



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 października 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Władysław Pawlak (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Dariusz Zawistowski

SSN Roman Trzaskowski

w sprawie z powództwa R. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością
w W.

przeciwko P. spółce akcyjnej w W. i Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez
Ministra Infrastruktury, Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego oraz Ministra
Rozwoju i Technologii

o zapłatę

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 25 października 2023 r.

w Izbie Cywilnej w Warszawie,

skargi kasacyjnej strony powódki

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie

z 28 stycznia 2019 r., sygn. akt V ACa 550/17,

**uchyła zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania oraz
orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

(E.C.)

UZASADNIENIE

W pozwie wniesionym w listopadzie 2015 r. przeciwko Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez Ministra Infrastruktury i Rozwoju (następnie Ministra Infrastruktury i Budownictwa, a obecnie Ministra Infrastruktury), Ministra Skarbu Państwa (obecnie Ministra Inwestycji i Rozwoju) i Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego (dalej: „Prezes UTK”) oraz przeciwko P. S.A. w W. (dalej: „P.”), strona powodowa R. sp. z o.o. w W. domagała się zasądzenia solidarnie kwoty 179 465 066,81 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie, jako odszkodowania za szkodę poniesioną na skutek nieprawidłowej implementacji dyrektywy unijnej do krajowego porządku prawnego, ewentualnie w razie nie przyjęcia przez Sąd deliktowej odpowiedzialności spółki P., o zasądzenie tej należności *in solidum*, w związku z bezpodstawnym wzbogaceniem po stronie tego podmiotu na skutek wadliwej implementacji dyrektywy unijnej do krajowego porządku prawnego.

Wyrokiem z 9 grudnia 2016 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo i rozstrzygnął o kosztach procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powodowa spółka prowadzi działalność gospodarczą w zakresie przewozu towarów transportem kolejowym i posiada licencję wydaną przez Prezesa UTK. Przewóz towarów wykonuje korzystając z infrastruktury kolejowej zarządzanej przez pozwanego P. oraz innych zarządców infrastruktury i okresowo - na podstawie corocznie zawieranych umów - uiszcza na rzecz tych podmiotów opłaty za korzystanie z infrastruktury kolejowej.

P. jest zarządcą infrastruktury kolejowej w rozumieniu ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (jedn. tekst: Dz. U. z 2023 r., poz. 1786; dalej: „u.t.k.”) i do niego 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. Akcjonariuszami pozwanej spółki są P.1 S.A. w W. oraz Skarb Państwa. Pozwana spółka zarządza 98% sieci kolejowej w Polsce.

W latach 2005-2014 powodowa spółka zawierała z P. umowy o korzystanie z przydzielonych tras pociągów na liniach kolejowych oraz z niezbędnej infrastruktury kolejowej, za zapłatą opłaty (podstawowej), stanowiącej sumę iloczynów kilometrów przejechanych przez pociągi przewoźnika oraz stawek jednostkowych opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej przyporządkowanej przez zarządcę infrastruktury poszczególnym odcinkom linii kolejowej. Stawki jednostkowe są kalkulowane przez zarządcę infrastruktury, a następnie zatwierdzane decyzjami Prezesa UTK.

Z tytułu korzystania z infrastruktury kolejowej pozwana spółka wystawiała faktury, które strona powodowa na bieżąco regulowała i w okresie od 2005/2006 do 2014/2015 uiściła z tego tytułu łącznie kwotę 182 463,46 zł.

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/14/WE z dnia 26 lutego 2001 r. (zmieniona dyrektywą 2004/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r.) w sprawie alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej i pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej oraz przyznawania świadectw bezpieczeństwa (dalej: „dyrektywa 2001/46/WE”), która weszła w życie z dniem 15 marca 2001 r., wyróżniała dwie zasadnicze kategorie usług świadczonych przez zarządcę infrastruktury, a to usługi tzw. minimalnego pakietu dostępu oraz usługi dostępu do torów w celu obsługi urządzeń. Zgodnie z art. 6 ust. 1 tej dyrektywy na Państwie Członkowskim leży obowiązek stworzenia takich zasad finansowania działalności zarządcy infrastruktury kolejowej, aby jego koszty były co najmniej zbilansowane z dochodami z opłat za udostępnianie infrastruktury, nadwyżki z innych rodzajów działalności handlowej oraz dofinansowania ze środków publicznych. Z kolei w art. 7 postanowiono, że opłaty za użytkowanie infrastruktury będą wpłacane zarządcy infrastruktury i wykorzystywane do finansowania jego działalności gospodarczej (ust. 1). Państwa członkowskie mogą wymagać od zarządcy infrastruktury dostarczenia wszystkich koniecznych informacji na temat nałożonych opłat. Zarządca infrastruktury musi w związku z tym być w stanie uzasadnić, że opłaty za infrastrukturę, na które faktycznie wystawiono faktury każdemu operatorowi, zgodnie z art. 4-12, stosują się do metodologii, a jeśli to ma zastosowanie, tabel ustalonych w regulaminie sieci (ust. 2). 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 (ust. 3). W art. 38 dyrektywa nakładała na Państwa Członkowskie obowiązek wprowadzenia w życie przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych niezbędnych do jej wykonania, do dnia 15 marca 2003 r.

W chwili przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej obowiązywała ustawa z 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym, która w art. 33 przewidywała odpłatność za korzystanie z infrastruktury kolejowej udostępnianej przez zarządcę (ust. 1), który był obowiązany do podania do publicznej wiadomości, w sposób zwyczajowo przyjęty, odrębnie dla przewozu osób i przewozu rzeczy, wysokość i rodzaje stawek opłaty podstawowej oraz opłat dodatkowych (ust. 6). Stawki jednostkowe opłaty podstawowej oraz opłaty dodatkowej wraz z kalkulacją ich wysokości zarządca przekazywał do zatwierdzenia Prezesowi UTK (ust. 7), który w terminie 30 dni od ich otrzymania, zatwierdzał je albo odmawiał ich zatwierdzenia, w przypadku stwierdzenia niezgodności z zasadami, o których mowa w ust. 2-6 art. 33, art. 34 oraz przepisami wykonawczymi wydanymi na podstawie art. 35 (ust. 8). Celem tej dyrektywy było rozpoczęcie procesu liberalizacji sektora kolejowego, z uwzględnieniem m.in. potrzeby zapewnienia konkurencyjności transportu samochodowego, przy jednoczesnym zapewnieniu równego dostępu przewoźników kolejowych do infrastruktury.

