



Sygn. akt II CSK 558/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 czerwca 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marta Romańska (przewodniczący)
SSN Paweł Grzegorzczuk
SSN Bogumiła Ustjanicz (sprawozdawca)

Protokolant Agnieszka Łuniewska

w sprawie z powództwa O. Spółki Akcyjnej w Ś. poprzednio O. Spółka z
ograniczoną odpowiedzialnością w Ś.
przeciwko P. Spółce Akcyjnej w W.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na rozprawie
w Izbie Cywilnej w dniu 22 czerwca 2018 r.,
skargi kasacyjnej strony powodowej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 10 maja 2017 r., sygn. akt I ACa (...),

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

UZASADNIENIE

Powódka domagała się zasądzenia od pozwanej kwoty 387 560,70 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 186 607 zł od dnia 4 listopada 2014 r., a od kwoty 201 953,70 zł od dnia 4 grudnia 2014 r. tytułem opłaty eksploatacyjnej za miesiące wrzesień i październik 2014 r., związanej z korzystaniem przez pozwaną z bocznic kolejowej znajdującej się w Porcie w Ś.

Wyrokiem z dnia 12 października 2016 r. Sąd Okręgowy w (...) uwzględnił powództwo, a rozstrzygnięcie to oparł na następujących ustaleniach. Powódka zawarła w dniu 12 września 1994 r. z Zarządem (...) S. i Ś. S.A. w (...) umowę dzierżawy terminala portowego usytuowanego w Porcie w Ś. Zarząd Portu jest administratorem całego portu, nie prowadzi działalności gospodarczej. Zawiera natomiast umowy dzierżawy z podmiotami prowadzącymi taką działalność. Powódka jest jednym z największych operatorów portowych. Dzierżawi grunt o powierzchni około 90 ha, zajmuje się przeładunkami, spedycją towarów masowych i składowaniem, świadczy usługi kolejowe na terenie bocznic oraz w jej obrębie i utrzymuje infrastrukturę kolejową. Przedmiotem dzierżawy jest między innymi bocznic kolejowa, która stanowi własność Zarządu (...) S. i Ś. S.A. w (...). Pobiera od przewoźników kolejowych opłatę eksploatacyjną za korzystanie z tej bocznic w wysokości określonej przez powódkę w opracowanej przez nią taryfie dotyczącej warunków i odpłatności wszystkich świadczonych usług. W odniesieniu do dochodzonej należności była to taryfa z dnia 18 sierpnia 2014 r. Jej naliczanie odnoszone jest do ilości wagonów wjeżdżających na bocznicę. Opracowany został także dokument pod nazwą „Regulamin Świadczenia Usług” dotyczący obsługi i eksploatacji wagonów korzystających z bocznic kolejowej. Opłata określona w taryfie stanowi wynagrodzenie za wszelkie czynności podejmowane przez powódkę celem zapewnienia prawidłowego, zgodnego z przepisami dostępu przewoźników kolejowych do bocznic, które zostały wymienione w § 6 ust. 1 regulaminu. Do obowiązków powódki związanych z przeładunkami towarów należy utrzymywanie porządku na jej terenie, dokonywanie drobnych napraw, prowadzenie ruchu kolejowego zgodnie z przepisami, sterowanie ruchem, konserwacja bocznic,

odśnieżanie i przygotowanie zimowego korzystania oraz nadzór nad ruchem kolejowym.

Pozwany w sposób ciągły i zorganizowany wykonuje czynności polegające na podstawianiu i odbiorze ze wskazanych punktów zdawczo – odbiorczych różnych wagonów, z których korzysta w celu świadczenia odpłatnych usług przewozowych na rzecz swoich kontrahentów. Strony współpracowały od 2009 r. na podstawie umowy bocznicowej nr [...] /2009 z dnia 12 lutego 2009 r., zawartej na czas nieokreślony. Przedmiotem tej umowy były warunki korzystania przez pozwaną z bocznicy celem nadawania i odbioru przesyłek przewożonych transportem kolejowym. Porozumienie stron wyróżniało pozwaną, korzystającą z preferencyjnych warunków; korzystała z bocznicy bezpłatnie. Wzrost liczby przewoźników był przyczyną ujednolicenia i usystematyzowania opłat eksploatacyjnych przez wprowadzenie opłaty w jednej wysokości 30 zł powiększonej o podatek vat od wagonu, uwzględniającej także pokrycie kosztów ponoszonych przez powódkę w celu właściwego utrzymania bocznicy; dotyczyło to także pozwanej. Przed wprowadzeniem taryfy powódka nie przedstawiła jej żadnej kalkulacji. Pozwana nie zleca powódkę wykonania usług manewrowych; powódka przejmie wagony celem podstawienia ich pod załadunek lub wykonania innych czynności.

