



Sygn. akt I CSKP 2/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 listopada 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jacek Grela (przewodniczący)

SSN Marcin Łochowski

SSN Tomasz Szanciło (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa "K." spółki z o.o. w W.
przeciwko Skarbowi Państwa - Ministrowi Infrastruktury i Prezesowi Urzędu
Transportu Kolejowego oraz P. S.A. w W.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 17 listopada 2021 r.,
skargi kasacyjnej strony powodowej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 18 grudnia 2017 r., sygn. akt I ACa (...),

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania
i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 24 marca 2016 r. Sąd Okręgowy w W. oddalił powództwo „K.” sp. z o.o. w W. (dalej: K.) przeciwko Skarbowi Państwa - Ministrowi Rozwoju i Prezesowi Urzędu Transportu Kolejowego oraz P. S.A. w W. (dalej: P.) o zapłatę solidarnie kwoty 220.204.408,72 zł wraz z odsetkami od dnia 6 grudnia 2014 r. do dnia zapłaty oraz orzekł o kosztach procesu.

Powód żądanie pozwu wywodził z obciążenia go przez pozwaną spółkę zawyżonymi kwotami z tytułu opłat podstawowych za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej w okresach obowiązywania rozkładów jazdy pociągów w latach 2009-2013. Podniósł, że opłaty zostały ustalone i pobrane w wyniku wydania, obowiązywania i stosowania, wydanego na podstawie art. 35 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym w wersji obowiązującej obowiązujące w okresie objętym sporem (aktualnie: t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1984; dalej: u.t.k.). Jako podstawę żądania pozwu powód wskazał również przepisy o świadczeniu nienależnym.

Powyższy wyrok zapadł na podstawie następujących ustaleń:

Powód jest przewoźnikiem kolejowym, a jednocześnie spółką samorządową, której działalność nie jest nakierowana na maksymalizację zysku, a zaspokojenie potrzeb ludności w zakresie transportu publicznego. Udziały w spółce posiada Województwo (...) Natomiast pozwana spółka jest zarządcą infrastruktury kolejowej, a jej założycielem i akcjonariuszem jest spółka P. S.A. w W. (dalej: P.); ponadto na dzień 31 grudnia 2013 r. akcjonariuszem był również Skarb Państwa, który jest jednocześnie akcjonariuszem P. Do działalności spółki należy działalność usługowa wspomagająca transport lądowy, w szczególności prowadzenie ruchu kolejowego i administrowanie liniami kolejowymi, a także utrzymanie linii kolejowych w stanie zapewniającym sprawny i bezpieczny przewóz osób i rzeczy, regularność i bezpieczeństwo ruchu kolejowego, ochronę przeciwpożarową, ochronę środowiska oraz mienia na obszarze kolejowym. P. zarządzają 98% sieci kolejowej w Polsce.

Spółki K. i P. zawierały umowy o korzystanie z przydzielonych tras pociągów w latach 2009-2011, na podstawie których pozwana spółka udostępniała infrastrukturę kolejową powodowi, przydzielając mu trasy pociągów na liniach kolejowych oraz umożliwiała korzystanie z niezbędnej infrastruktury kolejowej. Umowy te były zawierane na kolejne okresy obowiązywania rozkładów jazdy. Powód korzystał z udostępnianej infrastruktury odpłatnie. Opłata podstawowa za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej stanowiła sumę iloczynów kilometrów przejechanych przez pociągi przewoźnika oraz stawek jednostkowych opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej przyporządkowanych przez zarządcę infrastruktury poszczególnym odcinkom linii kolejowej. Wysokość opłaty była iloczynem liczby usług oraz stawek jednostkowych opłat za poszczególne usługi. Stawki jednostkowe, uprzednio skalkulowane przez zarządcę infrastruktury, były zatwierdzane decyzjami Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego (dalej: Prezes UTK). W latach 2011-2013 strony nie zawarły umów i obowiązywały decyzje Prezesa UTK ustalające warunki udostępniania infrastruktury kolejowej, zastępujące umowy. Z tytułu korzystania przez powoda z infrastruktury kolejowej zarządzanej przez pozwaną spółkę ta wystawiała faktury. Łącznie powód został obciążony i uiścił na rzecz P. kwotę 537.633.779,10 zł tytułem opłat za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej w okresie obowiązywania rozkładów jazdy: 2009/2010, 2010/2011, 2011/2012 i 2012/2013.

W dniu 19 maja 2009 r. powód (operator) zawarł z Województwem (...) (organizatorem) umowę ramową o świadczenie usług publicznych w zakresie wykonywania regionalnych kolejowych przewozów pasażerskich na obszarze województwa [...] w piętnastu kolejnych okresach obowiązywania rozkładów jazdy w okresie 13 grudnia 2009 r. - 14 grudnia 2024 r. Całość kosztów związanych ze świadczeniem usługi publicznej, a nieznajdujących pokrycia w przychodach przewoźnika, znajduje pokrycie w rekompensacie przekazywanej przez organizatora. W § 5 ust. 1 umowy organizator zobowiązał się pokrywać straty operatora powstałe w związku z wykonywaniem przewozów, przy czym rekompensata stanowi różnicę udokumentowanych kosztów i przychodów dotyczących działalności przewozowej objętej umową ramową oraz rozsądny zysk.

W dniu 26 października 2010 r. Komisja Europejska wniosła do TSUE skargę przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej o stwierdzenie, że nie zapewniając właściwej transpozycji przepisów dotyczących pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej znajdujących się w dyrektywie 2001/14 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 lutego 2001 r. w sprawie alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej i pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej oraz przyznawania świadectw bezpieczeństwa (Dz.Urz. WE L 75/29, s. 404 i n.; dalej: dyrektywa 2001/14), zmienionej dyrektywą 2004/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. (Dz.Urz. WE L 164, s. 44), Rzeczpospolita Polska uchybiła ciążącym na niej zobowiązaniom. Wyrokiem z dnia 30 maja 2013 r. (Komisja Europejska przeciwko Rzeczpospolita Polska, C-512/10, ECLI:EU:C:2013:338) TSUE stwierdził, że umożliwiając, przy obliczaniu opłat za minimalny pakiet dostępu i dostępu do urządzeń związanych z obsługą pociągów, uwzględnienie kosztów, które nie mogą być uznane za bezpośrednio ponoszone jako rezultat wykonywania przewozów pociągami, Rzeczpospolita Polska uchybiała zobowiązaniom, które na niej ciążą na mocy art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14, zmienionej dyrektywą 2004/49.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że nie ma podstaw prawnych do uwzględnienia powództwa. Wskazał, że prejudykatem, o którym mowa w art. 417¹ § 1 k.c., może być również orzeczenie TSUE. W ramach postępowania przed TSUE może nastąpić stwierdzenie niezgodności aktu z ratyfikowaną umową międzynarodową, przez pojęcie której należy rozumieć *acquis communautaire*. Z drugiej strony, zgodnie z orzecznictwem TSUE, sądy krajowe rozpatrujące roszczenia odszkodowawcze są uprawnione do samodzielnego orzeczenia o przesłance bezprawności bez jej stwierdzenia we „właściwym postępowaniu” przez TSUE, czy jakkolwiek inny organ. Jeżeli jednak zostało wydane orzeczenie Trybunału stwierdzające naruszenie prawa unijnego przez państwo, sąd krajowy nie może tylko na tej podstawie rozstrzygnąć o spełnieniu przesłanki wystarczająco poważnego naruszenia. W ramach skargi TSUE stwierdza tylko sam fakt naruszenia prawa przez państwo, a przesłanką odpowiedzialności odszkodowawczej nie jest bezprawność zwykła, ale kwalifikowana. Dopuszczalna jest zatem sytuacja, w której naruszenie prawa

unijnego zostanie stwierdzone orzeczeniem TSUE, ale państwo nie poniesie odpowiedzialności odszkodowawczej za szkodę wyrządzoną takim naruszeniem.

