

Sygn. akt *XVII AmK 22/16*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 czerwca 2019 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie:

Przewodniczący:	<i>SSO Dariusz Dąbrowski</i>
Protokolant:	protokolant Magdalena Żabińska

po rozpoznaniu w dniu 3 czerwca 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa *Izby (...) w W.*

przeciwko *Prezesowi Urzędu Transportu Kolejowego*

przy udziale zainteresowanych (...) *Spółki Akcyjnej w W., Związku (...) w W., Stowarzyszenia (...) w W. i Fundacji (...) w W.*

o zatwierdzenie stawek jednostkowych opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego

z dnia 27 lipca 2016 roku Nr (...)

1. oddala odwołanie,
2. zasądza od powoda Izby (...) w W. na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego kwotę 1440 zł (jeden tysiąc czterysta czterdzieści złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego,
3. zasądza od powoda Izby (...) w W. na rzecz zainteresowanego (...) Spółki Akcyjnej w W. kwotę 1457 zł (jeden tysiąc czterysta pięćdziesiąt siedem złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego,
4. oddala wniosek zainteresowanego Związku (...) w W. o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Dariusz Dąbrowski

Sygn. akt *XVII AmK 22/16*

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Transportu Kolejowego decyzją z dnia 27 lipca 2016 r., znak: (...), na podstawie art. 104 § 1 ustawy z 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz.U. z 2016 r., poz. 23, ze zm.), art. 14 ust. 4 i art. 13 ust. 1 pkt 1, w zw. z art. 33 ust. 7 i ust. 8 ustawy z 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (tekst jednolity: Dz.U. z 2015 r., poz. 1297, ze zm.) oraz § 7 ust. 24 rozporządzenia Ministra Infrastruktury i Rozwoju z 5 czerwca 2014 r. w sprawie warunków dostępu i korzystania z infrastruktury kolejowej (Dz.U. z 2014 r., poz. 788),

po rozpatrzeniu wniosku (...) S.A. z siedzibą w W., zwanej dalej „Zarządcą” lub (...), z 10 marca 2016 r. nr (...) w sprawie zatwierdzenia przez Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego stawek jednostkowych opłaty podstawowej i opłat dodatkowych za korzystanie przez licencjonowanych przewoźników kolejowych z infrastruktury kolejowej na rozkład jazdy pociągów 2016/2017, obowiązujący od 11 grudnia 2016 r., zmodyfikowanego pismem z 17 maja 2016 r. nr (...), zatwierdził stawki jednostkowe opłat za korzystanie przez przewoźników kolejowych z infrastruktury kolejowej, przedłożone do zatwierdzenia przy wniosku Zarządcy z 10 marca 2016 r. nr (...) zmodyfikowanego pismem z 17 maja 2016 r. nr (...), na rozkład jazdy pociągów 2016/2017:

I. stawki jednostkowe opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, o których mowa w art. 33 ust. 3a pkt 1 ustawy o transporcie kolejowym,

II. stawki jednostkowe opłaty podstawowej za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów, o których mowa w art. 33 ust. 3a pkt 2 ustawy o transporcie kolejowym,

III. opłaty dodatkowe, o których mowa w art. 33 ust. 11 ustawy o transporcie kolejowym.

Od ww. decyzji odwołanie wniósł powód – Izba (...) w W.. Powód zaskarżył decyzję w **części** zatwierdzającej stawki jednostkowe opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, o których mowa w art. 33 ust. 3a pkt 1 ustawy o transporcie kolejowym oraz stawki jednostkowe opłaty podstawowej za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów, o których mowa w art. 33 ust. 3a pkt 2 ustawy o transporcie kolejowym.

Zaskarżonej decyzji Powód zarzuca naruszenie przepisów postępowania oraz prawa materialnego, mających istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

a) naruszenie art. 13 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 33 ust. 8 ustawy o transporcie kolejowym poprzez zatwierdzenie stawek skalkulowanych w sposób sprzeczny z (i) §7 ust. 6 i 7 rozporządzenia Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 5 czerwca 2014 roku w sprawie warunków dostępu i korzystania z infrastruktury kolejowej (dalej jako: „Rozporządzenie w sprawie warunków dostępu”, Dz. U. z 2014 poz. 788) tj. uwzględniający w kosztach dostępu do stacji G. Postojowa kosztów, które nie mogą być sfinansowane z opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, jak również w sposób sprzeczny z (ii) art. 33 ust. 2 ustawy o transporcie kolejowym tj. uwzględniający w bazie kosztowej koszty⁷ pasów przeciwpożarowych, które w znacznej mierze nie są kosztami bezpośrednio ponoszonymi jako rezultat wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów pociągami,

b) naruszenie art. 30 ust. 1 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego poprzez zatwierdzenie stawek skalkulowanych w oparciu o koszty niezwyfikowane pod kątem ich efektywności.