W dniu 15 kwietnia 2014 r. powódka, z powołaniem na § 10 ust. 4 umowy bocznicowej, wypowiedziała ją z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia i poinformowała pozwaną o zmianach organizacyjnych oraz handlowych, a także o zmianie taryfy, która obowiązuje od 1 kwietnia 2014 r. W związku z zastrzeżeniem pozwanej niedoręczenia jej nowej umowy bocznicowej, okres wypowiedzenia został przedłużony do dnia 31 sierpnia 2014 r. Pozwana pismem z dnia 29 sierpnia 2014 r. poinformowała powódkę, że nie wyraża zgody na ponoszenie opłat, ponieważ nie ma ku temu podstawy prawnej, odwołała się do ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o portach i przystaniach morskich (portach i przystaniach morskich (jedn. tekst: Dz. U. z 2010, Nr 33, poz. 179 ze zm., dalej: „u.p.p.m.”) oraz wydanego na podstawie art. 5 ust. 2a ustawy rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 20 maja 2013 r. w sprawie określenia akwenów portowych oraz ogólnodostępnych obiektów,

urządzeń i instalacji wchodzących w skład infrastruktury portowej (Dz. U. z 2013 r., poz. 632, dalej: „r.s.o.a.p.”). Strony nie doszły do porozumienia. Pozwana korzystała z bocznic, ale odmawiała zapłaty. Sąd Okręgowy uznał, że po wypowiedzeniu umowy bocznicowej z dnia 2 lutego 2009 r. dochodziło do zawierania przez strony, drogą faktów dokonanych, umów o świadczenie usług przez powódkę, każdorazowo z chwilą wjazdu wagonów pozwanej na bocznicę. Podzielił stanowisko powódki, że do bocznic ma zastosowanie ustawa o transporcie kolejowym, co prowadziło do przyjęcia, że bocznicą stanowi element infrastruktury kolejowej położonej w obrębie portu w Ś., a nie infrastruktury portowej w rozumieniu przepisów ustawy o portach i przystaniach morskich, która jest przeznaczona do obsługi bezpośredniej statków. Nie spełnia wszystkich wymagań przewidzianych w art. 2 pkt 4 u.p.p.m. Nie służy ona do świadczenia usług portowych, a tylko usług związanych z transportem kolejowym na terenie portu. Powódka prowadząca działalność na bocznicach nie jest zobowiązana do udostępniania jej przewoźnikom kolejowym, ale jeżeli wyrażają oni gotowość korzystania z niej, powinna udostępniać ją na takich samych zasadach.

Po rozpoznaniu apelacji pozwanej, Sąd Apelacyjny w (...) zaskarżonym wyrokiem zmienił wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób, że oddalił powództwo. Podzielił i uznał za własne ustalenia faktyczne poczynione przez ten Sąd. Za nietrafne uznał stanowisko Sądu Okręgowego, że bocznicą nie służy do świadczenia usług portowych, a jedynie usług związanych z transportem kolejowym na terenie portu, nie była elementem infrastruktury portowej, ponieważ nie spełniała wymagań przewidzianych dla tej infrastruktury w art. 2 pkt 4 u.p.p.m. Uznał, że przez infrastrukturę portową rozumie się znajdujące się w granicach portu lub przystani morskiej akweny portowe oraz ogólnodostępne obiekty, urządzenia i instalacje, związane z funkcjonowaniem portu, przeznaczone do wykonywania przez podmiot zarządzający portem zadań, o których mowa w art. 7 ust. 1 pkt 5. Użytkownikiem infrastruktury portowej w rozumieniu ustawy jest każda osoba fizyczna lub prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, korzystająca z tej infrastruktury (art. 2 pkt 5). Na użyte przez ustawodawcę pojęcie infrastruktury portowej składają się przesłanki: położenie danego składnika w granicach portu, spełnienie wymagania ogólnodostępnego obiektu, urządzenia i

instalacji, związane z funkcjonowaniem portu oraz przeznaczenie do wykonywania przez podmiot zarządzający portem zadań, o których mowa w art. 7 ust. 1 pkt 5 - świadczenie usług związanych z korzystaniem z infrastruktury portowej. Nie może przesądzać o obowiązku ponoszenia przez pozwaną opłat fakt niepobierania przez powódkę opłat od pozwanej na podstawie wcześniej zawartej umowy, która nie przewidywała takiego obowiązku.