W okresie od 1 czerwca 2003 r. do 5 grudnia 2008 r. art. 33 ust. 2 u.t.k. stanowił, że opłata za korzystanie z infrastruktury kolejowej ustalana jest przy uwzględnieniu kosztów, jakie poniesie zarządca w rezultacie przydzielenia i umożliwienia korzystania z przydzielonych tras pociągów oraz infrastruktury kolejowej. Natomiast w okresie od 6 grudnia 2008 r. do 30 grudnia 2016 r. przepis ten 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.

Na podstawie art. 35 u.t.k. Minister Infrastruktury w dniu 7 kwietnia 2004 r. wydał rozporządzenie w sprawie warunków dostępu i korzystania z infrastruktury kolejowej (dalej: „rozporządzenie z 7 kwietnia 2004 r.”), obowiązujące do 11 lipca

2006 r., w którym w § 9 ust. 1 uregulowano, że do kalkulacji stawek przyjmuje się: 1) łączne koszty stałe obejmujące: a) amortyzację, b) koszty utrzymania bieżącego, łącznie z kosztami niezbędnego w tym celu zatrudnienia, c) koszty prowadzenia ruchu, łącznie z kosztami niezbędnego w tym celu zatrudnienia; 2) łączne koszty zmienne obejmujące pozostałą część kosztów, bez kosztów wspólnych; 3) koszty wspólne. Powyższe rozporządzenie zostało zastąpione rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z 30 maja 2006 r. (dalej: „rozporządzenie z 30 maja 2006 r.”), które obowiązywało od 12 lipca 2006 r. do 12 marca 2009 r. i w § 9 ust. 1 stanowiło, że do kalkulacji stawek przyjmuje się: 1) koszty stałe obejmujące: a) amortyzację, b) koszt utrzymania bieżącego linii kolejowych, c) koszt prowadzenia ruchu; 2) koszty zmienne, 3) koszt obsługi kredytów, 4) narzut naprawczo-utrzymawczy. To z kolei rozporządzenie zostało zastąpione rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z 27 lutego 2009 r. (dalej: „rozporządzenie z 27 lutego 2009 r.”), obowiązujące do 23 czerwca 2014 r., które w § 8 ust. 1 stanowiło, że do kalkulacji stawek, dla planowanej do udostępnienia infrastruktury kolejowej, zarządca przyjmuje: 1) koszty bezpośrednie obejmujące: koszty utrzymania, koszty prowadzenia ruchu kolejowego i amortyzację oraz 2) koszty pośrednie działalności obejmujące pozostałe uzasadnione koszty zarządcy infrastruktury, inne niż wymienione w pkt 1) i 3), a także 3) koszty finansowe związane z obsługą kredytów zaciągniętych przez zarządcę na rozwój i modernizację udostępnionej infrastruktury; 4) pracę eksploatacyjną określoną dla poszczególnych kategorii linii i pociągów, o których mowa w § 7. Powyższe rozporządzenie zostało zastąpione rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z 5 czerwca 2014 r. (dalej: „rozporządzenie z 5 czerwca 2014 r.”), które w § 7 ust. 6 postanawia, że 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 pociągów, 3) amortyzacji, jeżeli jest dokonywana na podstawie rzeczywistego zużycia infrastruktury kolejowej wynikającego z ruchu kolejowego. Do kosztów, które nie wchodzą w zakres tych kosztów, rozporządzenie zalicza koszty, które nie są bezpośrednio ponoszone przez zarządcę, jako rezultat

wykonywania przewozów, tj. koszty administracji, ochrony infrastruktury i porządku na terenach kolejowych, finansowe i pośrednie.

W dniu 26 października 2010 r. Komisja Europejska - po uprzednim poinformowaniu o zastrzeżeniach co do prawidłowości implementacji dyrektywy 2001/14/WE (zmienionej dyrektywą 2004/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r.) do polskiego porządku prawnego - wniosła do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej skargę przeciwko Polsce. Wyrokiem z 30 maja 2013 r. w sprawie C - 512/10, Trybunał orzekł, że umożliwiając, przy obliczaniu opłaty 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 uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyły na mocy art. 7 dyrektywy 2001/14/WE (zmienionej dyrektywą 2004/49/WE).

Spółka P. otrzymywała z budżetu państwa dotacje oraz środki z Funduszu Kolejowego.

W dniu 24 kwietnia 2015 r. powodowa spółka wystąpiła do Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieście w Warszawie z wnioskiem o zawezwanie do próby ugodowej Skarbu Państwa - reprezentowanego przez Ministra Infrastruktury i Rozwoju, Ministra Skarbu Państwa i Prezesa UTK - oraz P., o zapłatę *in solidum* kwoty 174 300 715,03 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, jednak do zawarcia ugody nie doszło.

Analizując podstawy odpowiedzialności Skarbu Państwa, Sąd pierwszej instancji po odwołaniu się do art. 417 § 1 w zw. z art. 417¹ § 4 k.c. oraz art. 361-363 k.c. wskazał., że w związku z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej z dniem 1 maja 2004 r. polski system prawny został poszerzony o pierwotne i pochodne prawo unijne oraz ukształtowany dorobek prawny głównie w oparciu o orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (do 1 grudnia 2009 r. Europejski Trybunał Sprawiedliwości). Jednym z elementów tego dorobku są ukształtowane w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości zasady odpowiedzialności odszkodowawczej państw członkowskich za naruszenie prawa wspólnotowego. Traktaty Unijne nakładają na państwa członkowskie obowiązek podejmowania

wszelkich środków ogólnie lub szczególnie właściwych dla zapewnienia wykonania zobowiązań traktatowych i aktów instytucji Unii.

Zgodnie z wypracowanymi w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości zasadami odpowiedzialność odszkodowawcza państwa członkowskiego względem jednostek, za naruszenie prawa wspólnotowego aktualizuje się w razie wykazania przez jednostkę, że: po pierwsze, nastąpiło naruszenie normy dyrektywy, która jest skierowana na przyznanie praw jednostkom, a treść tych praw może być zidentyfikowana; po drugie, naruszenie jest wystarczająco poważne i po trzecie, występuje bezpośredni związek przyczynowo - skutkowy między nieterminową lub nieprawidłową implementacją normy dyrektywy, a szkodą wyrządzoną jednostce. Zasada pierwszeństwa prawa unijnego oznacza, że z jednej strony powyższe przesłanki wyłączają zastosowanie do odpowiedzialności państwa za naruszenie prawa wspólnotowego niezgodnymi z nimi zasad prawa krajowego, a z drugiej w przypadku, gdy prawo krajowe przewiduje korzystniejsze dla jednostki zasady dochodzenia roszczeń odszkodowawczych, to zastosowanie znajdują korzystniejsze rozwiązania prawa krajowego. Zarówno art. 417 k.c. (w brzmieniu obowiązującym do 31 sierpnia 2004 r.), jak i art. 417¹ § 4 k.c. nie wymagały prejudykatu przesądzającego o niezgodności niewydania aktu prawnego (w tym także niewłaściwego implementowania dyrektywy unijnej), co oznacza, że sąd rozpoznający sprawę o naprawienie szkody stwierdza samodzielnie, czy zachodziła tego rodzaju niezgodność z prawem zachowania państwa członkowskiego obowiązane do implementacji. Jednak nawet gdyby przyjąć, że od dnia wejścia w życie rozporządzenia z 30 maja 2006 r. jako podstawę odpowiedzialności Skarbu Państwa należało przyjąć art. 417¹ § 1 k.c., to należy uznać, że prejudykatem, o którym mowa w tym przepisie jest nie tylko orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, ale również i orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