Powód wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji w części poprzez odmowę zatwierdzenia stawek jednostkowych opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, o których mowa w art. 33 ust. 3a pkt 1 ustawy o transporcie kolejowym oraz stawek jednostkowych opłaty podstawowej za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów, o których mowa w art. 33 ust. 3a pkt 2 ustawy o transporcie kolejowym, lub ewentualnie uchylenie zaskarżonej decyzji w części zaskarżonej.

W odpowiedzi na odwołanie Prezes Urzędu Transportu Kolejowego wniósł o:

1. na podstawie art. 479⁽⁷⁵⁾ § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jednolity: Dz.U. z 2016 r., poz. 1822 z późn. zm.) **o oddalenie w całości** odwołania Powoda od decyzji Pozwanego z dnia 27 lipca 2016 r., nr (...) zatwierdzającej stawki jednostkowe opłat za korzystanie przez przewoźników kolejowych z infrastruktury kolejowej, przedłożone do zatwierdzenia przy wniosku (...) S.A. z 10 marca 2016 r., nr (...) zmodyfikowanego pismem z 17 maja 2016 r. nr (...), na rozkład jazdy pociągów 2016/2017,

2. dopuszczenie dowodów wskazanych szczegółowo w piśmie procesowym

3. zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów zastępstwa procesowego postępowania, według norm przepisanych z uwzględnieniem nakładu pracy radcy prawnego, charakteru i stopnia złożoności sprawy.

W odpowiedzi na odwołanie zainteresowany (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz (...) S.A. kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zainteresowany – Związek (...) w W. w odpowiedzi na odwołanie wniósł o uwzględnienie odwołania, wskazując, że także samodzielnie złożyła odwołanie od skarżonej decyzji.

W kolejnych pismach procesowych strony podtrzymały swoje stanowisko w sprawie.

Zainteresowany – Fundacja (...) w piśmie procesowym z dnia 20 maja 2019 roku nie podzieliła stanowiska Prezesa UTK co do dopuszczalności przyjęcia do bazy kosztowej jako wydatków ponoszonych bezpośrednio jako rezultat przejazdu pociągu, kosztów dostępu i korzystania ze stacji Gmina P. w postaci kosztów przyjęcia 15 pracowników z (...) do obsługi tej stacji.

Strony i zainteresowani w kolejnych pismach procesowych oraz na rozprawie w dniu 3 czerwca 2019 r. podtrzymali swoje dotychczasowe stanowiska w sprawie.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

(...) S.A. we wniosku z dnia 10 marca 2016 r. nr(...) przedłożył Pozwanemu do zatwierdzenia projekty stawek jednostkowych opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów oraz opłat dodatkowych w ramach (...), zwane dalej „projektami stawek”, wraz z ich kalkulacją. **(k. 333-376 akt adm.)**

Zarządca wraz z pismem z dnia 6 marca 2016 r. nr (...) przekazał Instrukcję kalkulacji stawek obowiązującą dla (...) (...). Celem Instrukcji kalkulacji stawek, zgodnie z informacją w niej zawartą było ustalenie norm i zasad ustalania stawek jednostkowych opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej, a także zapewnienia transparentności, jednoznaczności i stabilizacji systemu opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej.

Na swojej stronie internetowej: (...) Zarządca zamieścił:

1. Projekty stawek jednostkowych opłaty podstawowej i opłat dodatkowych obowiązujących od 11 grudnia 2016 r.;
2. Wykaz linii kolejowych o szerokości torów 1435 mm zarządzanych przez (...) z przyporządkowaniem im cennikowych kategorii dla pociągów pasażerskich i towarowych obowiązujących od 11 grudnia 2016 r.;
3. Wykaz stacji i przystanków z przyporządkowaniem im stawek jednostkowych opłaty podstawowej za dostęp i korzystanie z peronów oraz informowania podróźnych obowiązujących od 11 grudnia 2016 r.;
4. Zasady kalkulacji stawek jednostkowych opłaty podstawowej i opłat dodatkowych za korzystanie z infrastruktury kolejowej o szerokości torów 1435 mm zarządzanej przez (...) obowiązujących od 11 grudnia 2016 r., zwane dalej „Zasady kalkulacji stawek”. **(k. 13-121 akt adm.)**

