy, który, nie zaliczając transportu tramwajowego do transportu kolejowego i definiując go jako jeden z innych transportów szynowych, jednocześnie wyłącza ten środek transportu z zakresu zastosowania uotk.

Ustawa o publicznym transporcie zbiorowym swoją materią obejmuje także transport inny szynowy, o czym świadczy art. 1 ust. 1 te samej ustawy. W art. 4 ust. 1 pkt 5 uoptz znaleźć można definicję linii komunikacyjnej, do której wliczono także połączenie komunikacyjne na liniach innych szynowych. Pojęcie „linii komunikacyjnej” jest kluczowe w rozumieniu tej ustawy i występuje w niej wielokrotnie. Przykładowo na zasadach art. 24 ust. 1 uoptz możliwe jest zawarcie umowy o świadczenie usług w zakresie publicznego transportu zbiorowego, która za swój przedmiot miałaby usługę publiczną w postaci kolei magnetycznych, skoro umowa ta może dotyczyć linii komunikacyjnych. Taka umowa zgodnie z art. 25 ust. 2 pkt 3 uoptz może być zawarta na czas oznaczony nie dłuższy niż 15 lat. Bezpośrednio do transportu innego szynowego odwołuje się art. 17 ust. 2, zgodnie z którym stawki opłat, dla tego środka transportu, za korzystanie przez operatora i przewoźnika z przystanków komunikacyjnych lub dworców oraz zasady korzystania z tych obiektów ustalane są przez operatora lub przewoźnika z właścicielem albo zarządzającym

¹⁰ Ustawa z 28.03.2003 r. o transporcie kolejowym (t.j. Dz. U. 2020, poz. 1043).

¹¹ Ustawa z 16.12.2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym (t.j. Dz. U. 2020, poz. 1944, ze zm.).

przystankiem komunikacyjnym lub dworcem. W art. 63 ust. 1 uoptz zostały także przewidziane kary administracyjne za podjęcie działalności regularnego przewoźnika w transporcie innym szynowym bez umowy lub potwierdzenia zgłoszenia przewozu.

Ustawa o publicznym transporcie zbiorowym reguluje więc w sposób kompleksowy świadczenie usług publicznych także w odniesieniu do kolei magnetycznych. Jest to specyficzne podejście ustawodawcy, który uregulował zasady funkcjonowania tego rynku, równocześnie nie tworząc stosownych przepisów w zakresie infrastruktury, organu nadzorczego, a przede wszystkim bezpieczeństwa. Powstaje także pytanie, czy ewentualne wykorzystanie technologii *Hyperloop* także mieści się w granicach zastosowania ustawy o publicznym transporcie zbiorowym. Należy odpowiedzieć na te pytanie twierdząco, *Hyperloop* bowiem, wykorzystując zarówno technologię elektromagnetyczną, jak i poduszki powietrzne, wchodzi w skład pojęcia zdefiniowanego w art. 4 ust. 1 pkt 19 uoptz. Oznacza to, że pomimo raczkującego pomysłu zastosowania technologii *Hyperloop* w Polsce, ma ona już uregulowanie prawne dotyczące wykonywania usług publicznych. Istnieje więc możliwość finansowania przewoźników wykorzystujących „kolei przyszłości” przez samorządy terytorialne w zakresie, w jakim przewoźnicy wykonywaliby funkcje publiczne, przy jednoczesnym braku możliwości przekazania środków na infrastrukturę takich środków transportu.