Za niewątpliwy uznał związek bocznic kolejowej z funkcjonowaniem portu i ze świadczeniem usług portowych, w aspekcie roli portu i jego zadań. Stanowi ona ogólnodostępne urządzenie, instalację, czy obiekt. Nie jest rozstrzygające jedynie usytuowanie określonego składnika majątkowego na terenie portu. Z istoty portu jako handlowego, a zatem przeznaczonego do załadunku i przeładunku towarów, wynika to, że bocznic jest elementem infrastruktury portowej. Tory bocznic są immanentnie związane z funkcjonowaniem portu będąc elementem niezbędnym dla jego funkcjonowania. Zachodzi powiązanie bocznic ze świadczeniem usług portowych. Z treści § 3 r.s.o.a.p. wynika, że w skład infrastruktury portowej portów S. i Ś. wchodzi akweny portowe oraz ogólnodostępne obiekty, urządzenia i instalacje, które zostały wyszczególnione w załączniku numer 3, a punkt 7.2.1. tego załącznika, dotyczący portu Ś., zawiera zapis, że w skład infrastruktury kolejowej, zaliczonej do infrastruktury portowej wchodzi tory. Oznacza to, że do infrastruktury portowej zostały zaliczone wszelkie tory znajdujące się na terenie Portu (...) Ś., niezależnie od ich charakteru, w tym także torowiska pod dźwigami, suwnicami, a zatem służące do przemieszczania się, w sytuacji braku powiązania z innymi elementami infrastruktury.

Zaliczenie bocznic kolejowej do elementów infrastruktury portowej przesądza również o braku jakichkolwiek podstaw do naliczania przez powódkę opłat objętych pozwem. Zgodnie z art. 8 ust. 1 u.p.p.m. za użytkowanie infrastruktury portowej pobierane są opłaty portowe. W art. 8 ust. 2 zostały określone rodzaje opłat portowych, a art. 8 ust. 3 do 7 ustala zasady ich pobierania. Katalog opłat wymienionych w art. 8 ust. 2 ma charakter zamknięty. Nie ma podstaw do jakiegokolwiek rozróżniania opłat na związane z obsługą statków i inne. Ani podmiot zarządzający portem, ani tym bardziej podmiot dzierżawiący składniki infrastruktury portowej nie zostały umocowane do pobierania jakichkolwiek opłat

niewymienionych w tym przepisie. Podmiot zarządzający jest obowiązany do samodzielnego utrzymywania infrastruktury portowej bez możliwości przerzucania kosztów na inne podmioty. Za samo korzystanie z infrastruktury portowej, za sam wjazd wagonów na teren bocznicy opłaty nie mogą być pobierane. Czym innym jest natomiast świadczenie różnego rodzaju usług w oparciu o ten składnik. Pobierane przez powoda opłaty były związane z korzystaniem z infrastruktury portowej i dotyczyły kosztów utrzymania składników infrastruktury, które nie mogą być przerzucane na korzystających z nich. Sąd Apelacyjny podkreślił, że w art. 9 ust. 1 u.p.p.m. zostały określone źródła przychodów podmiotu zarządzającego, odrębnie opłaty z tytułu użytkowania, najmu, dzierżawy lub innej umowy za oddane w korzystanie grunty oraz obiekty, urządzenia i instalacje portowe (pkt 1), a także opłaty portowe (pkt 2), przychody z innych tytułów (pkt 3) oraz wpływy z innych tytułów. W ten sposób rozróżniono opłaty za użytkowanie infrastruktury portowej (art. 8) oraz opłaty z tytułu usług świadczonych w oparciu o tę infrastrukturę, których zakres musi być inny niż korzystanie. Z uzasadnienia pozwu wynika, że opłaty były związane z kosztami, jakie są ponoszone w związku z utrzymaniem infrastruktury portowej, ale tych kosztów powódka nie może przerzucać na podmioty korzystające z takiej infrastruktury. Sąd stwierdził, że powódka dokonała skutecznego rozwiązania umowy zawartej przez strony umowy bocznicowej nr 2/2009, z dniem 31 sierpnia 2014 r. Uznał, że nie miały zastosowania w sprawie przepisy ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (jedn. tekst: Dz. U. z 2007 r. Nr 16, poz. 94 ze zm., dalej: „u.t.k.”) dotyczące bocznicy kolejowych i nie było wymagane uzyskanie zgody Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego na rozwiązanie wymienionej umowy. Bocznica kolejowa zdefiniowana w art. 4 pkt 10 u.t.k. jako droga kolejowa połączona z linią kolejową i służąca do wykonywania załadunku i wyładunku wagonów lub wykonywania czynności utrzymaniowych pojazdów kolejowych lub postoju pojazdów kolejowych oraz przemieszczania i włączania pojazdów kolejowych do ruchu po sieci kolejowej; w skład bocznicy wchodzi również urządzenia sterowania ruchem kolejowym oraz inne urządzenia związane z bezpieczeństwem ruchu kolejowego, które są na niej usytuowane.