Pismem z dnia 22 marca 2016 r. nr (...), Prezes UTK zawiadomił o wszczęciu na wniosek postępowania administracyjnego w sprawie zatwierdzenia stawek jednostkowych opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej przez licencjonowanych przewoźników kolejowych w ramach (...) (...). **(k. 459-460 akt adm.)**

Pismem z dnia 11 kwietnia 2016 r. nr (...) Prezes UTK zawiadomił Zarządcę o terminie załatwienia sprawy do 15 czerwca 2016 r. **(k. 557-558 akt adm.)**

Pismem z 25 kwietnia 2016 r. nr (...) Prezes UTK wezwał Zarządcę do przedłożenia, w terminie 21 dni od dnia otrzymania wezwania, wyjaśnień oraz dokumentów, w których miał się odnieść do zastrzeżeń składanych przez przewoźników oraz inne podmioty zainteresowane postępowaniem. (**k.719-721 akt adm.**)

W odpowiedzi na powyższe, pismem z 17 maja 2016 r. (...) przedłożył do zatwierdzenia stawki jednostkowe opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej, z uwzględnieniem podwyższonej planowanej pracy eksploatacyjnej pociągów pasażerskich i towarowych, w którym stawki jednostkowe opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej oraz za dostęp i korzystanie z peronów oraz informowanie podróżnych zostały skorygowane w stosunku do stawek jednostkowych zawartych w projekcie przekazanym Prezesowi UTK pismem nr (...) z 10 marca 2016 r. W związku z powyższym, przedmiotem analizy będą stawki jednostkowe opłat przedstawione wraz z kalkulacją w piśmie Zarządcy z 17 maja 2016 r. nr (...). Zainteresowany uzupełnił swój wniosek o zatwierdzenie stawek jednostkowych opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej. (**k. 831-849, k.851-853 akt adm.**)

W celu dokładnej weryfikacji oraz dokonania obliczeń kosztu bezpośredniego związanego z przejazdem pociągu Zarządca korzystał z pomocy zewnętrznej firmy audytorskiej, przy pomocy której ustalił które koszty mogą zgodnie z obowiązującymi przepisami być zaliczone do kosztów bezpośrednich i w jakiej części zaliczone do stawek jednostkowych. (**k. 467-479, akt sądowych zeznania świadków M. P. i M. S.**)

W kolejnych stanowiskach podmioty zainteresowane składały stanowiska, w których wskazywano na znaczny wzrost kosztów cennika przedstawionego przez Zarządcę. (**k. 737-739, 743-745, 1297, 1293-1294 1423-1425 akt adm.**)

Pismem z 30 maja 2016 r. nr (...) przedłożyła uwagi do projektu stawek dostępu do infrastruktury kolejowej na sieci Zarządcy na (...) (...) z 17 maja 2016 r. wskazując na fakt, iż stawki dostępu do infrastruktury kolejowej w Polsce należą do najwyższych w Europie, co zdaniem (...) jest pochodną kalkulacji stawek dokonanej niezgodnie z wymogami stawianymi przez dyrektywy 14/2014/WE oraz 34/2012/UE. (...) wskazał jednocześnie, iż obniżka stawek jednostkowych, średnio o 2-3% jest krokiem w dobrym kierunku, lecz jest niewystarczająca aby zapewnić wypracowanie cennika nie budzącego żadnych wątpliwości w aspekcie zgodności z obowiązującym prawem i orzecznictwem. Od czerwca 2014 r. przepisy krajowe zostały dostosowane do postanowień wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, zwanego dalej „TSUE”, w którym zarzucono Rzeczypospolitej Polskiej niestosowanie się do zasad określenia opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej. Sposób kalkulacji stawek jednostkowych opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej został szczegółowo uregulowany przepisami rozporządzenia MUR z 5 czerwca 2014 r. W wydanym rozporządzeniu znajduje się zapis, że powołane rozporządzenie stanowi implementację dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego, zwanej dalej „dyrektywą 2012/34”, na której opierał się wyrok TSUE. Polskie prawo zostało zatem dostosowane do przepisów unijnych w zakresie pobierania od przewoźników opłaty za dostęp do Infrastruktury kolejowej. Zarządca swoje kalkulacje stawek jednostkowych opłat oparł na instrukcji kalkulacji stawek, zweryfikowanej przez niezależnych ekspertów i ocenionej pod względem prawnym i ekonomicznym, jako zgodna z przepisami prawa krajowego przy uwzględnieniu dyrektywy 2012/34. Zarządca dopełnił wszelkich starań, aby formuły opisu kategorii finansowych i kosztów bezpośrednich, uwzględnianych w kalkulacji stawek, przygotowane zostały w sposób szczegółowy, jasny i sprecyzowany. Zatem, określenie stawek jednostkowych opłat - w przypadku zgodności z rozporządzeniem MUR - musi odzwierciedlać wykonanie dyrektywy 2012/34. (**k. 1301-1303 akt adm.**)