W ocenie Sądu Okręgowego nie budzi wątpliwości, że rozporządzenie z dnia 27 lutego 2009 r. w zakresie, w jakim dopuszczało zaliczenia do bazy kosztowej, stanowiącej podstawę do kalkulacji stawek jednostkowych opłat podstawowych za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, kosztów innych niż koszty bezpośrednio ponoszone jako rezultat wykonywania przez przewoźników kolejowych przewozów pociągami, było sprzeczne z dyrektywą 2001/14/WE, co potwierdził także

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w powołanym wyroku z 30 maja 2013 r. Pomimo braku takiego prejudykatu, również rozporządzenia z 7 kwietnia 2004 r. i z 30 maja 2006 r. stanowiły przejaw wadliwej implementacji tej dyrektywy, skoro te akty prawne także zezwalały na objęcie w kalkulacji stawek kosztów innych niż bezpośrednio związane z przejazdem pociągów, podobnie jak i art. 33 ust. 2 u.t.k. w brzmieniu obowiązującym do 5 grudnia 2008 r.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji stawki opłat ustalane przez zarządców były zatwierdzane decyzjami Prezesa UTK i z tych przyczyn brak było podstaw do twierdzenia, że narzucono ceny nadmiernie wygórowane, bowiem ustalone przez zarządców infrastruktury kolejowej opłaty nie pokrywały kosztów ich działalności. Przyznawane dotacje ze środków publicznych miały na celu obniżenie opłat za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej. W konsekwencji nie można przyjąć, aby dokonanie wadliwej implementacji dyrektywy 2001/14/WE doprowadziło do naruszenia przez Skarb Państwa art. 106 ust. 1 w zw. z art. 102 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: „TFUE”).

Niemniej jednak w ocenie Sądu pierwszej instancji pomimo niewątpliwego faktu wadliwego implementowania dyrektywy 2001/14/WE, powództwo i tak nie mogło zostać uwzględnione. Przede wszystkim art. 7 ust. 3 tej dyrektywy nie przyznawał praw podmiotowych powodowej spółce do uiszczania opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej w określonej maksymalnej wysokości. Dyrektywa ta - jak wynika z jej art. 40 - była skierowana do Państw Członkowskich, a sam jej art. 7 ust. 3 nie był wystarczająco precyzyjny (jasny i jednoznaczny), zaś jego stosowanie uzależnione było od przedsięwzięcia dalszych środków wdrożeniowych, na co zresztą wskazywał Rzecznik Generalny w uzasadnieniu opinii sporządzonej w sprawie C-512/10, zakończonej wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 maja 2013 r. Poza tym przepisy tej dyrektywy nie umożliwiają określenia w sposób jednoznaczny, na czym ma polegać uregulowane w nim prawo jednostki i kto jest jego beneficjentem, a wiąże się to z brakiem sprecyzowania określenia „kosztu, który jest bezpośrednio ponoszony jako rezultat wykonywania przewozów pociągami”. Na brak definicji tego pojęcia, a także na szczególnie skomplikowany charakter tych kosztów pod kątem ekonomicznym i ekonometrycznym zwrócił uwagę Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej

w powołanym wyroku z 30 maja 2013 r. Wreszcie strona powodowa z własnej woli zawierała umowy z P. o korzystanie z infrastruktury kolejowej, których wynagrodzenie zawierało opłatę ustaloną w oparciu o ostateczne decyzje administracyjne wydawane przez Prezesa UTK, które funkcjonują w obrocie prawnym, a w związku z tym, w świetle art. 417¹ § 2 k.c. nie może być mowy o odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa za ich wydanie.

Sąd Okręgowy zauważył też, że gdyby opłaty za dostęp do infrastruktury kolejowej w okresie objętym pozwem były niższe, to i tak byłyby stosowane w jednakowej wysokości w odniesieniu do wszystkich przewoźników kolejowych, a to oznacza, że w przypadku obniżenia stawek, aby zachować swoją pozycję na rynku, strona powodowa musiałaby obniżyć cenę świadczonych przez siebie usług, a tym samym jej zysk nie byłby wyższy. Poza tym przekazywane ze środków publicznych dotacje (art. 6 ust. 1 dyrektywy 2001/14/WE i art. 33 ust. 5a u.t.k.) mogły stanowić dofinansowanie do kosztów pośrednich i kosztów, które w myśl wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej należało wykluczyć z bazy kosztowej. Zatem tego rodzaju koszty były faktycznie równoważone dotacją ze środków publicznych, bez konieczności finansowania z opłat za korzystanie z infrastruktury.

Sąd pierwszej instancji wyjaśnił też, że nie może być mowy o poniesieniu szkody przez stronę powodową, skoro całość pokrytych przez nią kosztów za dostęp do infrastruktury kolejowej została zapłacona przez odbiorców jej usług, tym bardziej że powodowa spółka odmówiła podania odpowiednich danych w tym przedmiocie, zasłaniając się tajemnicą przedsiębiorstwa.

Odnosząc się do podniesionego przez pozwaną Skarb Państwa zarzutu przedawnienia Sąd Okręgowy wskazał, że przy założeniu, że powództwo co do zasady zasługuje na uwzględnienie, dochodzone roszczenie częściowo było przedawnione. Powołując się na art. 442¹ § 1 k.c., w kontekście wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, Sąd pierwszej instancji uznał, że roszczenie w stosunku do opłat uiszczonych przed 24 kwietnia 2005 r., jest przedawnione. Uwzględnieniu w tej części zarzutu przedawnienia nie może stać na przeszkodzie art. 5 k.c., gdyż powodowa spółka miała możliwość podjęcia stosownych czynności w okresie od dnia 3 sierpnia 2013 r. do dnia 23 kwietnia 2015 r. w odniesieniu do

roszczeń z tytułu uiszczonych opłat za okres od dnia 1 stycznia 2005 r. do dnia 23 kwietnia 2005 r.

Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo skierowane przeciwko P. także jest bezzasadne. Przede wszystkim podmiotu tego w okolicznościach faktycznych sprawy nie można traktować jako „emanacji państwa”. Na gruncie prawa europejskiego odpowiedzialność podmiotu prawa prywatnego za naruszenie prawa UE jest wyjątkowa i ma charakter posiłkowy, gdy nie da się wskazać organu państwowego, który jest odpowiedzialny za określone działanie, przy czym aby dany podmiot prywatny niezależnie od jego formy organizacyjnej, mógł zostać uznany za „emanację państwa”, musi być odpowiedzialny, zgodnie z krajowymi regulacjami, za świadczenie usług publicznych, pod kontrolą państwa i ma w tym celu specjalną władzę wykraczającą poza to, co wynika ze zwykłych zasad stosowanych w relacjach pomiędzy jednostkami. W konsekwencji konieczne jest stwierdzenie, że dla celów określonych w konkretnym przepisie dyrektywy, który nie został prawidłowo implementowany do krajowego porządku prawnego, podmiot ten może być utożsamiany z państwem w ten sposób, że za pośrednictwem tego podmiotu państwo podejmuje swoje działania. Wynikający z dyrektywy 2001/14/WE podział kompetencji pomiędzy dane państwo a zarządcę infrastruktury - ze szczególnym uwzględnieniem, iż to państwo odpowiada za określenie zasad pobierania opłat oraz za zapewnienie środków finansowych gwarantujących zbilansowanie zestawień rachunkowych zarządcy, a także zasadę niezależności zarządcy infrastruktury - w kontekście specyfiki dokonanego przez Rzeczpospolitą Polską naruszenia postanowień tej dyrektywy, wyklucza więc przypisanie pozwanej spółce statusu „emanacji państwa”. Zwłaszcza, że umowy zawierane przez P. z przewoźnikami mają cywilnoprawny charakter i z tego względu P. nie wykonuje zadań władczych w stosunku do przewoźników. Władczy charakter mają natomiast wydawane przez Prezesa UTK decyzje zatwierdzające stawki opłat za dostęp do infrastruktury. Poza tym wśród kontrahentów pozwanej spółki są tylko przedsiębiorcy, a zatem usług zarządcy infrastruktury kolejowej, jako świadczonych na rzecz podmiotów niebędących konsumentami i niesłużące do zaspakajania potrzeb życiowych, nie mogą być uznawane za usługi publiczne w rozumieniu art. 103 TFUE oraz przepisów rozporządzenia (WE) nr 1370/2007 Parlamentu

Europejskiego i Rady z 23 października 2007 r. dotyczącego usług publicznych w zakresie kolejowego i drogowego transportu pasażerskiego oraz uchylające rozporządzenia Rady (EWG) nr 1191/69 i nr 1107/70. Z uwagi na okoliczność, że pozwana spółka ustalając wysokość opłat kierowała się przepisami prawa krajowego, a brak było po jej stronie obowiązku bezpośredniego stosowania przepisów dyrektywy 2001/14/WE, nie sposób przyjąć odpowiedzialności deliktowej pozwanej spółki na podstawie art. 415 i art. 416 k.c., jak również na podstawie art. 422 k.c., skoro w tym ostatnim przypadku nie zostało wykazane, że pozwana spółka miała świadomość, iż Skarb Państwa wyrządził stronie powodowej szkodę czynem niedozwolonym.

W ocenie Sądu pierwszej instancji strona powodowa nie wykazała też odpowiedzialności pozwanej spółki opartej na przepisach o obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 i art. 410 § 2 k.c.). Strona powodowa uiszczała świadczenie na rzecz P. dobrowolnie, bez zastrzeżenia zwrotu, w oparciu o ważne, corocznie zawierane umowy. Wysokość tych świadczeń wynikała z zakresu dostępu do infrastruktury, jaki powódka uzyskiwała na podstawie umów. Pozwana spółka była związana stawkami jednostkowymi opłaty podstawowej za korzystanie z jej infrastruktury kolejowej, zatwierdzanymi każdorazowo w drodze ostatecznych decyzji administracyjnych wydawanych przez Prezesa UTK. Na ważność tych umów nie wpływał również wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 maja 2013 r., który formułował odpowiednie zalecenia dla państw członkowskich, a na bezpośredni skutek dyrektywy 2001/14/WE można powoływać się tylko i wyłącznie w sporze przeciwko państwu członkowskiemu lub podmiotowi stanowiącemu emanację państwa.

Przy przyjęciu, że jednak pozwana spółka ponosi odpowiedzialność z tytułu spełnienia na jej rzecz nienależnego świadczenia, roszczenie strony powodowej, jako związane z prowadzoną działalnością gospodarczą podlegałoby trzyletniemu terminowi przedawnienia (art. 118 k.c.), który - w kontekście art. 120 § 1 k.c. - należało liczyć od daty zapłacenia przez powodową spółkę poszczególnych faktur VAT wystawionych przez P., bez względu na stan świadomości powodowej spółki, co do prawidłowości sposobu ustalania stawek opłat za korzystanie z infrastruktury w momencie uiszczania poszczególnych należności. Wobec tego

roszczenia za okres przed 24 kwietnia 2012 r. uległy przedawnieniu. Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska strony powodowej, iż podniesienie zarzutu przedawnienia przez pozwaną spółkę stanowi nadużycie prawa (art. 5 k.c.).