Bocznica nie stanowiła elementu infrastruktury kolejowej. Sąd Apelacyjny przyjął, że skoro bocznica stanowiła ogólnodostępny element infrastruktury

portowej, za korzystanie z którego nie pobiera się jakichkolwiek opłat, a obowiązek utrzymania tej infrastruktury należy do obowiązków podmiotu zarządzającego portem, to nie istniało w ogóle świadczenie dochodzone przez powódkę.

W skardze kasacyjnej powódka powołała obie podstawy objęte art. 398³ § 1 k.p.c. Naruszenie prawa materialnego połączyła z błędną wykładnią art. 2 pkt 4 u.p.p.m., polegającą na:

- niewłaściwej interpretacji pojęcia „ogólnodostępnej infrastruktury portowej”, sprzecznej z uregulowaniem art. 2 pkt 4 u.p.p.m., ponieważ bocznicą kolejową nie spełnia przesłanki ogólnodostępności i będąc we władaniu powódki nie jest przeznaczona do wykonywania przez podmiot zarządzający portem zadań związanych z korzystaniem z infrastruktury portowej, wszelkie koszty związane z jej utrzymaniem ponosi powódka,

- mylnym połączeniu pojęć objętych art. 2 pkt 4 i 5 u.p.p.m. „infrastruktura zapewniająca dostęp do portów lub przystani morskich” i „infrastruktura portowa”, ponieważ pierwsza z nich jest wyłączona z obrotu, a druga może być przedmiotem stosunków cywilnoprawnych, w tym umowy dzierżawy, uprawniając dzierżawcę do pobierania pożytków, a tym samym pobierania opłat z tytułu udostępniania bocznic; opłaty portowe zostały ustanowione w odniesieniu do statków korzystających z portów oraz w odniesieniu do konkretnego rodzaju infrastruktury wymienionej w art. 8 ust. 2 u.p.p.m.,

- bezpodstawnym ustaleniu, w oparciu art. 2 pkt 4 w związku z art. 8 ust. 1 u.p.p.m., że nawet przy uznaniu, że bocznicą kolejową jest elementem infrastruktury portowej, za użytkowanie infrastruktury portowej można pobierać wyłącznie opłaty portowe, co pozostaje w sprzeczności z celem art. 8 ust. 1, którym jest pobieranie opłat portowych od przewoźników morskich.

Nieprawidłowa wykładnia art. 7 ust. 1 i 2 w związku z art. 9 ust. 1 i 2 u.p.p.m. polegała na niewłaściwym określeniu przedmiotu działalności podmiotu zarządzającego portem, który nie jest uprawniony, jako podmiot publiczny, do osiągania dochodów ze świadczenia usług na rzecz obsługi przewoźników i ładunków, a jego rola została ograniczona do zarządzania przekazanym mu majątkiem w postaci infrastruktury portowej i nieruchomości. Środki na

wykonywanie tych zadań pozyskuje z czynszu dzierżawnego i opłat portowych (art. 9 ust. 1); opłaty portowe pobierane są od statków korzystających z portów (art.9 ust. 2).