Sąd Okręgowy podzielił argumentację pozwanego Skarbu Państwa, że w przypadku nieimplementacji (niepełnej lub wadliwej) jego odpowiedzialność może opierać się na podstawie art. 417 § 1 w zw. z art. 417¹ § 4 k.c., a nie art. 417¹ § 1 k.c. Obowiązek naprawienia szkody musi wynikać z określonych przepisów prawa i być skonkretyzowany co do terminu i treści, aby było możliwe do ustalenia do kiedy objęty nim akt normatywny powinien być wydany i jaką treść winien on zawierać. Niedopuszczalne byłoby wywodzenie tego obowiązku z ogólnych założeń ustrojowych lub programowych w danej dziedzinie życia społecznego, gdyż prowadziłoby to w istocie do wkraczania sądów w kompetencje organów powołanych do tworzenia prawa.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Okręgowego z orzecznictwa TSUE wynikają następujące przesłanki odpowiedzialności państwa za naruszenie przepisów dyrektywy: dyrektywa ma na celu przyznanie praw jednostkom, a treść tych praw jest bezwarunkowa, precyzyjna i możliwa do określenia na podstawie przepisów dyrektywy, istnieje związek przyczynowy między naruszeniem przez państwo dyrektywy a poniesieniem przez jednostkę szkody oraz wystarczająco poważny charakter tego naruszenia. Niemniej, zdaniem tego Sądu, dyrektywa 2001/14 nie przyznawała powodowi praw podmiotowych do uiszczania opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej w określonej maksymalnej wysokości. Jej celem było zapewnienie równego i niedyskryminującego dostępu wszystkich przewoźników do infrastruktury kolejowej oraz wspieranie dynamicznego, konkurencyjnego i przejrzystego rynku kolejowego w UE. O intencjach prawodawcy wprost stanowią przepisy tej dyrektywy. Również w dyrektywie 2012/34/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego (Dz.Urz. UE L 343, s. 32), która uchylila dyrektywę 2001/14, stwierdzono, że przewoźnicy kolejowi powinni ponosić jedynie koszt bezpośredniego przejazdu pociągu, ale zobowiązano jednocześnie Komisję do wydania odpowiednich aktów wykonawczych ustalających zasady obliczania tych kosztów oraz umożliwiono zarządom infrastruktury dostosowanie się do zasad pobierania opłat w ciągu 4 lat od wejścia w życie tych aktów (art. 31 ust. 3).

Przeczy to założeniu, że celem art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14 było przyznanie praw podmiotowych jednostkom. Nie każde naruszenie aktu prawa unijnego rodzi odpowiedzialność państwa za szkodę wyrządzoną jednostce. Przy naruszeniu przepisów dyrektywy istotne jest, aby przepisy były wystarczająco precyzyjne, tzn. aby dało się na ich podstawie ustalić treść prawa przysługującego jednostce oraz można było wskazać, na czym ma polegać prawidłowe zachowanie państwa. Na podstawie treści dyrektywy 2001/14 nie jest możliwe - według Sądu Okręgowego - precyzyjne określenie zakresu praw przyznanych jednostce, co wiąże się z niesprecyzowanym określeniem „kosztu, który jest bezpośrednio ponoszony jako rezultat wykonywania przewozów pociągami”.

Powyższe trudności interpretacyjne potwierdza - zdaniem Sądu Okręgowego - treść dyrektywy 2012/34, która stanowi, że Komisja Europejska przyjmie środki ustalające zasady obliczania kosztów, które są bezpośrednio ponoszone w wyniku prowadzenia ruchu pociągów. Jednocześnie pozostawiono zarządcom infrastruktury kolejowej możliwość dostosowania się do zasad pobierania opłat w okresie 4 lat od wejścia w życie aktów wykonawczych opracowanych przez Komisję (art. 31 ust. 3). Między tymi granicznymi systemami zarządca może stosować dodatkowe kryteria pobierania opłat, dokonując podwyżek na podstawie efektywnych, przejrzystych i niedyskryminujących zasad gwarantujących optymalną konkurencyjność, a także ulgi w zakresie przewidzianym przepisami dyrektywy oraz w granicach wprowadzonych przez poszczególne państwa członkowskie. Oznacza to, że dyrektywa przyznaje zarządcy prawo ustalenia stawek na poziomie wyższym niż wynikający z kosztu bezpośrednio ponoszonego, jako rezultat wykonywania przewozów pociągami. Przepisy prawa UE oraz orzecznictwo TSUE nie dawały i nie dają podstaw do określenia kosztów, jakie mogą stanowić podstawę do obliczenia opłaty za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej. Zasady kalkulowania i pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury zostały określone w art. 31 ust. 3 dyrektywy 2012/34, gdzie wskazano, że opłaty za minimalny pakiet dostępu i za dostęp do infrastruktury łączącej obiekty infrastruktury usługowej ustala się po koszcie, który jest bezpośrednio ponoszony, jako rezultat przejazdu pociągu. Treść tego przepisu jest tożsama z art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14, który stał się podstawą dokonanej przez TSUE oceny

obowiązujących w Polsce przepisów. Dopiero 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, precyzuje w prawie europejskim pojęcie „kosztów, które są bezpośrednio ponoszone w wyniku prowadzenia ruchu pociągów” (w art. 3 i 4). Jednocześnie - z uwagi na treść art. 31 ust. 3 dyrektywy 2012/34 i art. 9 ww. rozporządzenia – zarządca infrastruktury był zobowiązany do przedstawienia organowi regulacyjnemu swoje metody obliczania kosztów bezpośrednich oraz w stosownych przypadkach, plan stopniowego wdrażania, nie później niż do dnia 3 lipca 2017 r. Natomiast dostosowywać się do zasad określonych w ww. rozporządzeniu zarządca mógł stopniowo do dnia 1 sierpnia 2019 r. W preambule do rozporządzenia wykonawczego wskazano, że modelowanie kosztów wymaga wyższego poziomu jakości danych i wiedzy technicznej, niż metody oparte na odjęciu niektórych niekwalifikowanych kategorii kosztów od kosztów całkowitych. Ponadto organy regulacyjne mogą jeszcze nie mieć możliwości sprawdzenia zgodności konkretnych obliczeń z przepisami dyrektywy 2012/34. W związku z tym, jeśli te bardziej rygorystyczne wymogi są spełnione, zarządca infrastruktury powinien mieć prawo do obliczania kosztów bezpośrednich na podstawie modelowania ekonometrycznego lub inżynierskiego, lub połączenia obu tych modeli.