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił apelację strony powodowej i rozstrzygnął o kosztach postępowania odwoławczego. Sąd drugiej instancji przyjął za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, z wyjątkiem ustalenia co do przerzucenia kosztów dostępu do infrastruktury na klientów powoda i braku pokrycia kosztów działalności zarządcy z ustalonych przez niego i pobieranych opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej, ale dowolność ustaleń w tym zakresie nie miała wpływu na prawidłowość rozstrzygnięcia, gdyż w ocenie Sądu Apelacyjnego nie zasługiwały na uwzględnienie zarzuty naruszenia prawa materialnego. W całym objętym żądaniem pozwu okresie, działania polskiego ustawodawcy w odniesieniu do prawidłowej transpozycji dyrektywy 2001/14/WE do krajowego porządku prawnego były wadliwe i nie doprowadziły do jej właściwego wdrożenia do porządku krajowego, co jednak może przesądzać jedynie o możliwości przypisania pozwanemu Skarbowi Państwa bezprawności takiego zachowania, ale nie oznacza jeszcze możliwości przypisania mu odpowiedzialności odszkodowawczej z tego tytułu, bowiem dyrektywa 2001/14/WE nie przyznawała praw podmiotowych jednostkom, tj. skonkretyzowanych i jednoznacznych do ustalania oraz uiszczania ściśle określonych, tak co do zasady, jak i możliwej do obliczenia wielkości, opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej. Przepisy tej dyrektywy nie dawały podstaw do określenia kosztów bezpośrednich, o których mowa w jej art. 7 ust. 3, a przez to nie mogły stanowić podstawy do obliczenia opłaty za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej, nie stwarzając tym samym jasnego i dostatecznie precyzyjnego uprawnienia dla przewoźnika do żądania ustalenia takiej opłaty, na określonym maksymalnym poziomie. Nawet w przypadku uwzględnienia, przy obliczaniu opłaty za dostęp, innych kosztów, aniżeli koszty bezpośrednie, ustalenie jej w wyżej wysokości, nie oznacza jeszcze, że ta została zawyżona, skoro przepisy tej dyrektywy umożliwiały ustalenie tej opłaty w wysokości przekraczającej tą ustaloną w oparciu o koszty bezpośrednie poniesione przez zarządcę. Infrastruktury, jeżeli tego rodzaju sytuacja była usprawiedliwiona stanem rynku

przewozów i stwarzała efektywne, przejrzyste i niedyskryminujące zasady ustalania takiej opłaty na wyższym poziomie, co wynikało z art. 8 ust. 1 tej dyrektywy.

W ocenie Sądu odwoławczego odpowiedzialności Skarbu Państwa nie sposób dopatrzeć się także w działaniach Prezesa UTK, polegających na wydaniu decyzji administracyjnych zatwierdzających stawki opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej, będących tym samym częścią łączącego przewoźnika i zarządcę stosunku prawnego. Przesłanką odpowiedzialności cywilnej za szkodę wyrządzoną przez wydanie ostatecznej decyzji administracyjnej jest uzyskanie prejudykatu, a więc stwierdzenia w odpowiednim postępowaniu, że decyzja taka jest niezgodna z prawem, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej (art. 417¹ § 2 k.c.). W ramach niniejszego postępowania ostateczne decyzje Prezesa UTK, zatwierdzające wysokość opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej, stanowiących element łączącego przewoźnika z zarządcą infrastruktury stosunku obligacyjnego, nie zostały skutecznie zakwestionowane we właściwym postępowaniu. Poza tym, nawet ich skuteczne wzruszenie, nie uzasadniałoby jeszcze twierdzenia, że zatwierdzone nimi opłaty były zawyżone, skoro brak było szczegółowej regulacji pozwalającej na ustalenie maksymalnej wysokości opłaty za dostęp do infrastruktury, a co za tym idzie stwierdzenia, że te ustalone w decyzjach i umowie stron były zawyżone z punktu widzenia podstaw ich wyliczenia, tj. bezpośrednich kosztów ponoszonych jako rezultat przejazdu pociągu.

Sąd drugiej instancji również stanął na stanowisku, że pozwanej spółce nie sposób przypisać odpowiedzialności za brak właściwej implementacji tej dyrektywy, gdyż pozwana nie stanowiła „emanacji państwa”, jak również odpowiedzialności deliktowej oraz w oparciu o przepisy dotyczące zwrotu świadczenia nienależnego, czy też bezpodstawnego wzbogacenia.

W skardze kasacyjnej powodowa spółka zaskarżając wyrok Sądu drugiej instancji w całości wniosła o jego uchylenie oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania oraz orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego. Zarzuciła naruszenie: 1) prawa procesowego, tj. art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 365 § 1 k.p.c. przez pominięcie dwóch wyroków, które prawomocnie usunęły

z obrotu decyzje Prezesa UTK zatwierdzające cennik opłat pobieranych przez P. w rozkładzie jazdy pociągów 2012/13 oraz 2013/2014 i odmówiły zatwierdzenia tych stawek, tj. wyroków Sąd Apelacyjny w Warszawie z 30 grudnia 2016 r., VI ACa 1386/15 i z 14 listopada 2018 r., VII ACa 1496/18, co doprowadziło do błędnego ustalenia, iż ostateczne decyzje Prezesa UTK, zatwierdzające wysokość opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej, stanowiących element łączącego przewoźnika z zarządcą infrastruktury stosunku obligacyjnego, nie zostały skutecznie zakwestionowane we właściwym postępowaniu; 2) prawa materialnego, tj. a) art. 417 § 1 k.c. w zw. z art. 417¹ § 1 i 4 k.c. w zw. z art. 361 § 1 i 2 w zw. z art. 77 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 4 ust. 3 Traktatu Unii Europejskiej (dalej: „TUE”) w zw. z art. 7 ust. 1-9 i art. 8 ust. 1 dyrektywy 2001/14/WE w zw. z art. 106 ust. 1 oraz art. 102 TFUE w zw. z art. 31 ust. 1-10 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego w zw. z art. 3 ust. 1-5 i art. 4 ust. 1-3 rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) 2015/909 z dnia 12 czerwca 2015 r. w sprawie zasad obliczania kosztów, które są ponoszone bezpośrednio jako rezultat przejazdu pociągu, przez przyjęcie, że pozwani nie odpowiadają odszkodowawczo za wadliwą implementację dyrektywy 2001/14/WE, gdyż: reżimem prawnym odpowiedzialności za naruszenie prawa Unii Europejskiej jest reżim odpowiedzialności przewidziany w przepisach k.c., z uwzględnieniem dodatkowych przesłanek wynikających z prawa Unii Europejskiej (czyli wystarczająco poważnego charakteru naruszenia prawa oraz przyznania przez dyrektywę 2001/14/WE jednostkom praw, których treść jest bezwarunkowa, precyzyjna i możliwa do określenia), które to dodatkowe przesłanki rozpatrywane są w ramach oceny zaistnienia związku przyczynowego między zdarzeniem szkodzącym a szkodą, a ponadto, że treść tej dyrektywy nie stanowi wystarczająco poważnego naruszenia prawa i nie pozwala na ustalenie, jaki zakres praw został przyznany jednostkom oraz jakie koszty mogą być uwzględniane w bazie kosztowej P.; b) art. art. 417 § 1 k.c. w zw. z art. 417¹ § 1 i 4 k.c. w zw. z art. 361 § 1 i 2 w zw. z art. 77 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 4 ust. 3 TUE w zw. za art. 7 ust. 1-9 i art. 8 ust. 1 dyrektywy 2001/14/WE, przez przyjęcie, że pozwana spółka prawa handlowego nie wykonuje władzy publicznej oraz że osoba prawna może ponosić odpowiedzialność za