Błędna wykładnia art. 8 ust. 1 i 2 u.p.p.m. polegała na uznaniu, że opłaty portowe (ust. 2) są pobierane za użytkowanie każdego rodzaju infrastruktury portowej podczas, gdy są one naliczane za użytkowanie konkretnie wskazanych elementów infrastruktury, a w pozostałym zakresie ustawa nie przewiduje ograniczeń w zasadach odpłatności i dostępu do infrastruktury portowej. Celem ustawodawcy było uregulowanie opłat w odniesieniu do korzystania z portu przez statki.

Niewłaściwe zastosowanie skarżąca odniosła do art. 2 pkt 4 u.p.p.m. w związku z art. 4 pkt 10 u.t.k. oraz z art. 7 ust. 1 pkt 3 u.p.p.m. przez bezpodstawne ustalenie, że do bocznic kolejowej usytuowanej na terenie portu nie mają zastosowania przepisy ustawy o transporcie kolejowym, regulującej wyłącznie zasady udostępniania i korzystania z bocznic kolejowych, a ustawa o portach i przystaniach morskich reguluje wyłącznie zasady udostępniania i korzystania z infrastruktury portowej przez statki. Nie zostało nieuwzględnione także, że elementy infrastruktury portowej mogą być przedmiotem dzierżawy. Bezzasadne było przyjęcie, że bocznic kolejowa stanowi element ogólnodostępnej infrastruktury portowej.

Niezastosowanie art. 693 § 1 k.c. stanowiło konsekwencję błędnego uznania, że możliwe jest zawarcie umowy dzierżawy, która nie przewiduje możliwości pobierania przez dzierżawcę pożytków z przedmiotu dzierżawy.

Naruszenie przepisów postępowania skarżąca odniosła do art. 233 § 1 w związku z art. 316 § 1, 328 § 2 i 391 § 1 k.p.c., zarzucając Sądowi Apelacyjnemu całkowite pominięcie części materiału dowodowego, w szczególności wybiórcze potraktowanie zeznań świadka. Skarżąca domagała się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, ewentualnie uchylenia tego wyroku i orzeczenia co do istoty sprawy.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Powołane przez skarżącą naruszenie przepisów postępowania nie mogło odnieść zamierzonego rezultatu, ponieważ dotyczy w istocie ustaleń faktycznych i oceny dowodów, a zatem zarzutów wyłączonych, zgodnie z art. 398³ § 3 k.p.c., z podstawy skargi kasacyjnej. Uzasadnienie tego zarzutu nie wskazuje na czym miało polegać naruszenie art. 316 § 1 k.p.c., który ustanowił zasadę aktualności, przewidującą, że wyrok musi brać pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy. Powołanie uchybienia wymaganiom stawianym uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji (art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c.) było nieuzasadnione, ponieważ podstawa faktyczna zaskarżonego orzeczenia nie podlega kontroli kasacyjnej (art. 398¹³ § 2 k.p.c.) i odnosi się to także do zaproponowanej przez skarżącą ceny zeznań wskazanego świadka. Nieobjęcie zarzutem naruszenia art. 382 k.p.c. czyniło niezasadnym powoływanie się na pominięcie części materiału dowodowego, niezależnie od tego, że nie mogłoby ono polegać na kwestionowaniu oceny dowodów, w tym też zeznań wymienionego świadka. Sfera motywacyjna uzasadnienia zaskarżonego wyroku poddaje się kontroli kasacyjnej.

W okresie, którego dotyczy spór - wrzesień i październik 2014 r. - zwrot bocznica kolejowa był zdefiniowany w art. 4 pkt 10 u.t.k., który stanowił, że jest to droga kolejowa połączona z linią kolejową i służąca do wykonywania załadunku i wyładunku wagonów lub wykonywania czynności utrzymaniowych pojazdów kolejowych lub postoju pojazdów kolejowych oraz przemieszczania i włączania pojazdów kolejowych do ruchu po sieci kolejowej; w skład bocznicy kolejowej wchodzi również urządzenia sterowania ruchem kolejowym oraz inne urządzenia związane z bezpieczeństwem ruchu kolejowego, które są na niej usytuowane. Z definicji tej wynika, że bocznica kolejowa nie jest linią kolejową, z którą jedynie się łączy, ale jest położona poza jej obrębem. Nie wchodzi w skład obszaru kolejowego, zdefiniowanego w art. 4 pkt 8 u.t.k. jako powierzchnia gruntu określona działkami ewidencyjnymi, na której znajduje się droga kolejowa, budynki, budowle i urządzenia przeznaczone do zarządzania, eksploatacji i utrzymania linii kolejowej oraz przewozu osób i rzeczy. Nie jest także elementem infrastruktury kolejowej, która zgodnie z art. 4 ust. 1 u.t.k., obejmuje linie kolejowe oraz inne budowle, budynki i urządzenia wraz z zajęтыми pod nie gruntami, usytuowane na obszarze