Niewykluczone jednak, że infrastruktura kolei magnetycznych czy, szczególnie ze względu na wysokie zainteresowanie, technologii *Hyperloop* powstanie z inicjatywy podmiotów prywatnych. Wobec braku zastosowania przepisów uotk do infrastruktury „kolei przyszłości”, w której to ustawie znajdują się szczególne zasady i warunki związane z inwestycjami dotyczącymi linii kolejowych, w przypadku inwestycji dotyczącej kolei magnetycznej czy *Hyperloop* zastosowanie znajdzie ustawa – Prawo budowlane¹². Infrastruktura „kolei przyszłości” bez wątplenia wchodzi w zakres pojęcia „objektu budowlanego”. Obiektem budowlanym jest także budowla, która może być obiektem liniowym, a więc obiektem, którego charakterystycznym parametrem jest długość. Choć ustawa w katalogu obiektów liniowych nie odnosi się wprost do problematyki którejkolwiek z „kolei przyszłości”, jest to katalog jedynie przykładowy, o czym świadczy zwrot „w szczególności”. Nawet gdyby definicja obiektu liniowego zawierała katalog zamknięty, to w dalszym ciągu wyliczenie zawarte w definicji budowli, dokonane w art. 3 pkt 3 prawa budowlanego, także nie stanowi katalogu zamkniętego i ma jedynie charakter przykładowy, a sama formuła budowli ma charakter pojemny, umożliwiając zaliczenie do niej szeregu nietypowych obiektów budowlanych (Despot-Mładanowicz, 2018). Przed uzyskaniem pozwolenia na budowę infrastruktury „kolei przyszłości” należy uzyskać decyzję, która pozwoli na zagospodarowanie przestrzenne terenu w celu wybudowania takiej infrastruktury, w przypadku gdy nie został uchwalony miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego. Taką decyzją będzie decyzja o warunkach zabudowy, a nie, jak mogłoby się wydawać, decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego. Zgodnie z art. 2 pkt 5 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym¹³ (dalej: uopizp), inwestycje celu publicznego muszą realizować cele, o których mowa w art. 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami¹⁴ (dalej: uogn). Cele te zostały wyliczone w sposób enumeratywny, bez możliwości interpretacji rozszerzającej (Bończak-Kucharczyk, 2018, komentarz do art. 6). Niemożliwe jest

¹² Ustawa z 7.07.1994 r. – Prawo budowlane (t.j. Dz. U. 2020, poz. 1333, ze zm.); dalej: prawo budowlane.

¹³ Ustawa z 27.03.2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. 2020, poz. 293, ze zm.).

¹⁴ Ustawa z 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t.j. Dz. U. 2020, poz. 1990, ze zm.).

zastosowanie art. 6 pkt 1a uogn, który odnosi się do linii kolejowych, także do „kolei przyszłości”, skoro pojęcie „linii kolejowej” zdefiniowane zostało w art. 4 pkt 2 uotk i jest to wyznaczona przez zarządcę infrastruktury droga kolejowa przeznaczona do prowadzenia ruchu pociągów. Droga kolejową jest natomiast tor kolejowy albo tory kolejowe wraz z elementami wymienionymi w pkt 2–12 załącznika nr 1 do uotk, co wyklucza nazywanie linii „kolei przyszłości” linią kolejową. Ewentualna budowa infrastruktury kolei magnetycznej lub *Hyperloop* będzie uwarunkowana więc wydaniem decyzji o warunkach zabudowy, co może okazać się trudne w praktyce z uwagi na konieczność łącznego spełnienia przesłanek dopuszczalności wydania takiej decyzji z art. 61 uopizp, pomimo wyłączenia dla obiektów liniowych stosowania przepisów art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 uopizp.