Sąd Okręgowy uznał zatem, że nie można treści art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14 uznać za wystarczająco precyzyjną, a więc aby jego niepełna implementacja stanowiła podstawę do odszkodowania za jego naruszenie przez państwo, bowiem zastosowanie tego przepisu było *de facto* uzależnione od podjęcia dalszych środków wdrożeniowych przez państwa członkowskie.

Jeżeli chodzi o bezprawność, Sąd Okręgowy zaznaczył, że musi to być „bezprawność kwalifikowana”, a więc naruszenie prawa unijnego musi być wystarczająco poważne. TSUE definiuje wystarczająco poważne naruszenie jako oczywiste (rażące) i ciężkie (poważne) przekroczenie zakresu władzy dyskrecyjnej. W przypadku wykonywania władzy dyskrecyjnej dozwolony jest pewien margines błędu, za którego popełnienie dany organ władzy nie ponosi odpowiedzialności. Jedynie w sytuacji, gdy błąd taki polega na znacznym i poważnym przekroczeniu granic uznania, państwo może ponieść

odpowiedzialność odszkodowawczą. Niewłaściwa implementacja dyrektywy, w odróżnieniu od braku implementacji, nie przesądza o wystąpieniu przesłanki wystarczająco poważnego naruszenia prawa. Mogą bowiem w takiej sytuacji istnieć okoliczności usprawiedliwiające błędną implementację, a w szczególności możliwość wielorakiej interpretacji niejasnych przepisów dyrektywy. Do poważnego naruszenia prawa unijnego dochodzi, gdy państwu członkowskiemu nie pozostawiono szerokiego zakresu uznania. Naruszona norma dyrektywy 2001/14 była na tyle niejasna i nieprecyzyjna, że powodowała wątpliwości w praktyce wielu krajów członkowskich, co w efekcie doprowadziło do kilkunastu skarg wniesionych przez Komisję Europejską przeciwko państwom członkowskim. Ani dyrektywa, ani wyrok TSUE w sposób wyraźny i niebudzący wątpliwości nie definiują kategorii kosztów, które mają być uwzględniane w bazie kosztowej. Świadczy to - zdaniem Sądu Okręgowego - o braku podstaw do przyjęcia odpowiedzialności państwa w oparciu o zasady wspólnotowe, jak i na podstawie przepisów krajowych. Samo wydanie przez Trybunał orzeczenia stwierdzającego niezgodność prawa krajowego z prawem UE nie przesądzało o bezprawności działania władzy publicznej. Brak szczegółowych wytycznych wynikających z regulacji prawa unijnego, jaka winna być prawidłowa implementacja, uniemożliwia ustalenie wysokości szkody. Z wyroku TSUE w sprawie C-512/10 można jedynie wywnioskować, że wysokość opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej była ustalana w niewłaściwy sposób (w oparciu o niewłaściwą bazę kosztową), ale Trybunał nie stwierdził, że opłaty zostały zawyżone. Tym samym naruszenie przez Rzeczpospolitą Polskę obowiązku prawidłowej implementacji dyrektywy 2001/14 nie oznacza, że cenniki i regulaminy opracowywane przez pozwaną spółkę były sprzeczne z tą dyrektywą, gdyż pomimo przyjęcia niewłaściwych założeń na etapie ich kalkulacji, opłaty były pobierane przez P. w prawidłowej (dozwolonej prawem wspólnotowym) wysokości.

Ponadto całość kosztów poniesiona przez powoda z tytułu dostępu do infrastruktury kolejowej została pokryta przez odbiorców świadczonych przez niego usług oraz przez Marszałka Województwa (...) Powód realizował bowiem przewozy kolejowe na podstawie umowy ramowej z dnia 19 maja 2009 r., w której Marszałek zobowiązał się do pokrycia różnicy pomiędzy kosztami przewoźnika a przychodami

z tytułu realizacji zamówionych przewozów. Rekompensaty uwzględniały w pełni wszystkie opłaty ponoszone przez K. za korzystanie z infrastruktury kolejowej P. Powód nie wykazał, aby jego trudna sytuacja finansowa w spornym okresie była spowodowana wyłącznie koniecznością poniesienia kosztów z tytułu opłaty za dostęp do infrastruktury kolejowej. Wysokość opłaty za dostęp do infrastruktury nie miała wpływu na wysokość taryf i cenników stosowanych przez powoda, gdyż zatwierdzone przez Prezesa UTK stawki były jednakowe dla wszystkich przewoźników. Tym samym wysokość opłat nie miała wpływu na konkurencyjność powoda wobec pozostałych przewoźników kolejowych.

Jak podkreślił Sąd Okręgowy, zgodnie z art. 8 ust. 1 dyrektywy 2001/14 jest dopuszczalne ustalenie opłaty podstawowej za dostęp do infrastruktury w wysokości, która pozwalałaby zarządcy na odzyskanie kosztów udostępniania infrastruktury w pełnej wysokości. Przepis ten umożliwia ustalenie opłat za dostęp do infrastruktury na poziomie wyższym niż wskazuje na to art. 7 ust. 3 tej dyrektywy. Ustalona na jego podstawie opłata może prowadzić do uzyskania pełnej rekompensaty kosztów poniesionych przez zarządcę infrastruktury, wprowadza bowiem zasadę kosztów całkowitych. Tym samym przepis ten dawał podstawę do ustalenia opłat za dostęp do infrastruktury na poziomie wyższym niż ta, na którą wskazuje w pozwie powód w oparciu o art. 7 ust. 3 dyrektywy. Nawet przyjmując hipotetycznie konieczność stosowania przepisów dyrektywy wprost, z uwagi na niepełną implementację, nie sposób stosować art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14 bez stosowania art. 8 dyrektywy.

Sąd Okręgowy podkreślił, że nie jest możliwe wyliczenie modelowej opłaty za dostęp do infrastruktury kolejowej poprzez proste odjęcie niektórych kategorii kosztów od kosztów całkowitych, bowiem ani dyrektywa, ani wyrok TSUE nie precyzują, jaki winien być prawidłowy model wyliczenia opłaty za dostęp do infrastruktury pozwanej spółki. Ponadto, brak jest podstaw do przyjęcia, że istnieje związek pomiędzy wydaniem rozporządzenia a szkodą, bowiem gdyby rozporządzenie miało inną treść, powód nie zostałby obciążony zawyżonymi opłatami podstawowymi.

Sąd Okręgowy stwierdził również brak podstaw do przyjęcia

odpowiedzialności Skarbu Państwa w związku z niepełną implementacją dyrektywy także na podstawie art. 417¹ § 2 k.c., bowiem w związku z działalnością Prezesa UTK, który wydawał decyzje, powód nie przedstawił, że została stwierdzona niezgodność tych decyzji z prawem we właściwym postępowaniu.