naruszenie prawa unijnego wyłącznie posiłkowo, gdy nie da się wskazać odpowiedniego organu państwowego, który ponosi odpowiedzialność za naruszenie prawa unijnego; c) art. 415 k.c. w zw. z art. 416 k.c. na skutek błędnej ich wykładni polegającej na przyjęciu, że pozwana spółka nie odpowiada za szkodę wyrządzoną stronie powodowej z winy jej zarządu z uwagi na brak znamion bezprawności tego czynu, skoro strona pozwana nie stanowiła „emanacji państwa” i nie świadczyła usług publicznych pod kontrolą państwa oraz nie dysponowała władczymi instrumentami wykraczającymi poza zwykłe relacje między uczestnikami obrotu prywatnoprawnego; d) art. 422 k.c. przez przyjęcie, że pozwana spółka nie odpowiada za szkodę wyrządzoną stronie powodowej bezprawiem legislacyjnym Skarbu Państwa, gdyż po jej stronie brak było świadomości, że Skarb Państwa wyrządził powodce szkodę, a ponadto, że P. pobierając stawki jednostkowych opłat nie czerpał korzyści kosztem poszkodowanego; e) art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 i n. k.c. w zw. z art. 33 ust. 2 i art. 33 ust. 8 u.t.k. - w brzmieniu obowiązującym od 6 grudnia 2008 r. przez przyjęcie, że opłaty za dostęp do infrastruktury kolejowej uiszczane przez powódkę na rzecz pozwanej zgodnie z wzorcami kwalifikowanymi zarządcy, tj. jego cennikami (opracowywanymi na okresy obowiązywania kolejnych rozkładów jazdy pociągów), podlegającymi z mocy prawa zatwierdzeniu decyzją administracyjną Prezesa UTK, nie stanowiły świadczenia nienależnego; f) art. 442¹ § 1 k.c. w zw. z art. 117 § 1 i 2 k.c. przez przyjęcie, że zdarzeniem wywołującym szkodę w stanie faktycznym niniejszej sprawy było dokonanie nieprawidłowej implementacji dyrektywy 2001/14/WE, a co za tym idzie doszło do przedawnienia roszczenia w stosunku do opłat uiszczonych pomiędzy 1 stycznia a 23 kwietnia 2005 r., gdyż w momencie przerwania biegu przedawnienia (tj. 24 kwietnia 2015 r.) minął już dziesięcioletni termin liczony od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę; g) art. 118 k.c. w zw. z art. 120 § 1 k.c., art. 455 k.c. i art. 117 § 1 i 2 k.c. przez przyjęcie, że roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia jest związane z działalnością gospodarczą powodowej spółki, a trzyletni termin przedawnienia rozpoczął swój bieg od daty uiszczenia przez powódkę poszczególnych opłat na rzecz pozwanej spółki; h) art. 5 k.c. przez przyjęcie, że podniesienie przez Skarb Państwa i P. zarzuty przedawnienia roszczenia odszkodowawczego oraz podniesienie tego zarzutu przez pozwaną spółkę w stosunku do roszczenia kondycyjnego było zgodne z zasadami

współżycia społecznego oraz ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa i nie stanowiło nadużycia prawa podmiotowego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Zgodnie z zasadą lojalności współpracy Unia i Państwa Członkowskie wzajemnie się szanują i udzielają sobie wzajemnego wsparcia w wykonywaniu zadań wynikających z Traktatów. Państwa Członkowskie podejmują wszelkie środki ogólne lub szczególne właściwe dla zapewnienia wykonywania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii. Państwa Członkowskie ułatwiają wypełnianie przez Unię jej zadań i powstrzymują się od podejmowania wszelkich środków, które mogłyby zagrażać urzeczywistnieniu celów Unii (art. 4 ust. 3 TUE).

Unia dzieli kompetencje z Państwami Członkowskimi w odniesieniu m.in. do takich dziedzin, jak rynek wewnętrzny i transport (art. 4 ust. 1 i 2 lit a i g TFUE). Niezgodne z rynkiem wewnętrznym i zakazane jest nadużywanie przez jedno lub większą liczbę przedsiębiorstw pozycji dominującej na rynku wewnętrznym lub na znacznej jego części, w zakresie, w jakim może wpływać na handel między Państwami Członkowskimi. Nadużycie takie może polegać m.in. na narzucaniu w sposób bezpośredni lub pośredni niesłuszných cen zakupu lub sprzedaży albo innych niesłuszných warunków transakcji (art. 102 lit. a TFUE). Państwa Członkowskie, w odniesieniu do przedsiębiorstw publicznych i przedsiębiorstw, którym przyznają prawa specjalne lub wyłączne, nie wprowadzają ani nie utrzymują żadnego środka sprzecznego z normami Traktatów. Przedsiębiorstwa zobowiązane do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym lub mające charakter monopolu skargowego podlegają normom Traktatów, zwłaszcza regułom konkurencji w granicach, w jakich ich stosowanie nie stanowi prawnej lub faktycznej przeszkody w wykonywaniu poszczególnych zadań im powierzonych (art. 106 TFUE).

Jeżeli Traktaty przyznają Unii wyłączną kompetencję w określonej dziedzinie, jedynie Unia może stosować prawo lub przyjmować akty prawne wiążące, natomiast Państwa Członkowskie mogą to czynić wyłącznie z upoważnienia Unii lub w celu wykonania aktów Unii. Jeżeli Traktaty przyznają Unii w określonej dziedzinie kompetencję dzieloną z Państwami Członkowskimi, Unia i Państwa Członkowskie

mogą stanowić prawo i przyjmować akty wiążące w tej dziedzinie. Państwa Członkowskie wykonują swoją kompetencję w zakresie, w jakim Unia nie wykonała swojej kompetencji (art. 2 ust. 1 i 2 TFUE).

Dyrektywa 2001/14/WE już nie obowiązuje (została zastąpiona z dniem 17 czerwca 2015 r. przez dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego; dalej: „dyrektywa 2012/34/UE”), ale z uwagi na zakres żądania pozwu identyfikowany z latami 2005-2015 r., ma zastosowanie w tej sprawie. W preambule dyrektywy 2001/14/WE przyjęto m.in., że: inwestowanie w infrastrukturę kolejową jest pożądane, a systemy pobierania opłat za infrastrukturę powinny stwarzać zachęty dla zarządców infrastruktury do prowadzenia odpowiednich inwestycji, jeżeli są one atrakcyjne ekonomicznie; aby umożliwić ustanowienie właściwych i uczciwych wielkości opłat za infrastrukturę, zarządcy infrastruktury muszą rejestrować i ustalać wycenę swojego majątku oraz opracować jasne przedstawienie współczynników kosztowych eksploatacji infrastruktury; pożądane jest zapewnienie uwzględnienia kosztów zewnętrznych przy podejmowaniu decyzji transportowych (pkt 34, 36-37).