kolejowym, przeznaczone do zarządzania, obsługi przewozu osób i rzeczy, a także utrzymania niezbędnego w tym celu majątku zarządcy infrastruktury. Stosownie do art. 2 pkt 2 u.t.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 31 marca 2014 r., przepisy tej ustawy stosuje się do bocznic kolejowych, z wyjątkiem rozdziałów 2b, 5a-8 i 10, art. 23 ust. 2-5, art. 23a-23j, art. 25a-25f oraz 25ga-25ta. Przeznaczenie bocznic w ramach wskazanych działań uznawane było w orzecznictwie i piśmiennictwie jako gospodarcze, wspomagające ruch kolejowy odbywający się w obrębie linii kolejowych. W orzecznictwie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2008 r., V CSK 121/08, OSNC-ZD 2009, nr 4, poz. 93, wyrok NSA z dnia 22 sierpnia 2012 r., II FSK 130/11, niepubl.) zostało przyjęte, że stanowiła ona zatem swoisty, wyodrębniony element sieci kolejowej. Odrębność tę podkreślił także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 października 2008 r., V CSK 121/08, stwierdzając, że grunty, na których usytuowane są bocznic kolejowe, nie są zwolnione od opłat z tytułu użytkowania wieczystego, podczas gdy zgodnie z art. 8 u.t.k. ze zwolnienia od tych opłat korzystały grunty zajęte pod infrastrukturę kolejową. Użytkownikiem bocznic kolejowych, stosownie do art. 4 pkt 10 a u.t.k., jest podmiot działający w jej obrębie, będący jej właścicielem lub władającym na podstawie innego tytułu prawnego. Z uwagi na wyłączenie stosowania do bocznic kolejowych rozdziału szóstego ustawy o transporcie kolejowym, który dotyczy udostępniania infrastruktury kolejowej i opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej, wszelkie zagadnienia związane z tymi problemami określone były przez jej użytkownika. Nietrafnie utrzymywała skarżąca, że bocznic jest składnikiem infrastruktury kolejowej. Zaznaczyć należy, że ustawą z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o transporcie kolejowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r., poz. 1923), która weszła w życie w omawianej kwestii z dniem 30 grudnia 2016 r., bocznic kolejowe zostały zaliczone do elementów infrastruktury kolejowej. Zmiana ta nie ma zastosowania do roszczenia powódki.

Infrastruktura portowa została zdefiniowana w art. 2 pkt 4 u.p.p.m. przez wskazanie, że składa się z akwenów portowych oraz z obiektów, urządzeń i instalacji, które znajdują się w granicach portu, są ogólnodostępne, związane z funkcjonowaniem portu i są przeznaczone do wykonywania przez podmiot zarządzający portem zadań, o których mowa w art. 7 ust. 1 pkt 5. Zaliczenie

konkretnego obiektu, urządzenia i instalacji do infrastruktury portowej zostało uzależnione od spełnienia przez nie łącznie wymagań wymienionych w tym przepisie. Wyszczególnienie składników infrastruktury portowej w odniesieniu do portu Ś. zostało dokonane w wykazie nr 3 będącym załącznikiem do rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 20 maja 2013 r. Nie została w nim wymieniona bocznica kolejowa. Nie zostało wykazane, że należy ona do torowisk portowych, czy urządzeń przeładunkowych wraz z fundamentami, które zostały wymienione w punkcie 5.2. Z kolei w punkcie siódmym, dotyczącym infrastruktury kolejowej, zostały wskazane tory (7.2.1.) i nawierzchnie drogowo-kolejowe (7.2.2.). Nie ma podstaw do uznania, że te urządzenia obejmują także bocznice kolejową, która nie stanowiła składnika infrastruktury kolejowej.