Prezes UTK w kolejnych pismach odniósł się do uwag i opinii zgłoszonych przez uczestników rynku kolejowego, którzy w trakcie niniejszego postępowania przedstawili swoje stanowiska i zastrzeżenia do projektów stawek jednostkowych. (**k.1449-1492 akt adm.**)

Pismem z dnia 22 czerwca 2016 r. Fundacja (...), przedstawiła swoje stanowisko w zakresie przedłożonego przez Zarządcę projektu stawek jednostkowych opłaty podstawowej oraz opłat dodatkowych. Fundacja (...) wskazała, że w jej opinii, Zarządca nie podjął odpowiednich kroków, konsekwencją których byłoby obniżenie opłat, a tym samym nie

implementował orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości w Luksemburgu z dnia 30 maja 2013 r. w sprawie C-512/10 (**k. 1541-1547, 1549-1551 akt adm.**)

Pismem z 24 czerwca 2016 r., stanowisko zgłosiła (...) i podniosła, że Zarządca niewłaściwie określił poziom obniżki stawek jednostkowych oraz wprowadził czwartą kategorię linii, która jest droższa od trzeciej o około 40%. (...) zarzuciła również Zarządcy, iż wykaz opublikowanych przez niego linii nie zawiera danych o obciążeniu poszczególnych linii, zaś wersja nieprzetwarzalna pliku uniemożliwia jego analizę. (...) zwróciła również uwagę Prezesa UTK na wzrost stawki dla stacji G. Postojowa o 400 % za wagon, wskazując na konieczność wyjaśnienia tak znacznego wzrostu stawek. Ponadto, w ocenie (...), Zarządca nie zrealizował wyroku TSUE w zakresie w jakim zobowiązany został do przyjęcia środków zachęcających do zmniejszenia kosztów zapewnienia infrastruktury i wielkości opłat za dostęp do niej.

(...) wносиła o wyjaśnienie, dlaczego w ramach toczącego się postępowania w zakresie wskazanym w art. 8 ust 3 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE z 21 listopada 2012 roku, Zarządca nie udostępnił treści planu biznesowego w zakresie użytkowania, udostępniania i rozwoju infrastruktury. Dodatkowo (...) wystąpiła z zapytaniem czy i w jaki sposób została zweryfikowana przez organ zgodność danych finansowych zawartych w projekcie cennika z danymi źródłowymi oraz czy i w jaki sposób zostały uwzględnione w kalkulacjach opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej kwoty rekompensat otrzymanych na podstawie rozporządzenia Rady (EWG) nr 1192/69 z dnia 26 czerwca 1969 r. w sprawie wspólnych zasad normalizujących rachunkowość przedsiębiorstw kolejowych (Dz.U. UE. L. z 1969 nr 156 poz. 8). (**k. 1559-1563 akt adm.**)

Pismem z 25 kwietnia 2016 r. nr (...), Prezes UTK wezwał Zarządcę m.in. do przedłożenia wyjaśnień, w zakresie uzasadnienia wzrostu (w porównaniu do (...) (...)) wysokości stawek za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów. Po analizie wyjaśnień złożonych przez Zarządcę, przy piśmie z 17 maja 2016 r. nr (...). (**k. 719 i nast. akt adm.**)

W dniu 27 lipca 2016 roku Prezes UTK wydał decyzję o zatwierdzającą stawki jednostkowe opłat za korzystanie przez przewoźników kolejowych z infrastruktury kolejowej na rozkład jazdy pociągów 2016/2017. (**k. 7-50 akt sprawy**)

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym i sądowym, które nie były przez żadną ze stron niniejszego postępowania kwestionowane oraz na podstawie zeznań świadków M. P. i M. S., które jako pracownicy zainteresowanego (...) S.A. brały udział w ustalaniu stawek jednostkowych. Ich zeznania Sąd uznał za zgodne z prawdą, albowiem są spójne logiczne i się wzajemnie uzupełniają, znajdują także potwierdzenie w przedłożonych w sprawie dokumentach.