Zgodnie z art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE bez uszczerbku dla przepisów ust. 4 lub 5 lub art. 8 tej dyrektywy, 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. Dyrektywa nie precyzowała, jakie elementy wchodzą w zakres kosztu bezpośrednio ponoszonego jako rezultatu wykonywania przewozów pociągami (por. art. 2 dyrektywy). Również i nowa dyrektywa (2012/34/UE) nie konkretyzuje tego pojęcia (por. art. 31 ust. 3, według którego bez uszczerbku dla ust. 4 lub 5 lub dla art. 32 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), ale zobowiązała Komisję Europejską w terminie do 16 czerwca 2015 r. do wydania aktów wykonawczych, ustalających zasady obliczania kosztów, które są bezpośrednio ponoszone w wyniku prowadzenia pociągów. W dniu 12 czerwca 2015 r. Komisja Europejska wydała rozporządzenie wykonawcze 2015/909 (dalej: „rozporządzenie 2015/909”) w sprawie zasad obliczania kosztów, które są

ponoszone bezpośrednio jako rezultat przejazdu pociągu. W preambule tego rozporządzenia stwierdzono, że zarządca infrastruktury powinien mieć możliwość włączenia do obliczenia kosztów bezpośrednich jedynie tych kosztów, co do których może obiektywnie i rzetelnie wykazać, że wynikają one bezpośrednio z przejazdu pociągu. W art. 4 ust. 1 rozporządzenia skonkretyzowano przykładowe koszty, których zarządca infrastruktury nie uwzględnia przy obliczaniu kosztów bezpośrednich, a to: koszty stałe związane z udostępnianiem odcinka linii, które zarządca musi ponieść nawet w przypadku braku ruchu pociągów; koszty, które nie odnoszą się do płatności dokonywanych przez zarządcę infrastruktury; koszty nabycia, sprzedaży, demontażu, dekontaminacji, rekultywacji lub dzierżawy gruntu lub innych środków trwałych; kosztów pośrednich w całej sieci, w tym pośrednich kosztów wynagrodzeń i emerytur; kosztów finansowania; kosztów związanych z postępem technologicznym lub wyjściem z użycia; kosztów wartości niematerialnych i prawnych; kosztów przytorowych czujników, przytorowych urządzeń komunikacyjnych i urządzeń sygnalizacyjnych, jeżeli nie są bezpośrednio ponoszone w wyniku przejazdu pociągu; kosztów informacji, urządzeń komunikacyjnych nie znajdujących się przy torach lub urządzeń telekomunikacyjnych; kosztów dotyczących poszczególnych przypadków siły wyższej, wypadków i zakłóceń przewozów; kosztów zasilania elektrycznego trakcji, jeżeli nie są bezpośrednio ponoszone w wyniku wykonywania przewozów pociągami, z tym że bezpośrednio koszty przejazdu pociągu, który nie wykorzystuje urządzeń zasilania elektrycznego, nie obejmują kosztów korzystania z urządzeń zasilania elektrycznego; kosztów związanych z dostarczaniem informacji, chyba że są ponoszone jako rezultat przejazdu pociągu; kosztów administracyjnych ponoszonych w ramach różnicowania opłat; amortyzacji, która nie jest określana na podstawie rzeczywistego zużycia infrastruktury w wyniku przejazdu pociągu i części kosztów utrzymania i remontów infrastruktury, które nie są bezpośrednio ponoszone w wyniku przejazdu pociągu. Jeżeli jednak zarządca infrastruktury otrzymał finansowanie na konkretne inwestycje strukturalne, którego nie jest zobowiązany zwrócić, i jeżeli inwestycje te są uwzględniane w obliczaniu kosztów bezpośrednich, koszty tych inwestycji nie mogą powodować wzrostu poziomu opłat bez uszczerbku dla art. 32 tej dyrektywy.

Jak stanowi art. 9 rozporządzenia wykonawczego 2015/99 zarządca infrastruktury przedstawia organowi regulacyjnemu swoją metodę obliczania kosztów bezpośrednich oraz, w stosownych przypadkach, plan stopniowego wdrażania, nie później niż 3 lipca 2017 r. Zastrzeżono też możliwość stopniowego dostosowywania się zarządców do zasad wynikających z tego rozporządzenia przez czas nie dłuższy niż cztery lata po wejściu w życie.

W czasie wejścia Polski do struktur Unii Europejskiej, a następnie do 5 grudnia 2008 r., art. 33 ust. 2 u.t.k. stanowił, że opłata za korzystanie z infrastruktury kolejowej jest ustalana przy uwzględnieniu kosztów, jakie poniesie zarządca w rezultacie przydzielenia i umożliwienia korzystania z przydzielonych tras pociągów infrastruktury kolejowej, natomiast w okresie od 6 grudnia 2008 r. do 30 grudnia 2016 r., 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. Na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art. 35 u.t.k. Minister Infrastruktury wydał rozporządzenie z 7 kwietnia 2004 r., obowiązujące od 5 maja 2004 r. do 11 lipca 2006 r., które przewidywało, że w skład opłaty za korzystanie z infrastruktury wchodziły koszty stałe obejmujące amortyzację, koszt utrzymania bieżącego, łącznie z kosztami niezbędnego w tym celu zatrudnienia, koszt prowadzenia ruchu łącznie z kosztami niezbędnego w tym celu zatrudnienia, a także łączne koszty zmienne obejmujące pozostałą część kosztów (bez kosztów wspólnych) oraz koszty wspólne. Z kolei w okresie od 12 lipca 2006 r. do 12 marca 2009 r. powoływane już rozporządzenie wykonawcze do elementów opłaty za korzystanie z infrastruktury kolejowej zaliczało koszty stałe obejmujące amortyzację, koszt utrzymania bieżącego linii kolejowych i koszt prowadzenia ruchu, a także koszty zmienne, koszty obsługi kredytów i narzut naprawczo-utrzymawczy. W okresie od 13 marca 2009 r. do 23 czerwca 2014 r. kolejne rozporządzenie wykonawcze stanowiło, że do kalkulacji stawek, dla planowanej do udostępnienia infrastruktury kolejowej zarządca przyjmuje: koszty bezpośrednie (koszty utrzymania, koszty prowadzenia ruchu kolejowego i amortyzację); koszty pośrednie działalności obejmujące pozostałe uzasadnione koszty zarządcy infrastruktury; koszty finansowe związane z obsługą kredytów zaciągniętych przez zarządcę na rozwój i modernizację udostępnianej