Poza regulacjami rynkowymi w zakresie publicznego transportu zbiorowego, trudno szukać rozwiązań ustawowych, które dotykałyby *ex ante* rynku kolei magnetycznej czy *Hyperloop*. Oczywiście, wskutek braku takich środków transportu w Polsce, nie jest to regulacja obowiązkowa, której brak paraliżuje działanie systemu transportowego. Istnieją dwa rozwiązania zaliczane przez doktrynę do rozwiązań *ex post* (Hoff, 2008, s. 85) i są to działalność UOKiK oraz możliwość wszczęcia postępowania w zakresie naruszenia konkurencji. Organ ochrony konkurencji będzie więc skuteczny i właściwy w przypadku, gdy na rynku właściwym dla danej „kolei przyszłości” wystąpią praktyki ograniczające konkurencję, takie jak: nadużycie pozycji dominującej, zbiorowe działania ograniczające konkurencję czy naruszające konkurencję koncentracje. Praktyki te muszą wystąpić na rynku właściwym dla danego przedsiębiorstwa, co rodzi pytanie, czym jest rynek właściwy w przypadku „kolei przyszłości”. Zgodnie z art. 4 pkt 9 uokik z 2007 r.¹⁵ rynkiem właściwym jest rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Istnieją więc dwa aspekty takiego rynku: przedmiotowy i geograficzny. Aspekt geograficzny, w przypadku „kolei przyszłości” przynajmniej na początku jej działalności będzie co najmniej ogólnokrajowy, o ile nie będzie dotyczył rynku ogólnoeuropejskiego. Wynika to z faktu braku opłacalności budowy „kolei przyszłości” do obsługi połączeń lokalnych, chociaż nie jest to wykluczone, zwłaszcza w obliczu regulacji ustawy o publicznym transporcie zbiorowym. Trudniejszy w interpretacji wydaje się aspekt przedmiotowy rynku właściwego dla „kolei przyszłości”. W takim wypadku trzeba zbadać czy istnieją usługi o znacznym stopniu podobieństwa do „kolei przyszłości”, wybierane przez podobnych konsumentów, o podobnej cenie i przeznaczeniu. Wąska interpretacja rynku właściwego dla „kolei przyszłości” może oznaczać, że nawet pomiędzy koleją magnetyczną a *Hyperloop*, zachodzi brak konkurencji, z uwagi na odmienną technologiczną, cenę przejazdu czy komfort podróży. Szeroka interpretacja rynku właściwego, w tym przypadku, może oznaczać, że rynkiem właściwym dla obu „kolei przyszłości” będzie nie tyle rynek kolejowy, ile rynek lotniczy z uwagi na zbliżone prędkości uzyskiwane przez te środki transportu, co przełoży się na podobne traktowanie ich przez konsumentów. Podobnie jak w przypadku każdej branży, trudno jest stwierdzić potencjalnie jaki jest rynek właściwy dla „kolei przyszłości” bez analizy konkretnego przypadku. Dodatkowo, nie są znane ceny biletów czy osiągnięte prędkości, wobec czego narastają kolejne trudności przy określeniu jaki jest rynek właściwy dla tych środków transportu. Środki, którymi

¹⁵ Ustawa z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. 2020, poz. 1076, ze zm.).

dysponuje Prezes UOKiK w przypadku stwierdzenia istnienia praktyk naruszających konkurencję, pozwalają nie tylko na nałożenie kary pieniężnej, lecz także żądanie zaniechania stosowania praktyki czy usunięcia jej skutków. Jest to oczywiście rozwiązanie *ex post*, a więc już po stwierdzeniu wystąpienia takich praktyk, co jakkolwiek słuszne, nie zastąpi kompleksowej regulacji rynkowej w sposób, dzięki któremu przedsiębiorstwa działające w danym sektorze miałyby pewność swojej sytuacji i określone reguły działania.

IV. Konieczność i propozycja regulacji

Powyższe rozważania dowodzą, że istnieje konieczność kompleksowej regulacji zarówno kolei magnetycznej, jak i *Hyperloop* w Polsce. Mimo że brakuje obecnie podmiotów, które wykonywałyby taką działalność, regulacja ta mogłaby zachęcić potencjalnych inwestorów, którzy, znając uregulowania prawne, mogliby rozpocząć realne inwestycje. Stworzenie prawnego modelu regulacji oznacza przyjęcie jednej z koncepcji: wąskiej lub szerokiej. Wąsko zarysowana regulacja pozwala wydobyć te cechy, które są niepowtarzalne w innych sektorach, z kolei szeroka może służyć praktyce, jednak rodzi niebezpieczeństwo pominięcia odmienności (Hoff, 2008, s. 54).