Na rozprawie w dniu 3 czerwca 2019 r. Sąd oddalił wniosek dowodowy o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, z uwagi na to, iż wniosek ten był spóźniony.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zaważył, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Stosownie do treści art. 33 ust. 7 i 8 ustawy z dnia 23 marca 2003 roku o transporcie kolejowym stawki jednostkowe opłaty podstawowej oraz opłaty dodatkowe, uiszczane przez przewoźników kolejowych na rzecz zarządcy infrastruktury kolejowej podlegają zatwierdzeniu przez Prezesa UTK, w terminie 30 dni od ich przekazania Prezesowi. Prezes UTK może odmówić zatwierdzenia tych stawek jedynie w przypadku, gdy są one niezgodne z art. 33 ust. 2–6 ustawy, art. 34 ustawy oraz przepisami wydanymi na podstawie art. 35 ustawy o transporcie kolejowym.

Sąd rozpoznając sprawę z odwołania od decyzji Organu Regulacyjnego nie może ograniczać się do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowanie sądowe. Ewentualne naruszenie przepisów postępowania administracyjnego nie jest przedmiotem postępowania sądowego i nie stanowi samoistnej podstawy uchylenia decyzji w tym postępowaniu. Celem postępowania jest merytoryczne rozstrzygnięcie

sprawy, której przedmiotem jest spór powstający pomiędzy stronami dopiero po wydaniu zaskarżonej decyzji, a nie przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego. Wniesienie do Sądu odwołania od decyzji administracyjnej wszczyna dopiero cywilne, pierwszoinstancyjne postępowanie sądowe, w którym Sąd dokonuje własnych ustaleń, rozważając całokształt materiału dowodowego, na co wielokrotnie wskazywał tak Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jak też Sąd Apelacyjny oraz Sąd Najwyższy w swoich orzeczeniach (np.: wyrok Sądu Najwyższego z 29 maja 1991 roku, sygn. akt III CRN 120/91, wyroku z 19 stycznia 2001 roku sygn. akt I CKN 1036/98, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 roku, sygn. akt III SZP 2/05, publ. OSNP 2006/19-20/312).

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa Urzędu według reguł kontradiktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowno-administracyjnym. Tylko takie odczytanie relacji pomiędzy postępowaniem administracyjnym i postępowaniem sądowym może uzasadniać dokonany przez racjonalnego ustawodawcę wybór między drogą postępowania cywilnego i drogą postępowania sądowno-administracyjnego dla wyjaśnienia istoty sprawy. Celem postępowania jest merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu. Sąd antymonopolowy jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, w tym wypadku Urzędu Transportu Kolejowego, według reguł kontradiktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowno-administracyjnym.

Sąd stoi na stanowisku, że powód kwestionując zaskarżoną decyzję, w obliczu powyższych rozważań, obowiązany był wykazać, że Prezes UTK niezasadnie zatwierdził stawki jednostkowe opłaty podstawowej oraz opłaty dodatkowe. Taka zaś sytuacja miałaby miejsce gdyby stawki te były niezgodne z art. 33 ust. 2–6, art. 34 ustawy o transporcie kolejowym oraz przepisami wydanymi na podstawie art. 35 tejże ustawy. To zaś, jak już wskazywał Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, chociażby w uzasadnieniu wyroku wydanego w sprawie XVII AmK 13/17, wymagało sformułowania zarzutów odnoszących się do poszczególnych stawek polegających na wskazaniu ich sprzeczności z wymienionymi przepisami i przeprowadzeniu odpowiednich dowodów w tym zakresie. Powyższemu obowiązkowi powód nie sprostał.

Powód w odwołaniu ograniczył wskazanie nieprawidłowo skalkulowanej opłaty do kosztów dostępu do stacji G. Postojowa oraz uwzględnienia w bazie kosztowej kosztów pasów przeciwpożarowych.