Bocznica kolejowa usytuowana jest w obszarze portu Ś., co jednak samo w sobie nie jest wystarczające do uznania jej za składnik infrastruktury tego portu. Zarząd Portu oddał ją powódce w dzierżawę. Ogólnodostępność jako cecha elementów infrastruktury portowej nie została w ustawie zdefiniowana. Należy zatem odnieść się do jej potocznego rozumienia - dostępna dla wszystkich - jak też kontekstu okoliczności sprawy i charakteru podmiotu, który wyraził wolę skorzystania z danego obiektu. Bocznica kolejowa nie może być obiektem dostępnym dla wszystkich i w dowolnym czasie, także przez wzgląd na bezpieczeństwo. W odniesieniu do niej, chodzi o dostępność dla przewoźników dysponujących pojazdami szynowymi w czasie uzgodnionym z jej właścicielem lub władającym nią na podstawie innego tytułu prawnego. Jeżeli dostęp i korzystanie z obiektu wymaga właściwych kwalifikacji, zachowania szczególnych wymagań, a także nadzoru, to w głównej mierze ogólnodostępność dotyczy w istocie równego dostępu profesjonalnie działających przewoźników na analogicznych zasadach. Kwestia odpłatności za dostęp do urządzenia i korzystania z niego nie stanowi czynnika definiującego ogólnodostępność. Oczywistym jest, że pojęcia tego nie można utożsamiać z nieodpłatnością. Przyjęte zostało w orzecznictwie sądów administracyjnych, że oddanie przez właściciela obiektu przedsiębiorcy w najem lub dzierżawę nie może doprowadzić do ograniczenia ani wyłączenia ogólnodostępności (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 lipca

2013 r., II FSK 678/13, uzasadnienie postanowienia składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 lipca 2014 r., II FPS 2/14); stanowisko to należy podzielić. Dysponowanie przez powódkę bocznicą kolejową na podstawie umowy dzierżawy nie doprowadziło do wyłączenia jej ogólnodostępności w omówionym rozumieniu. Dostęp do niej i korzystanie ze świadczonych w oparciu o nią usług powinno być poprzedzone nawiązaniem stosunku cywilnoprawnego przez dzierżawcę z przewoźnikiem. Do istotnych jego postanowień należy postanowienie dotyczące rodzaju i wysokości opłat.

Wymaganie związania obiektu, urządzenia lub instalacji z funkcjonowaniem portu należy odnieść do zadań mających na celu obsługę statków i pasażerów, a także elementów infrastruktury objętej wykazem, stanowiącym załącznik do wymienionego rozporządzenia z dnia 20 maja 2013 r. Nie wskazuje na istnienie takiego związku przedstawiona charakterystyka bocznicy kolejowej. Żadna z ról, jakie mogą być pełnione w ramach bocznicy, nie odnosi się do obsługi statków lub pasażerów. Również przeznaczenie do wykonywania przez podmiot zarządzający portem zadań obejmujących świadczenie usług związanych z korzystaniem z infrastruktury portowej nie może dotyczyć bocznicy kolejowej. Usługi świadczone przy użyciu urządzeń bocznicy nie mogą mieć zastosowania do korzystania z infrastruktury portowej, na co wskazuje także usytuowanie bocznicy, jak i jej związek z ruchem kolejowym. Oznacza to, że bocznica kolejowa nie była elementem infrastruktury portowej. Specyficzny charakter tego obiektu przemawia za przyjęciem, że może być wykorzystywana do świadczenia usług w odniesieniu do różnego rodzaju działalności gospodarczej, z którymi nie będzie powiązana.

Nie zasługiwało na podzielenie odmienne stanowisko Sądu Apelacyjnego oparte jedynie na analizie jednego z wymagań przewidzianych w art. 2 ust. 4 u.p.p.m. Nie może być czynnikiem decydującym o charakterze bocznicy i korzystaniu z niej istota portu jako podmiotu publicznoprawnego i gospodarczego o skomplikowanym zespole zadań. Zarzuty naruszenia art. 2 pkt 4 u.p.p.m. były uzasadnione. Nie można podzielić stanowiska skarżącej, że bocznica była elementem infrastruktury kolejowej, wobec wyłączenia przewidzianego w ustawie o transporcie kolejowym.