Zdecydowanie kluczowe w sektorach transportowych jest uregulowanie zasad dotyczących bezpieczeństwa, ale również zasad działania rynku. To filar techniczny powinien być priorytetem w przypadku, gdyby ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie regulacji prawnych „kolei przyszłości”. Z racji podobieństwa do transportu kolejowego warto oprzeć się na sprawdzonych i funkcjonujących regulacjach, które zapobiegałyby powstawaniu wypadków na „kolejach przyszłości”, a w razie takiego zdarzenia pozwoliłyby na sprawne działanie i usuwanie jego skutków. Filar techniczny musi uwzględniać jednak specyfikę i osiągnięte wyższe prędkości na kolejach niekonwencjonalnych, nie może być zatem zwykłą kalką przepisów uotk. Do filara technicznego należy także dopuszczanie do użytku pojazdów zgodnie z ich przeznaczeniem. Kwestia ta także musi znaleźć się w aktach prawnych, tak aby wiadome było, jakie pojazdy mogą być eksploatowane przez przewoźników „kolei przyszłości”.

Jedną z najważniejszych cech regulacji sektorowych jest poddanie ich pod nadzór niezależnego organu. Taki organ odpowiada za poprawne funkcjonowanie rynku, z pozycji *ex ante*, a w przypadku sektora transportowego czuwa także nad zachowaniem zasad bezpieczeństwa w trakcie działalności środka transportu. Wspomniana już regulacja niemiecka poddaje kolej magnetyczną pod nadzór organu regulującego funkcjonowanie kolei – *Eisenbahn-Bundesamt*. Takie rozwiązanie ma niewątpliwie swoje zalety, ponieważ organ ten jako działający w ramach transportu kolejowego może wykorzystać zdobyte doświadczenie także przy regulacji danej „kolei przyszłości” czy to w zakresie funkcjonowania rynku, czy bezpieczeństwa. Oczywiście są także słabsze strony takiego rozwiązania, możliwe jest bowiem nieuwzględnienie przez organ odrębności kolei niekonwencjonalnej od kolei tradycyjnej. Pewnym remedium może być uregulowanie odrębności, zwłaszcza w zakresie bezpieczeństwa, w drodze legislacji, gdyż wtedy organ ma możliwość skutecznego działania i wypracowania procedur także co do „kolei przyszłości”, a powierzenie funkcji regulatora organowi już istniejącemu do pewnego czasu, może przełożyć się na skuteczniejsze jego działanie.

Przez filar rynkowy sektora należy rozumieć reguły dotyczące funkcjonowania przedsiębiorstw na rynku, co w przypadku sektorów transportowych będzie oznaczało m.in. Zasady: dostępu do infrastruktury, przyznawania połączeń czy finansowania. Jednym z wyróżników i kluczowych zasad dotyczących sektorów regulowanych jest umożliwienie dostępu do infrastruktury bez dyskryminacji podmiotów funkcjonujących na rynku (*third-party access*). To niewątpliwie słuszne założenie może okazać się z początku demobilizujące dla potencjalnych inwestorów prywatnych, chcących zbudować infrastrukturę kolei magnetycznych czy *Hyperloop*. Przedsiębiorca inwestujący w dany projekt nie ma woli udostępniania go swojej konkurencji, skoro może sam czerpać z niego zyski. Taka myśl przyświeca m.in. prawu patentowemu, gdzie dany podmiot zgłaszający patent otrzymuje go na wyłączność przez pewien ograniczony czas, dzięki czemu może realizować zyski i uzyskać zwrot z poniesionych kosztów inwestycji. Podobne uregulowania powinny znaleźć się w przypadku projektowania regulacji sektorów „kolei przyszłości”. Konieczność udostępnienia infrastruktury przewoźnikowi, który nie partycypował w kosztach jej utworzenia, a jedynie chce prowadzić na niej przewozy, działa niekorzystnie na rozwój „kolei przyszłości”, wskutek braku inicjatywy do poniesienia kosztów inwestycji, z której korzysta inny podmiot. Ma to oczywiście znaczenie dla inicjatyw prywatnych „kolei przyszłości”. W przypadku, gdyby to państwo utworzyło infrastrukturę kolei niekonwencjonalnych, zasadne wydaje się udostępnienie jej przewoźnikom na niedyskryminujących zasadach. W takim przypadku powołany powinien zostać także zarządca infrastruktury, który realizowałby zadania wynikające z dostępu do infrastruktury. W ramach rozwoju i upływu czasu od inwestycji prywatnej także i przedsiębiorcy prywatni powinni zostać zobowiązani do udostępnienia swojej infrastruktury w celu zwiększenia konkurencji na rynku. Taki zarządca infrastruktury powinien także otrzymać kompetencje dotyczące tworzenia rozkładu jazdy i planowania połączeń by można było uniknąć dezorganizacji na rynku.