Przepis art. 33 ust. 2 ustawy o transporcie kolejowym stanowi, że opłata podstawowa za korzystanie z infrastruktury kolejowej ustalana jest przy uwzględnieniu kosztów, jakie bezpośrednio poniesie zarządca jako rezultat wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów pociągami. Z powyższego wynika, że zarządca przy kalkulacji opłaty za korzystanie z infrastruktury kolejowej nie może uwzględnić żadnych kosztów, a jedynie stanowiące sumę opłaty podstawowej i opłat dodatkowych, przy czym pierwsza z nich obejmuje dwie opłaty – tj. opłatę za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej obejmującej usługi wymienione w części I ust. 1 załącznika do ustawy o transporcie kolejowym (dalej: „ustawa”) oraz opłatę za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów obejmującej usługi, o których mowa w części I ust. 2 załącznika do ustawy (art. 33 ust. 3–3a ustawy). Art. 33 ust. 4 ustawy wskazuje, że opłata podstawowa za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej jest obliczana jako iloczyn przebiegów pociągów i stawek jednostkowych ustalonych w zależności od kategorii linii kolejowej i rodzaju pociągu, oddzielnie dla przewozu osób i rzeczy. Zgodnie zaś z § 7 ust. 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury i Rozwoju z 5 czerwca 2014 roku w sprawie warunków dostępu i korzystania z infrastruktury kolejowej, zgodnie z którym do kosztów zarządcy, które mają być sfinansowane z opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, o których mowa w ust. 5, przyjmuje się tę część kosztów, która jest bezpośrednio ponoszona przez zarządcę jako rezultat wykonywania przewozów pociągami. Oznacza to, że koszty bezpośrednio ponoszone jako rezultat wykonywania przewozów pociągami mogą być pokryte z opłaty podstawowej i dlatego ustalając składową opłaty podstawowej w postaci stawki jednostkowej, zarządca może uwzględnić te koszty. Żaden akt prawny nie definiuje pojęcia „kosztów bezpośrednio ponoszonych jako rezultat wykonywania przewozów pociągami”. Rozporządzenie zalicza zaś do tych kosztów w szczególności część kosztów:

- 1) utrzymania i remontów infrastruktury kolejowej;
- 2) prowadzenia ruchu pociągów;
- 3) amortyzacji, jeżeli jest dokonywana na podstawie rzeczywistego zużycia infrastruktury kolejowej wynikającego z ruchu kolejowego.

Zgodnie zaś, z również przytaczanym przez powoda w odwołaniu, §7 ust.7 rozporządzenia do kosztów zarządcy, które mają być sfinansowane z opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, o których mowa w ust. 5, nie przyjmuje się tych kosztów, które nie są bezpośrednio ponoszone przez zarządcę jako rezultat wykonywania przewozów pociągami. Do kosztów tych zalicza się w szczególności koszty:

- 1) administracji;
- 2) ochrony infrastruktury i porządku na terenach kolejowych;
- 3) finansowe;
- 4) pośrednie.

W myśl § 7 ust. 8 rozporządzenia, planowaną wysokość kosztów, o których mowa w ust. 5, ustala się na podstawie wysokości kosztów bezpośrednio ponoszonych, o których mowa w ust. 6, w ostatnim zakończonym roku obrotowym z uwzględnieniem:

- 1) współczynnika zmienności pracy eksploatacyjnej, ustalonego jako iloraz dni w rocznym rozkładzie jazdy, na który ustala się stawki, i liczby dni w ostatnim zakończonym roku;
- 2) planowanych wskaźników inflacji na dwa kolejne lata po roku, który się zakończył.

W pierwszej kolejności należy podnieść, że wbrew stawianemu zarzutowi, Zarządca nie uwzględnił w obliczeniu stawek jednostkowych opłaty podstawowej kosztów pasów przeciwpożarowych. Wskazały na to jednoznacznie przesłuchane w charakterze świadków M. P. (k. 470) oraz M. S. (k. 476). Powód nie przedstawił żadnego dowodu, który wskazywałby na nieprawdziwość tych zeznań, co spowodowało, że Sąd uznał je za prawdziwe, a zarzut w tym zakresie za nieprawidłowy.

Co do kosztów dostępu do stacji G. Postojowa, to powód w uzasadnieniu odwołania wskazał na nieprawidłowy wzrost kosztów z uwagi na naprawę torów i rozjazdów oraz zaliczenia kosztów przejścia 15 pracowników (...) do obsługi stacji. Zarządca jednoznacznie wskazał, że skalkulował opłatę za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów w przypadku stacji G. Postojowa, a nie jako opłatę podstawową za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, a więc na podstawie §7 ust. 18 rozporządzenia, a nie ust. 6 i 7, podanych przez powoda w podstawie zarzutu. Wyższe koszty dostępu i korzystania ze stacji G. Postojowa, wynikają z naprawy torów i rozjazdów w torach głównych dodatkowych, dojazdowych i pozostałych oraz z uwzględnienia w wykonaniu kosztów bezpośrednich 2015 r. kosztów tej naprawy, jak również kosztów przejścia 15 pracowników z (...) do obsługi tej stacji w zakresie przyjmowania i wyprawiania pociągów. Stawka ta została wyznaczona na podstawie planowanych kosztów utrzymania stacji oraz planowanej liczby wagonów wjeżdżających na stację. Koszty te we wcześniejszych cennikach nie były uwzględniane, ponieważ nie były ponoszone, a zaliczenie ich do bazy kosztowej przy cenniku 2016/2017 spowodowały wzrost stawki jednostkowej opłaty. (pismo (...) z 22 października 2018 r. k. 351). Koszty te, w świetle § 7 ust. 18 rozporządzenia 2014, zostały zatem wykazane przez zarządcę, jako uzasadnione, wobec czego brak jest podstaw do uznania zarzutu powoda za zasadny.