Wyrokiem z dnia 18 grudnia 2017 r. Sąd Apelacyjny w (...) oddalił apelację powoda, rozstrzygając o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny w całości podzielił stanowisko Sądu Okręgowego. Dodał, że powód błędnie wywodzi, iż przepisy dyrektywy 2001/14 przyznawały mu uprawnienie do uiszczania opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej w określonej w nich maksymalnej wysokości - odniesionej do kosztu bezpośredniego, gdyż na gruncie tej dyrektywy nie istnieje taka kategoria prawna, jak uprawnienie do uiszczania opłat w określonej wysokości, a z wyroku TSUE nie wynika, aby opłaty były zawyżone. Trybunał stwierdził jedynie, że doszło do nieprawidłowej transpozycji dyrektywy 2001/14 do krajowego porządku prawnego. Nie ma możliwości zastosowania (wykładni) art. 7 ust. 3 dyrektywy bez uwzględnienia jego art. 8, z uwagi na odesłanie zawarte w art. 7 ust. 3. Nie może być podstawą odpowiedzialności art. 417¹ § 1 k.c., ze względu na brak prejudykatu, czyli stwierdzenia we właściwym postępowaniu niezgodności aktu prawnego z Konstytucją RP, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą. W stanie faktycznym sprawy podstawą odpowiedzialności Skarbu Państwa mogłyby być art. 417 § 1 w zw. z art. 417¹ § 4 k.c. - za tzw. zaniechanie legislacyjne, ale taka odpowiedzialność powstaje tylko wtedy, gdy prawa jednostek - przyznane przez prawodawcę w sposób oczywisty i bezwarunkowy - nie mogą zostać zrealizowane na skutek niewydania odpowiedniego aktu normatywnego. Oznacza to, że dla wystąpienia szkody wynikającej z zaniechania ustawodawczego musi każdorazowo istnieć możliwość ustalenia treści normatywnej, jaka miałaby zostać wydana, w zakresie określenia praw i obowiązków podmiotów.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego brak jest podstaw do przyjęcia, że § 8 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 27 lutego 2009 r. w sprawie warunków dostępu i korzystania z infrastruktury kolejowej (Dz.U. nr 35, poz. 274; dalej: rozporządzenie z 2009) prowadzi do jego wykładni sprzecznej z normą prawa

krajowego wyższego rzędu, tj. art. 33 ust. 2 u.t.k. Przeciwnie, treść tego ostatniego przepisu wskazuje, że opłata podstawowa za korzystanie z infrastruktury kolejowej jest ustalana przy uwzględnieniu kosztów, jakie bezpośrednio poniesie zarządca, jako rezultat wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów pociągami. Nie wynika stąd, aby tylko koszty, jakie bezpośrednio poniesie zarządca jako rezultat wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów pociągami, mogły stanowić jedyną podstawę dla wyliczenia opłaty podstawowej. Koszty te mają być uwzględniane, a więc zaliczone do bazy kosztowej służącej do wyliczenia stawki opłaty podstawowej, co nie wyklucza, że do tej bazy kosztowej mogłyby wchodzić także inne koszty.

Skargę kasacyjną od powyższego wyroku w całości wniósł powód, zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego:

1/ art. 417¹ § 1 k.c. przez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że wyrok TSUE nie stanowi prejudykatu w rozumieniu tego przepisu, co doprowadziło do niezastosowania tego przepisu, wskazywanego przez powoda jako podstawa jego roszczeń w sprawie;

2/ art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14, w brzmieniu obowiązującym w okresie objętym pozwem („Bez uszczerbku dla przepisów ust. 4 lub 5 lub art. 8 opłaty za minimalny pakiet dostępu i dostęp do torów w celu obsługi urządzeń zostaną ustalone po koszcie, który jest bezpośrednio ponoszony jako rezultat wykonywania przewozów pociągami”), oraz art. 33 ust. 2 u.t.k., w brzmieniu obowiązującym w okresie objętym pozwem („Opłata podstawowa za korzystanie z infrastruktury kolejowej ustalana jest przy uwzględnieniu kosztów, jakie bezpośrednio poniesie zarządca jako rezultat wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów pociągami”), przez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przepisy te należy wyklądać przy uwzględnieniu art. 8 ust. 1 i 2 dyrektywy 2001/14, w brzmieniu obowiązującym w okresie objętym pozwem i bez oderwania od tego przepisu, co w rezultacie doprowadziło Sąd Apelacyjny do ich niewłaściwego zastosowania i przyjęcia, że dopuszczalne jest uwzględnianie w bazie kosztowej służącej do obliczenia stawek opłaty podstawowej za dostęp do infrastruktury kolejowej kosztów innych niż „koszt bezpośrednio ponoszony jako rezultat

wykonywania przewozów pociągami”;

3/ art. 33 ust. 2 u.t.k., w brzmieniu obowiązującym w okresie objętym pozwem wniesionym w sprawie przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przepis ten dopuszcza zaliczanie do bazy kosztowej służącej do obliczenia stawek opłaty podstawowej za dostęp do infrastruktury kolejowej kosztów innych niż bezpośrednio ponoszone jako rezultat wykonywania przewozów pociągami, co w rezultacie doprowadziło Sąd Apelacyjny do niewłaściwego zastosowania przepisu i uznania za prawidłowe zaliczenia przez pozwanych do bazy kosztowej szeregu kosztów innych niż bezpośrednio ponoszone (tj. kosztów pośrednich, całości amortyzacji i kosztów finansowania), a w konsekwencji doprowadziło do oddalenia apelacji.

Powołując na powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu wraz z rozstrzygnięciem o kosztach procesu za obie instancje oraz w postępowaniu kasacyjnym.

W odpowiedziach na skargę kasacyjną pozwani wnieśli o jej oddalenie i zasądzenie od powoda kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna jako uzasadniona podlegała uwzględnieniu.

Podniesione w niej zarzuty dotyczące naruszenia art. 417¹ § 1 k.c. należy powiązać z przepisami dyrektywy 2001/14, albowiem dotyczą one jej nieprawidłowej transpozycji do polskiego systemu prawnego i pobierania w związku z tym nienależnych - zdaniem skarżącego - opłat od przedsiębiorstwa (przedsiębiorcy) kolejowego przez zarządcę infrastruktury kolejowej. Nie sposób zatem abstrahować od przepisów tej dyrektywy, gdyż z niej wynikają unijne standardy w tym przedmiocie. Przy czym, wbrew zarzutom skarżącego, Sądy *meriti* nie twierdziły, że wyrok TSUE nie może być prejudykatem, który może stanowić podstawę odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa. Jest o tym mowa na stronie 9 uzasadnienia (Sąd Okręgowy wprost przyjął, że taki wyrok może być prejudykatem). Za oddaleniem powództwa przemawiała - zdaniem Sądów obu instancji - okoliczność, że sam fakt wydania wyroku przez TSUE nie przesądza