Kolejnych zmian należałoby dokonać w zakresie procesu inwestycyjnego „kolei przyszłości”. Nieuznanie budowy kolei niekonwencjonalnej za cel publiczny dyskwalifikuje ją z możliwości wydania decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, co skutkuje koniecznością wydania decyzji o warunkach zabudowy, w przypadku braku istnienia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Warto jednak, aby sektory „kolei przyszłości” posiadały odrębny tryb procedowania inwestycji, który mógłby być bardziej efektywny w przypadku przedsięwzięcia na dużym obszarze i wymagającego znacznych środków finansowych.

V. Podsumowanie

Istniejące regulacje dotyczące „kolei przyszłości”, w skład której wchodzi kolej magnetyczna i *Hyperloop*, są niewątpliwie niewystarczające do realnego funkcjonowania danego rodzaju kolei niekonwencjonalnej. Teza o istnieniu przepisów dotyczących tej materii jest prawdziwa, jednak regulacje te mają wymiar niepełny, szczątkowy, a w wielu aspektach regulacji sektorowej nie istnieją. Oczywiście nie jest to problem, który wymaga natychmiastowej interwencji ustawodawcy i przygotowania stosownej regulacji, nieprędko dojdzie bowiem do inwestycji w Polsce w tym zakresie. Obecne przepisy dotyczą w głównej mierze możliwości finansowania publicznego transportu zbiorowego także co do kolei niekonwencjonalnej, a więc regulacji, która przynajmniej w początkowych fazach projektu „kolei przyszłości” ma znaczenie marginalne. Ustawodawca swoimi regulacjami może

jednak kreować politykę gospodarczą i tworzyć klimat przystępny do inwestycji, także w zakresie „kolei przyszłości”. Istnienie regulacji w tym zakresie miałyby niewątpliwie korzystne oddziaływanie na potencjalnych inwestorów, którzy, znając uwarunkowania prawne, mogliby zdecydować się na podjęcie inwestycji w tym zakresie. Priorytetem dla ustawodawcy powinna być legislacja w ramach filaru technicznego, określającego dopuszczalność eksploatacji pojazdów, a przede wszystkim zasad bezpieczeństwa w ramach „kolei przyszłości”. Powinny zostać wprowadzone także regulacje rynkowe, jednak z uwzględnieniem specyfiki stosunkowo młodego sektora „kolei przyszłości”, w taki sposób, aby nie demobilizować potencjalnych inwestorów prywatnych. Warto w tym zakresie skorzystać z rozwiązań zagranicznych, które mimo swojej niewielkiej objętości, stanowią pewien punkt wyjścia do dyskusji nad kształtem potencjalnej regulacji.