W pozostałym zakresie powód nie wskazał która opłata została ustalona z uwzględnieniem innych kosztów niż wymienione art.33 ust. 2 ustawy, a w szczególności, aby w odniesieniu do konkretnej opłaty uwzględniono inne koszty niż bezpośrednio lub by istniała rozbieżność co do zaliczania poszczególnych kosztów jako bezpośrednich pomiędzy ustawodawstwem krajowym a dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE. Nie wykazano również, że

opłata podstawowa za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów nie jest obliczana jako iloczyn zamówionych usług i odpowiadających im stawek jednostkowych ustalonych odrębnie dla rodzajów usług określonych w części I ust. 2 załącznika do ustawy (art.33 ust. 4c).

W tym miejscu należy podnieść, że Rozporządzenie wykonawcze Komisji (UE) nr 2015/909 z dnia 12 czerwca 2015 r. w sprawie zasad obliczania kosztów, które są ponoszone bezpośrednio jako rezultat przejazdu pociągu wskazuje, że Zarządca może, ale nie musi wyznaczyć koszty pośrednie na podstawie kosztów krańcowych. W motywie 12 jednoznacznie wskazano, że „zarządca infrastruktury **może** podjąć decyzję o zastosowaniu zastępczo kosztów krańcowych do obliczenia kosztów bezpośrednio ponoszonych jako rezultat przejazdu pociąg”, a w motywie 14 podniesiono, że „różne rodzaje modelowania ekonometrycznego lub inżynierskiego mogą zapewniać wyższy stopień dokładności przy obliczaniu kosztów pośrednich **lub** kosztów krańcowych użytkownika infrastruktury”. Wynika z tego jednoznacznie, że brak jest podstaw do utożsamiania kosztu pośredniego z kosztem krańcowym, jak chciałby tego powód oraz zainteresowany (...). Zarządca nie ma obowiązku kalkulacji stawek po kosztach krańcowych, natomiast przy wyznaczaniu kosztów pośrednich może stosować metodę różnicowania kosztów.

Zgodzić się także należy z zainteresowanym (...), że wyrok TSUE w sprawie C-152/12 odnosił się do zasady wyznaczania kosztu pośredniego metodą kosztu krańcowego, co jak wyżej wskazano wobec treści Rozporządzenia 2015/909 nie jest obowiązkowe. Nadto żaden przepis nie zobowiązuje Zarządcy do prowadzenia odrębnej rachunkowości. Nadto koszt stały w ujęciu księgowym nie musi oznaczać kosztu, którego wysokość nie jest uzależniona od ruchu pociągów. Tym bardziej, że zgodnie z art. 4 ust. 1 lit. a) Rozporządzenia 2015/909 „Zarządca infrastruktury nie uwzględnia przy obliczaniu kosztów pośrednich w ujęciu sieciowym w szczególności następujących kosztów: kosztów stałych związanych z udostępnianiem odcinka linii, które zarządca infrastruktury musi ponosić nawet w przypadku braku ruchu pociągów.” Z treści tego przepisu wynika, że jedynie ta część kosztów stałych, które zarządca musi ponosić nawet w przypadku braku ruchu pociągu nie może być kwalifikowana jako koszt pośredni, co prowadzi do konstatacji, że istnieje możliwość kwalifikowania jako pośrednich części kosztów stałych w zakresie, w jakim wynika to bezpośrednio z ruchu pociągów. Zdaniem Sądu z powyższego wynika, że koszty pracy części pracowników odpowiadających za ruch pociągów oraz za utrzymanie infrastruktury są bezpośrednio ponoszone jako rezultat przejazdów pociągu. Jak zeznali słuchani świadkowie pracownicy zatrudniani są w związku z ruchem pociągów (k. 471-473). Gdy na jakimś odcinku ruch się nie odbywa, to pracownicy takiego odcinka nie obsadzają. Sąd też zarzuty dotyczące nieprawidłowego zaklasyfikowania zatrudnienia pracowników stacja G. Postojowa nie mogą się ostać, albowiem powód nie zaproponował w tym przedmiocie żadnego dowodu, na podstawie którego wykazałby nieprawidłowość zaliczenia tych kosztów jako pośrednich.