jeszcze o odpowiedzialności z tytułu naruszenia prawa unijnego, albowiem niezbędne jest zajście kumulatywnie przesłanek tej odpowiedzialności, tj. naruszona norma prawna jest dla jednostek źródłem uprawnień, naruszenie jest wystarczająco istotne oraz istnieje bezpośredni związek między naruszeniem zobowiązania ciążącego na państwie a szkodą poniesioną przez osoby poszkodowane (zob. np. wyrok TSUE z dnia 5 marca 1996 r., *Brasserie du Pecheur S.A.*, C-46/93 i C-48/93, ECLI:EU:C:1996:79). Jak wskazał Sąd Apelacyjny (a wcześniej Sąd Okręgowy), TSUE stwierdził jedynie, że doszło do nieprawidłowej transpozycji dyrektywy 2001/14 do krajowego porządku prawnego (wyrok TSUE z dnia 30 maja 2013 r., C-512/10), co samo w sobie nie oznacza jednak, że powództwo K. jest usprawiedliwione co do zasady i co do wysokości.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 zd. 1 dyrektywy 2001/14 przedsiębiorstwa kolejowe będą, na niedyskryminujących zasadach, uprawnione do minimalnego pakietu dostępu i dostępu do torów w celu obsługi urządzeń, opisanych w załączniku II. W dyrektywie wyróżniono przede wszystkim dwie kategorie usług świadczonych przez zarządcę infrastruktury: usługi tzw. minimalnego pakietu dostępu (punkt 1 Aneksu II do dyrektywy) i usługi dostępu do torów w celu obsługi urządzeń (punkt 2 Aneksu II do dyrektywy). Z kolei art. 4 ust. 5 dyrektywy 2001/14 stanowi, że zarządcy infrastruktury zapewnią, żeby wynikiem stosowania systemu pobierania opłat były równoważne i niedyskryminujące opłaty dla różnych przedsiębiorstw kolejowych, które wykonują przewozy o równoważnym charakterze na podobnej części rynku i żeby faktycznie stosowane opłaty stosowały się do zasad ustalonych w sprawozdaniu o stanie sieci. Przy tym na państwa członkowskie nałożono obowiązek stworzenia takich zasad finansowania działalności zarządcy infrastruktury kolejowej, aby jego koszty były co najmniej zbilansowane: z jednej strony - dochodami z opłat za udostępnianie infrastruktury, nadwyżkami z innych rodzajów działalności handlowej i finansowaniem przez państwo (a więc dofinansowaniem ze środków publicznych), a z drugiej strony - wydatkami na infrastrukturę (art. 6 ust. 1 dyrektywy).

W art. 7 dyrektywy 2001/14 określono zasady pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej, w tym w ustępie 3 wskazano, że bez uszczerbku dla przepisów ust. 4, 5 lub art. 8 opłaty za minimalny pakiet dostępu

i dostęp do torów w celu obsługi urządzeń zostaną ustalone po koszcie, który jest bezpośrednio ponoszony jako rezultat wykonywania przewozów pociągami. Natomiast w art. 8 dyrektywy określono wyjątki od zasad pobierania opłat określonych w art. 7.

Artykuł 30 dyrektywy 2001/14 stanowi z kolei o obowiązku powołania przez państwa członkowskie organu kontrolnego, którego zadaniem ma być m.in. zapewnienie, aby opłaty ustalone przez zarządcę infrastruktury były zgodne z rozdziałem II dyrektywy i były niedyskryminujące.

W momencie przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do UE (1 maja 2004 r.) w polskim porządku prawnym obowiązywała ustawa o transporcie kolejowym z 2003 r. W jej art. 33 ust. 1 przewidziano odpłatność za korzystanie z infrastruktury kolejowej udostępnionej przez jej zarządcę. Tym zarządcą jest spółka P., której właścicielem (w sensie ekonomicznym, a pośrednio i prawnym) jest Skarb Państwa. Zarządca jest obowiązany podać do publicznej wiadomości, w sposób zwyczajowo przyjęty, odrębnie dla przewozu osób i przewozu rzeczy, wysokości i rodzaje stawek opłaty podstawowej oraz opłat dodatkowych (art. 33 ust. 6 u.t.k.). Stawki jednostkowe opłaty podstawowej oraz opłaty dodatkowe wraz z kalkulacją ich wysokości przekazuje się do zatwierdzenia Prezesowi UTK (art. 33 ust. 7 u.t.k.), który w terminie 30 dni od otrzymania stawek zatwierdza je albo odmawia ich zatwierdzenia w przypadku stwierdzenia niezgodności z zasadami, o których mowa w ust. 2-6, art. 34 oraz przepisami wykonawczymi wydanymi na podstawie art. 35 (art. 33 ust. 8 u.t.k.).

Od dnia 6 grudnia 2008 r. przepis art. 33 ust. 2 u.t.k. stanowił, 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. Opłata za korzystanie z infrastruktury kolejowej stanowiła sumę opłaty podstawowej i opłat dodatkowych (art. 33 ust. 3 u.t.k.). Opłata podstawowa dzieliła się na opłatę podstawową za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, która obejmuje usługi wymienione w części I ust. 1 załącznika do ustawy (m.in. za umożliwienie przejechania pociągu po linii kolejowej zarządzanej przez danego zarządcę

infrastruktury kolejowej) oraz opłatę podstawową za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów, która obejmuje usługi wymienione w części I ust. 2 załącznika do ustawy (m.in. za umożliwienie korzystania z peronów na przystankach kolejowych, które są zarządzane przez danego zarządcę infrastruktury kolejowej). Opłata dodatkowa była pobierana m.in. za korzystanie z prądu przesyłanego w sieci trakcyjnej (art. 33 ust. 3a u.t.k.). Zgodnie z art. 33 ust. 4 u.t.k. opłata podstawowa za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej była obliczana jako iloczyn przebiegów pociągów i stawek jednostkowych ustalonych w zależności od kategorii linii kolejowej i rodzaju pociągu, oddzielnie dla przewozu osób i rzeczy. W myśl natomiast art. 33 ust. 4a u.t.k. zarządca może zastosować minimalną stawkę jednostkową opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej. Minimalną stawkę stosuje się na jednakowych zasadach wobec wszystkich przewoźników kolejowych za korzystanie z infrastruktury kolejowej związane z działalnością wykonywaną zgodnie z umową o świadczenie usług publicznych.

Na podstawie art. 35 u.t.k. zostało wydane rozporządzenie z 2009 r., które obowiązywało w okresie 13 marca 2009 r. - 23 czerwca 2014 r. Zgodnie z jego § 8 ust. 1 do kalkulacji stawek, dla planowanej do udostępniania infrastruktury kolejowej zarządca przyjmuje: 1) koszty bezpośrednie obejmujące: a) koszty utrzymania, b) koszty prowadzenia ruchu kolejowego, c) amortyzację; 2) koszty pośrednie działalności obejmujące pozostałe uzasadnione koszty zarządcy infrastruktury, inne niż wymienione w pkt 1 i 3; 3) koszty finansowe związane z obsługą kredytów zaciągniętych przez zarządcę na rozwój i modernizację udostępnianej infrastruktury; 4) pracę eksploatacyjną określoną dla poszczególnych kategorii linii i pociągów, o których mowa w § 7.