Zawarcie przez powódkę z Zarządem (...) Ś. umowy dzierżawy bocznic kolejowej nie naruszało prawa, a nawet było koniecznością, skoro wydzierżawiający nie mógł świadczyć usług w sferze eksploatacji, stosownie do art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 16 grudnia 2004 r. o zmianie ustawy o portach i przystaniach morskich oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 281, poz. 2782), która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2005 r. Jednym z przychodów podmiotu zarządzającego portem są opłaty z tytułu dzierżawy (art. 9 ust. 1 pkt 1 u.p.p.m.). Bezsporne było, że koszty utrzymania bocznic są ponoszone przez powódkę i stanowią element kosztów jej działalności. Trafnie zarzuciła powódka, że udostępniając bocznice przewoźnikom w oparciu o zawarte umowy była uprawniona do uwzględniania kosztów utrzymania bocznic w opłacie ustalonej za korzystanie z niej przez przewoźników i odpłatności za świadczone w jej ramach usługi. Niezależnie od tego, że bocznic nie była składnikiem infrastruktury portowej, to nie było podstaw do przyjęcia, że koszty jej utrzymania powinna definitywnie ponosić powódka. Stanowisko takie jest konsekwencją błędnej wykładni art. 2 pkt 4 i 5 u.p.p.m., polegającej na zrównaniu pojęć infrastruktury portowej z infrastrukturą zapewniającą dostęp do portów lub przystani morskich. Z art. 2 pkt 5 u.p.p.m. wynika, że do infrastruktury zapewniającej dostęp do portów lub przystani morskich zaliczone zostały prowadzące do portu lub przystani morskich oraz położone w granicach portu lub przystani morskich tory wodne wraz ze związanymi z ich funkcjonowaniem obiektami, urządzeniami i instalacjami. Stanowią one własność Skarbu Państwa, są wyłączone z obrotu (art. 5 ust. 1 u.p.p.m.), a koszty ich budowy, modernizacji i utrzymania finansowane są z budżetu państwa (art. 10 ust. 1 u.p.p.m.). Niewątpliwie kosztów związanych z utrzymaniem tej infrastruktury podmiot zarządzający portem nie może przenosić na użytkowników infrastruktury. Zgodnie z art. 10 ust. 2 u.p.p.m., budowa, modernizacja i utrzymanie infrastruktury portowej znajdującej się na gruntach, którymi gospodaruje podmiot zarządzający oraz utrzymanie akwenów portowych są finansowane ze środków podmiotu zarządzającego. Nie ma podstaw do uznania, że nie jest dopuszczalne uwzględnienie w ramach odpłatności za udostępnienie infrastruktury portowej i usługi świadczone w oparciu o nią, kosztów, o jakich mowa w art. 10 ust. 2 u.p.p.m. Nie można podzielić stanowiska pozwanej, która bez odwołania się do

uregulowania prawnego utrzymuje, że dostęp do bocznic nie powinien być łączony z odpłatnością. Pomija bowiem zasady prowadzenia działalności gospodarczej, a w tym to, że korzystanie z rzeczy powoduje jej dekapitalizację. Nie ma żadnych ograniczeń dotyczących ustalania odpłatności za dostęp do bocznic, która nie stanowiła elementu infrastruktury portowej.

Oplaty portowe podmiot zarządzający portem pobiera, stosownie do art. 8 ust. 1 i 2 u.p.p.m., za użytkowanie infrastruktury portowej. Zostały one ustawowo określone jako zapłata za usługi świadczone w porcie na rzecz armatorów statków. Dotyczą one konkretnie określonych usług. Nie można wywieść z tego przepisu, że korzystanie z innych usług przez innych użytkowników infrastruktury portowej zostało objęte także zapłatą opłaty portowej. W odniesieniu do udostępniania obiektów, urządzeń czy instalacji, które nie są składnikami tej infrastruktury możliwość uwzględnienia opłaty w ramach opłaty portowej nie została przewidziana.

Istotnym elementem umowy dzierżawy rzeczy (art. 693 § 1 k.c.) jest uprawnienie dzierżawcy do pobierania pożytków, do których należy także czynsz, czy też opłata za korzystanie z rzeczy. Potraktowanie korzystania z bocznic jako nieodpłatnego pozostawało w sprzeczności z celem umowy dzierżawy.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego wynika z zasady przewidzianej w art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c.