Sąd podziela także zdanie pozwanego i zainteresowanego – Zarządcy Infrastruktury, że koszty pośrednie związane są z ruchem pociągów, a nie z przejazdem jednego konkretnego pociągu. Zarządca może skalkulować opłatę w oparciu o planowane koszty, na podstawie wysokości kosztów poniesionych w ostatnim zakończonym roku obrotowym (§7 ust. 5, 6 i 8 Rozporządzenia o dostępie). Zrozumiałym jest, że nie jest możliwa kalkulacja stawki na podstawie kosztu przejazdu jednego pociągu, jeżeli stawka ma zostać skalkulowana na podstawie kosztów będących rezultatem przejazdu wszystkich pociągów po sieci kolejowej zarządcy w ostatnim zakończonym roku obrotowym. Nadto art. 3 ust.1 Rozporządzenia 2015/909 stanowi, że „Koszty pośrednie **na całej sieci** oblicza się jako różnicę między kosztami zapewniania usług minimalnego pakietu dostępu i dostępu do infrastruktury łączącej obiekty infrastruktury usługowej z jednej strony, a z drugiej strony kosztami niekwalifikowanymi, o których mowa w art. 4.”

Dodać przy tym należy, że ani powód, ani zainteresowany (...) nie wskazały w czasie trwania procesu, dlaczego ich zdaniem zarządca dokonując kalkulacji uwzględnił koszty, które nie są kosztami, jakie bezpośrednio poniesie jako rezultat wykonania przewozów kolejowych. Powód wskazując niektóre kategorie kosztów (np. akcja zima, zatrudnienie niektórych pracowników, ratownictwo techniczne) nie wskazał **żadnego** dowodu na poparcie takiego twierdzenia. Jak wyżej wskazano, mimo specyficzności postępowania przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jest to proces cywilny kontradyktoryjny i powód powinien zaproponować dowody na stawiane tezy, w przeciwnym wypadku należy uznać je za gołosłowne.

Powyższe wywody wskazują jednoznacznie, że drugi z podniesionych przez powoda zarzutów, a dotyczący naruszenia art. 30 dyrektywy 2012/34/UE, poprzez zatwierdzenie stawek skalkulowanych w oparciu o koszty niezwyfikowane pod kątem ich efektywności jest nieprawidłowy. W pierwszej kolejności należy wskazać, że art. 30 dyrektywy jest skierowany do państw członkowskich UE. Art. 31 ust. 3 dyrektywy wskazuje, że zasady określone w art. 30 mogą być stopniowo wprowadzana do zastosowania przez okres dłuższy niż 4 lata. Stąd dopiero gdy państwo członkowskie zdecyduje się na podjęcie decyzji o stosowaniu przez zarządcę kosztów efektywnego świadczenia usług, (...) będzie zobowiązany do bezwzględnego i całościowego stosowania rozporządzenia 2015/909 i dyrektywy 2012/34/UE. Należy przy tym zaaprobować twierdzenia pozwanego, że powód nie wykazał, dlaczego przyjęte do ustalenia stawek koszty nie zostały zweryfikowane pod kątem ich efektywności, a przede wszystkim dlaczego koszty te nie są efektywne. Powód nie wskazał także co rozumie pod pojęciem efektywności kosztów.

Z tych względów także zarzutu naruszenia art. 30 dyrektywy nie można uznać za prawidłowy.

Mając powyższe na względzie, wobec braku podstaw do uwzględnienia odwołania, na podstawie art. 479⁷⁵§1 k.p.c., orzeczono jak w punkcie 1 sentencji wyroku.

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu (art. 98§1 k.p.c.). Na koszty należne pozwanemu Prezesowi UTK od strony powodowej złożyły się koszty zastępstwa procesowego, obejmujące wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 1.440 zł, ustalone w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych w związku z § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych. Natomiast koszty zastępstwa procesowego należne zainteresowanemu (...) S.A. od powoda obejmują wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 1.440 zł – ustalone na podstawie § 14 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie w związku z § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie - oraz opłatę skarbową od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł.

Mając zaś na uwadze fakt, że zainteresowany (...) popierał odwołanie powoda, oddalił jego wnioski o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Dariusz Dąbrowski