Rozporządzenie z 2009 r. zostało uchylone rozporządzeniem Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 5 czerwca 2014 r. i korzystania z infrastruktury kolejowej (Dz.U. z 2014 r., poz. 788), które obowiązywało od dnia 24 czerwca 2014 r. Zgodnie z jego § 7 ust. 6 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. Do kosztów tych zalicza się 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. Stosownie do § 7 ust. 7 tego 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.

Powyższe przepisy ustawy o transporcie kolejowym i wydane na jej podstawie rozporządzenia z 2004 r., 2006 r., 2009 r. i 2014 r. stanowiły implementację art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14.

Możliwość ponoszenia odpowiedzialności odszkodowawczej przez państwa członkowskie UE za wadliwe stosowanie prawa unijnego nie budzi wątpliwości od wyroku TSUE z dnia 19 listopada 1991 r. (*Francovic i in.*, C-6/90 i C-9/90, ECLI:EU:C:1991:428), a w przedmiocie, którego dotyczy niniejsza sprawa, została potwierdzona w powołanym wyroku z dnia 30 maja 2013 r. (C-512/10). Z punktów 79-82 tego wyroku można wywieść, że szkodą wynikającą z niewłaściwej transpozycji dyrektywy 2001/14 do krajowego porządku prawnego może być nadpłacona część opłaty za korzystanie z infrastruktury kolejowej, a w szczególności elementami wpływającymi na wysokość szkody w związku z niewłaściwą transpozycją dyrektywy 2001/14 są: w części koszty stałe związane z dopuszczeniem do ruchu odcinka sieci kolejowej, jakie musi ponieść zarządca nawet jeśli przejazd pociągiem nie następuje, koszty utrzymania lub prowadzenia ruchu kolejowego wymienione w § 8 ust. 1 rozporządzenia z 2009 r., w całości koszty pośrednie i koszty finansowe wymienione w tym przepisie oraz amortyzacja, w zakresie, w jakim nie jest dokonywana na podstawie rzeczywistego zużycia infrastruktury wynikającego z ruchu kolejowego, ale zgodnie z zasadami rachunkowości. Można przyjąć, że o ile w odniesieniu do pierwszego z tych elementów państwo członkowskie dysponowało pewną swobodą, co może wynikać z niedookreślonego zwrotu „w części”, o tyle w odniesieniu do dwóch pozostałych

aspektów ta swoboda państwu członkowskiemu nie została przyznana, co oznacza, że nie mogły być one elementem regulacji rozporządzenia z 2009 r.

W kontekście sprawy dotyczącej odszkodowania za brak prawidłowej transpozycji art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14 znaczenie ma wyrok TSUE z dnia 9 listopada 2017 r. (CTL Logistics GmbH/DB Netz AG, C-489/15, EU:C:2017:834), który odnosił się do możliwości kontroli przez sądy cywilne wysokości opłat za udostępnienie infrastruktury, w miejsce kontroli decyzji organu nadzorczego we właściwym postępowaniu. Przyjęto w nim niedopuszczalność dokonywania przez sądy powszechne kontroli wysokości opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej w indywidualnych przypadkach i możliwości zmiany tych opłat niezależnie od monitoringu prowadzonego przez organ kontrolny, o którym mowa w art. 30 dyrektywy 2001/14.

Jak wynika z motywu 46 dyrektywy 2001/14, efektywne zarządzanie oraz sprawiedliwe i niedyskryminacyjne wykorzystanie infrastruktury kolejowej wymagają powołania regulatora, który ocenia stosowanie zasad Unii Europejskiej i który działa jako organ odwoławczy, jednak z możliwością kontroli sądowej. Zgodnie z art. 30 ust. 1 dyrektywy 2001/14 państwa członkowskie są zobowiązane do powołania takiego organu, do którego na podstawie art. 30 ust. 2 tej dyrektywy będzie się mógł odwołać wnioskodawca, który uważa, że został potraktowany nieuczciwie, dyskryminująco lub został w jakikolwiek inny sposób poszkodowany. Środek odwoławczy wniesiony w tym względzie dotyczy w szczególności, zgodnie z tym ostatnim przepisem, decyzji zarządcy infrastruktury odnoszących się do systemu pobierania opłat lub do poziomu lub struktury opłat za użytkowanie infrastruktury, do których uiszczenia wnioskodawca jest lub mógłby być zobowiązany. Organ regulacyjny czuwa nad tym, aby opłaty ustalone przez zarządcę infrastruktury były zgodne z przepisami rozdziału II i były niedyskryminacyjne (art. 30 ust. 3 dyrektywy 2001/14). Na podstawie art. 30 ust. 5 dyrektywy 2001/14 organ regulacyjny ma obowiązek rozpoznania wszelkich skarg, które do niego wpływają, i jego decyzje są wiążące dla wszystkich zainteresowanych stron, podczas gdy na podstawie art. 30 ust. 6 tej dyrektywy państwa członkowskie muszą zapewnić, aby decyzje te podlegały kontroli sądowej.

W kontekście sporu, w ramach którego użytkownik infrastruktury kolejowej wniósł powództwo do krajowego sądu powszechnego w celu uzyskania zwrotu części kwoty opłat zapłaconych zarządcy tej infrastruktury, TSUE orzekł, że przepisy te należy interpretować w ten sposób, iż sprzeciwiają się one stosowaniu uregulowania krajowego przewidującego kontrolę słusznego charakteru opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej w indywidualnych wypadkach przez sądy powszechne i możliwość zmiany w razie potrzeby kwoty tych opłat niezależnie od monitoringu prowadzonego przez organ regulacyjny przewidziany w art. 30 dyrektywy 2001/14 (zob. wyrok TSUE z dnia 9 listopada 2017 r., CTL Logistics, C-489/15, pkt 103). W świetle art. 30 ust. 5 tej dyrektywy decyzje organu regulacyjnego wywierają skutki wobec wszystkich zainteresowanych stron sektora kolejowego, a więc przedsiębiorców kolejowych i podmiotów, które takowymi nie są.

W związku z tym w wyroku z dnia 8 lipca 2021 r. (C-120/20, ECLI:EU:C:2021:553), wydanym na skutek pytania prejudycjalnego zadanego w niniejszej sprawie, TSUE wskazał, że gdyby podmiot uprawniony do dostępu do infrastruktury kolejowej wniósł powództwo przeciwko zarządcy infrastruktury do sądu powszechnego w celu zakwestionowania kwoty opłat, mógłby uzyskać korzyść w stosunku do swoich konkurentów, którzy takiego powództwa nie wnieśli, co zagrażałoby celowi polegającemu na zapewnieniu uczciwej konkurencji w sektorze świadczenia usług kolejowych. Jako że K. domaga się zwrotu nadpłaconej (zdaniem spółki) opłaty na rzecz spółki P., a więc zarządcy infrastruktury w Polsce, ze względu na nieprawidłową transpozycję dyrektywy 2001/14, w szczególności jej art. 7 ust. 3, dotyczącego zasad pobierania opłat, powództwo spółki przed sądami cywilnymi powszechnymi należy uznać za bezpośrednio związane z zakwestionowaniem kwoty indywidualnej opłaty ustalonej uprzednio przez zarządcę infrastruktury. Uznanie, że sądy powszechne mogą rozpoznać taki spór, w przypadku gdy organ regulacyjny i ewentualnie sąd właściwy do rozpoznawania środków odwoławczych od decyzji tego organu nie rozstrzygnęły, zgodnie z art. 30 ust. 3, 5 i 6 dyrektywy 2001/14, w przedmiocie zgodności z prawem spornych opłat i, w stosownym wypadku, nie podjęły koniecznych działań w celu usunięcia ewentualnej niezgodności z prawem tych opłat, oznaczałoby podważenie zadania powierzonego organowi regulacyjnemu,

i tym samym skuteczności (*effet utile*) art. 30 tej dyrektywy (pkt 51, 53, 54).