Bibliografia

- Barry, J.M. i Pollman, E. (2017). Regulatory Entrepreneurship. *Southern California Law Review*, 90(3), 383–448. Pozyskano z: https://southern-california-law-review.com/wp-content/uploads/2017/03/90_383.pdf (21.04.2020). <https://doi.org/10.2139/ssrn.2741987>.
- Bończak-Kucharczyk, E. (2018). *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Chen, Z. (2011). Is the Policy Window Open for High-Speed Rail in the United States: A Perspective from the Multiple Streams Model of Policymaking. *Transportation Law Journal*, 38(115), 115–144. Pozyskano z: <https://www.law.du.edu/pdffdocuments/transpoarchive/v38.pdf> (21.04.2020).
- Daniels, J. (2019). Trump administration pulls \$929 million in funding for California high-speed rail. *CNBC*. Pozyskano z: <https://www.cnn.com/2019/05/16/trump-administration-pulls-california-high-speed-rail-funding.html> (21.04.2020).
- Despot-Mładanowicz, A. (2018). Komentarz do art. 3. W: A. Plucińska-Filipowicz, M. Wierzbowski (red.), *Prawo budowlane. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Grunwald, M. (2014). The Truth About Obama’s High-Speed Rail Program. *Time*. Pozyskano z: <https://time.com/3100248/high-speed-rail-barack-obama/> (21.04.2020).
- Hoff, W. (2008). *Prawny model regulacji sektorowej*. Warszawa: Centrum Doradztwa i Informacji Difin.
- Jedlecka, W. i Helios, J. (2018). *Wykładnia prawa Unii Europejskiej ze stanowiska teorii prawa*. Wrocław: E-Wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa.
- Jeys, A. (2006). New plan aims to bring the Maglev back. *Birmingham Mail*. Pozyskano z: <https://www.birminghammail.co.uk/news/local-news/new-plan-aims-to-bring-the-maglev-25884> (20.04.2020).
- Madryas, J. (2019). Hyper Poland z pieniędzmi na tor w Żmigrodzie. Maglev na... tradycyjnym torze kolejowym? *Rynek Kolejowy*. Pozyskano z: <https://www.rynek-kolejowy.pl/wiadomosci/hyper-poland-z-pieniedzmi-na-tor-w-zmigrodzie-maglev-na-tradycyjnym-torze-kolejowym-91902.html> (20.04.2020).
- Mitchell, A. (2019). High-Speed Rail: An Opportunity For Texas Eminent Domain Reform. *Texas A&M Journal of Property Law*, 5(3), 901–917. Pozyskano z: <https://scholarship.law.tamu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1103&context=journal-of-property-law> (20.04.2020).
- Ostenda, A. i Trzoński, K. (2016). Koleje dużych prędkości aspekty techniczne i społeczne przykład Hyperloop One. *Zeszyty Naukowo-Techniczne Stowarzyszenia Inżynierów i Techników Komunikacji Rzeczpospolitej Polskiej Oddział w Krakowie*, 3(110), 163–174. Pozyskano z: <http://www.sitk.org.pl/wp-content/uploads/2017/07/zeszyt-Nowoczesne-technologie-Czesc-II.pdf> (20.04.2020).

- Smith, K. (2014). JR Central starts construction on Chuo maglev. *International Railway Journal*. Pozyskano z: <https://www.railjournal.com/passenger/high-speed/jr-central-starts-construction-on-chuo-maglev/> (20.04.2020).
- Vetter, P. (2017). 2000 Kilometer Deutschland in zweieinhalb Stunden. *Die Welt*. Pozyskano z: <https://www.welt.de/wirtschaft/article165367078/2000-Kilometer-Deutschland-in-zweieinhalb-Stunden.html> (20.04.2020).
- Wojciechowska, K.B. (2019). *Ustawa o transporcie kolejowym. Komentarz*. Warszawa: C.H. Beck.
- Yarrow, J. (2013). We Think We Know What Elon Musk’s Hyperloop Is, And How It Can Get You From LA To San Francisco In 30 Minutes. *Business Insider*. Pozyskano z: <https://www.businessinsider.com/what-is-elon-musks-hyperloop-2013-5?IR=T> (20.04.2020).