W konsekwencji, TSUE uznał, że przepisy dyrektywy 2001/14/WE, a w szczególności jej art. 4 ust. 5 i art. 30, należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd powszechny państwa członkowskiego orzekł w przedmiocie powództwa o pociągnięcie państwa do odpowiedzialności wniesionego przez przedsiębiorstwo kolejowe z powodu wadliwej transpozycji tej dyrektywy, leżącej u podstaw domniemanej nadpłaconej opłaty na rzecz zarządcy infrastruktury, w sytuacji gdy organ regulacyjny i, w stosownym wypadku, sąd właściwy do rozpoznawania środków odwoławczych od decyzji tego organu nie rozstrzygnęły jeszcze w przedmiocie zgodności z prawem tej opłaty.

Sąd powszechny powinien zatem zbadać, czy opłaty, których dotyczy pozew, zostały skutecznie zakwestionowane w postępowaniu przed krajowym organem regulacyjnym. Takie postępowania miały miejsce, o czym świadczą chociażby sprawy zakończone wyrokami Sądu Najwyższego z dnia 9 września 2020 r. (I NSK 21/18, niepubl.) i z dnia 9 czerwca 2021 r. (I NSKP 2/21, niepubl.). Jak podkreślił TSUE, art. 30 ust. 2, 5 i 6 dyrektywy 2001/14 ustanawia dla przedsiębiorstwa kolejowego prawo wystąpienia do organu regulacyjnego w celu zakwestionowania kwoty opłat indywidualnych ustalonych przez zarządcę infrastruktury i, w stosownym wypadku, do przedłożenia decyzji podjętej przez ten organ kontroli sądowej poprzez wniesienie sprawy do właściwego sądu. Te przepisy są bezwarunkowe i wystarczająco precyzyjne, a zatem wywierają bezpośredni skutek, wiążąc wszystkie władze państw członkowskich, a więc nie tylko sądy krajowe, lecz również wszystkie organy administracji, w tym władze zdecentralizowane, i władze te są zobowiązane do jego stosowania (wyrok TSUE z dnia 8 lipca 2021 r., C-120/20; pkt 57, 58).

Dopiero po wyjaśnieniu tej kwestii Sąd *meriti* powinien rozważyć aspekty związane z odpowiedzialnością pozwanych, przy czym należy zwrócić uwagę - zgodnie ze stanowiskiem TSUE wyrażonym w wyroku z dnia 8 lipca 2021 r., C-120/20 - że zasada równego traktowania i niedyskryminacji przedsiębiorstw kolejowych, wdrożona między innymi za pomocą art. 9 ust. 5 dyrektywy 2001/14, zgodnie z którym podobne systemy ulg będą stosowane

do podobnych usług, stanowi podstawowe kryterium określania i pobierania opłaty za użytkowanie infrastruktury (pkt 42). Do zarządców infrastruktury, którzy są zobowiązani do określenia opłat i ich poboru w sposób niedyskryminacyjny, należy zatem nie tylko stosowanie warunków użytkowania sieci kolejowej w równy sposób do wszystkich użytkowników tej sieci, lecz także czuwanie nad tym, by faktycznie pobierane opłaty odpowiadały tym warunkom (pkt 43). Wynikające z prawa Unii przesłanki dochodzenia odszkodowania nie wykluczają jednak możliwości pociągnięcia państwa do odpowiedzialności na mniej restrykcyjnych zasadach na podstawie prawa krajowego (pkt 62 i przytoczone tam orzecznictwo). W związku z tym TSUE w tym wyroku uznał, że prawo Unii należy interpretować w ten sposób, że nie sprzeciwia się ono temu, by prawo krajowe regulujące odpowiedzialność cywilną uzależniało prawo jednostek do uzyskania odszkodowania z tytułu szkody poniesionej wskutek naruszenia prawa Unii przez państwo członkowskie od mniej surowych przesłanek niż przesłanki przewidziane w prawie Unii.

Ta kwestia nie została rozważona, albowiem Sądy odwołały się do ogólnych zasady odpowiedzialności za naruszenie prawa Unii, wynikającej z orzecznictwa TSUE, a więc opartej na wskazanych powyżej przesłankach, nie uwzględniając faktu, że w polskim prawie cywilnym zostały przewidziane mniej surowe przesłanki odpowiedzialności niż wynikające z prawa unijnego. Z art. 417¹ § 1 k.c. wynika, że jeżeli szkoda została wyrządzona przez wydanie aktu normatywnego, jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu niezgodności tego aktu z Konstytucją RP, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą. Natomiast w świetle § 4 tego artykułu, jeżeli szkoda została wyrządzona przez niewydanie aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przewiduje przepis prawa, niezgodność z prawem niewydania tego aktu stwierdza sąd rozpoznający sprawę o naprawienie szkody. Jeżeli chodzi o tę drugą sytuację, przeważa pogląd wyróżniający dwie postacie zaniechania legislacyjnego: 1) sytuacje, w których w ogóle nie nastąpiło wydanie danego aktu prawnego (tzw. zaniechanie właściwe); 2) sytuacje, w których wprowadzono taki akt, lecz zawiera jedynie niepełne, fragmentaryczne unormowanie, co powoduje ograniczenie lub w ogóle pozbawienie możliwości realizacji

określonych uprawnień wynikających np. z innego aktu prawnego (tzw. zaniechanie względne). Można spotkać się również z poglądem, że norma art. 417¹ § 4 k.c. może mieć zastosowanie tylko w przypadkach niewydania w ogóle aktów normatywnych, ale nie wówczas, gdy doszło do wspomnianego zaniechania względnego - jako podstawę dochodzenia roszczeń w razie wyrządzenia szkód w tym ostatnim przypadku wskazuje się wtedy art. 417¹ § 1 i 2 k.c.

Bez względu jednak na podstawę odpowiedzialności państwa, aby można było mówić o takiej odpowiedzialności w sferze *imperium*, w świetle prawa krajowego, w każdej sytuacji muszą zostać spełnione m.in. następujące przesłanki: 1) działanie lub zaniechanie niezgodne z prawem; 2) szkoda; 3) związek przyczynowy między działaniem lub zaniechaniem a szkodą. Do tego należy dodać przesłanki szczególne przewidziane w przepisach prawa regulujących określoną sytuację.

Co istotne, jeżeli chodzi o odpowiedzialność państwa, przyjmuje się, że działanie lub zaniechanie niezgodne z prawem, a więc tzw. bezprawność, nie musi mieć charakteru kwalifikowanego, ograniczonego do przypadków rażącego naruszenia prawa (zob. np. wyroki SN: z dnia 19 kwietnia 2012 r., IV CSK 406/11, niepubl.; z dnia 24 kwietnia 2014 r., III CSK 173/13, niepubl.). Jedynie w odniesieniu do odpowiedzialności opartej na art. 417¹ § 2 k.c. wskazuje się na kwalifikowany charakter bezprawności, co jednak nie odnosi się do sprawy będącej przedmiotem oceny. W tym przepisie chodzi bowiem o sytuacje, w których szkoda została wyrządzona przez wydanie prawomocnego orzeczenia lub ostatecznej decyzji – wówczas jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu ich niezgodności z prawem, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej; odnosi się to również do wypadku, gdy prawomocne orzeczenie lub ostateczna decyzja zostały wydane na podstawie aktu normatywnego niezgodnego z Konstytucją RP, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą. Wskazuje się, że orzeczenie niezgodne z prawem - w rozumieniu art. 424¹ § 2 k.p.c. w zw. z art. 417¹ § 2 k.c. - to orzeczenie niewątpliwie sprzeczne z zasadniczymi i niepodlegającymi różnej wykładni przepisami, z ogólnie przyjętymi standardami rozstrzygnięć albo wydane w wyniku szczególnie rażąco błędnej wykładni lub niewłaściwego zastosowania prawa, które jest oczywiste i nie wymaga głębszej

analizy prawniczej. Mimo braku wyraźnych podstaw normatywnych, niezgodność z prawem rodząca odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa musi mieć tu charakter kwalifikowany, elementarny i oczywisty, tylko bowiem w takim przypadku orzeczeniu sądu można przypisać cechy bezprawności. Sędzia, poruszający się na obszarze przyznanej mu swobody i nieprzekraczający jej granic, pozostający w zgodzie z własnym sumieniem, jak też prawidłowo dobierający standardy orzeczenia, działa w ramach porządku prawnego nawet wtedy, gdy wydane przez niego orzeczenie - ocenione *a posteriori* - jest „obiektywnie” niezgodnie z prawem (tak np. wyroki SN z 7 lipca 2006 r., I CNP 33/06, OSNC 2007, nr 2, poz. 35; z 25 kwietnia 2013 r., II CNP 60/13, niepubl.; z 20 marca 2014 r., II CSK 293/13, niepubl.; z 15 kwietnia 2015 r., IV CNP 44/14, niepubl.).

Ta kategoria bezprawności judykacyjnej (z art. 417¹ § 2 k.c.) jest więc węższa od bezprawności z art. 417 § 1 k.c., która obejmuje każdą obiektywną sprzeczność działania bądź zaniechania władzy publicznej z przepisami prawa. Generalnie jednak, w hipotezach norm przewidujących odpowiedzialność Skarbu Państwa ustawodawca krajowy nie poczynił różnicowania co do skali czy stopnia niezgodności działania z prawem, a w szczególności nie zastrzegł ograniczenia bezprawności działania podmiotu wykonującego władzę publiczną wyłącznie do rażącego naruszenia prawa. W świetle przepisów prawa krajowego nie można więc mówić o dyskrecjonalnej władzy państwa w innych aspektach sprawowania *imperium* niż władza sądownicza.

Tak więc chociaż w orzecznictwie TSUE wskazuje się na uzależnienie odpowiedzialności państwa członkowskiego od zaistnienia tzw. bezprawności kwalifikowanej, a więc gdy naruszenie prawa unijnego jest „wystarczająco poważne”, tj. gdy naruszenie związane z przekroczeniem zakresu władzy dyskrecjonalnej było oczywiste (rażące) i ciężkie (poważne), to wbrew wywodom Sądów *meriti*, takie warunki nie zostały przewidziane w polskim porządku prawnym.

Kolejną kwestią jest konieczność zaistnienia związku przyczynowego. Do teorii bezpośredniego związku przyczynowego (stosunkowo rzadkiej w prawie polskim, np. w art. 320 ustawy z dnia 18 września 2001 r. - Kodeks morski; t.j. Dz.U.

z 2018 r., poz. 2175 ze zm.) odwołał się w swoim orzecznictwie TSUE, rozważając kwestię odpowiedzialności państwa członkowskiego za zaniechanie legislacyjne (związane np. z transponowaniem dyrektywy unijnej). W przeciwieństwie do ustawodawstwa krajowego, wyłączone miałyby być zatem wszelkie szkody pozostające tylko w pośrednim związku z działaniem lub zaniechaniem władzy publicznej.

W świetle regulacji krajowych poszkodowany, dochodząc odpowiedzialności władzy publicznej, musi wykazać przed sądem krajowym m.in., że niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej spowodowało szkodę, w związku z czym między tymi przesłankami musi zająć związek w rozumieniu art. 361 k.c., zgodnie z którym zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. Oznacza to, że obowiązek naprawienia szkody obejmuje tylko normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. W tych granicach, na podstawie art. 361 § 2 k.c., obowiązek naprawienia szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł (*damnum emergens*), jak i korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono (*lucrum cessans*).

W świetle art. 361 § 1 k.c. nawet pośredni związek przyczynowy między wadliwym działaniem lub zaniechaniem a szkodą może uzasadniać odpowiedzialność za szkodę (zob. np. wyrok SN z dnia 24 maja 2005 r., V CK 654/04, niepubl.). Do zaistnienia adekwatnego (normalnego) związku przyczynowego wystarczające jest ustalenie takiego ciągu zdarzeń, w którym jedno z nich jest koniecznym warunkiem (przyczyną) wystąpienia następnego. Konieczne jest, aby powiązania pomiędzy poszczególnymi wydarzeniami były normalne, tzn. typowe, oczekiwane w zwykłej kolejności rzeczy, a niebędące rezultatem jakiegoś zupełnie wyjątkowego zbiegu okoliczności.

W tym kontekście należy jedynie na marginesie zasygnalizować problem, co do którego Sądy *meriti* wprost się nie wypowiedziały, gdyż nie wynika to z uzasadnień wyroków Sądów obu instancji - czy należy poszukiwać postawy odpowiedzialności w prawie UE i stosować kryteria wypracowane w orzecznictwie

unijnym, czy przyjąć odpowiedzialność państwa na podstawie prawa polskiego, stosując wówczas krajowe kryteria odpowiedzialności.

Ponieważ kwestie związane z art. 417¹ § 1 k.c. nie zostały prawidłowo rozpoznane w toku postępowania merytorycznego, zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu i zbędne stało się rozpoznawanie pozostałych zarzutów zawartych w skardze kasacyjnej.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., orzeczono jak w sentencji wyroku, pozostawiając rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie (art. 108 § 2 w zw. z art. 391 § 1 w zw. z art. 398²¹ k.p.c.).