infrastruktury; pracę eksploatacyjną określoną dla poszczególnych kategorii linii i pociągów. Według obowiązującego od 24 czerwca 2014 r. rozporządzenia do kosztów zarządcy, które mają być sfinansowane z opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej przyjmuje się tę część kosztów, która jest bezpośrednio ponoszona przez zarządcę, jako rezultat wykonywania przewozów pociągami, a w szczególności część kosztów: utrzymania i remontów infrastruktury kolejowej, prowadzenia ruchu pociągów, amortyzacji, jeżeli jest dokonywana na podstawie rzeczywistego zużycia infrastruktury kolejowej wynikającego z ruchu kolejowego, a ponadto rozporządzenie to wyraźnie wyłączyło z tych kosztów takie koszty, jak: administracji, ochrony infrastruktury i porządku na terenach kolejowych, finansowe i pośrednie.

W wyroku z 30 maja 2013 r., C-512/10 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że nie przyjmując środków zachęcających zarządcę infrastruktury kolejowej do zmniejszenia kosztów zapewnienia infrastruktury i wielkości opłat za dostęp do niej, a także umożliwiając, przy obliczaniu opłaty 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 uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyą odpowiednio na mocy art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE. W uzasadnieniu Trybunał zwrócił uwagę, że dyrektywa 2001/14/WE nie zawiera żadnej definicji pojęcia „kosztu, który jest bezpośrednio ponoszony jako rezultat wykonywania przewozów pociągami”, a żaden przepis prawa Unii nie określa kosztów objętych lub kosztów nieobjętych tym pojęciem, zaś z uwagi na to, że jest to pojęcie z zakresu nauk ekonomicznych, którego stosowanie wywołuje poważne trudności w praktyce, należy uznać, że w aktualnym stanie prawa Unii Państwa Członkowskie posiadają pewien zakres uznania w celu transpozycji i stosowania wskazanego pojęcia w prawie krajowym. Dlatego też - w ocenie Trybunału - należało zbadać, czy polskie przepisy (w szczególności art. 33 ust. 2 u.t.k. oraz § 8 rozporządzenia z 27 lutego 2009 r.) pozwalają uwzględnić przy obliczaniu opłaty za minimalny pakiet dostępu i dostępu do urządzeń związanych z obsługą pociągów kosztów, które w oczywisty sposób nie są bezpośrednio ponoszone jako rezultat wykonywania przewozów pociągami. Zdaniem Trybunału

w zakresie, w jakim koszty związane z sygnalizacją, prowadzeniem ruchu, utrzymaniem i naprawami, obejmują 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 27 lutego 2009 r. powinny być uznane za koszty tylko częściowo bezpośrednio ponoszone jako rezultat wykonywania przewozów pociągami. Ponadto Trybunał stwierdził, że pod koszty bezpośrednie w rozumieniu art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE w oczywisty sposób nie podpadają wskazane w powołanym § 8 ust. 1 rozporządzenia koszty pośrednie i koszty finansowe, zaś jeśli chodzi o amortyzację, to w zakresie, w jakim nie jest dokonywana na podstawie rzeczywistego zużycia infrastruktury wynikającego z ruchu kolejowego, lecz zgodnie z zasadami rachunkowości, również nie może być ona uznana za wynikającą bezpośrednio z wykonywania przewozów pociągami.

2. Odpowiedzialność odszkodowawcza państwa członkowskiego względem jednostek, za naruszenie prawa wspólnotowego aktualizuje się w razie wykazania przez jednostkę, że: po pierwsze, nastąpiło naruszenie normy dyrektywy, która jest skierowana na przyznanie praw jednostkom, a treść tych praw może być zidentyfikowana; po drugie, naruszenie jest wystarczająco poważne i po trzecie, występuje bezpośredni związek przyczynowo - skutkowy między nieterminową lub nieprawidłową implementacją normy dyrektywy, a szkodą wyrządzoną jednostce.

Sądy obu instancji co do zasady prawidłowo przyjęły, że stwierdzone przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uchybienia, jakich dopuściła się Rzeczpospolita Polska przy transpozycji dyrektywy 2001/14/WE (w tym wypadku art. 7 ust. 3) do krajowego porządku prawnego w odniesieniu do wysokości opłaty podstawowej za minimalny dostęp przez przewoźników kolejowych do infrastruktury kolejowej (której zasady ustalania zostały określone w rozporządzeniu wykonawczym z 27 lutego 2009 r.), stanowi wystarczającą podstawę do uznania, że wskazane uchybienie zostało stwierdzone we właściwym postępowaniu w rozumieniu art. 417¹ § 1 k.p.c., przesądzając o istnieniu prejudykatu dla przypisania Skarbowi Państwa deliktowej odpowiedzialności odszkodowawczej i dotyczy to także krajowego stanu prawnego obowiązującego w okresie przed wejściem w życie tego

rozporządzenia, bowiem poprzednie rozporządzenia wykonawcze regulujące zasady ustalania opłaty podstawowej nie były zgodne z art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE.

Jednak nie można zgodzić się ze stanowiskiem Sądów *meritii*, że dyrektywa 2001/14/WE, a w szczególności jej art. 7 ust. 3 nie nakładał wystarczająco skonkretyzowanych obowiązków Państwa Członkowskiego dla ustalania tak co do zasady, jak i możliwej do obliczenia wielkości opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej, w drodze odpowiednich aktów prawnych, w ramach implementacji tej dyrektywy, które to akty prawa krajowego miały stanowić źródło uprawnień przewoźników kolejowych do ponoszenia opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej w określonej wysokości z uwzględnieniem w tej materii wymogów unijnych. Wprawdzie dyrektywa 2001/14/WE określająca ogólnie zasady ustalania wysokości opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej była adresowana do Państw Członkowskich (zob. art. 40), ale w takim znaczeniu, że Państwa Członkowskie miały obowiązek prawidłowej jej implementacji do krajowych porządków prawnych (zob. art. 38 nakładający na Państwa Członkowskie obowiązek wprowadzenia w życie przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych niezbędnych do wykonania tej dyrektywy), co w oczywisty sposób miało wpływ na zakres obowiązków krajowych przewoźników kolejowych w odniesieniu do wysokości opłat, a tym samym miało bezpośredni wpływ na sytuacje prawne tych przedsiębiorców. Nie budzi zaś najmniejszych wątpliwości, że wysokość ponoszonych przez przewoźników kolejowych kosztów działalności, w tym obejmujących wydatki na opłaty za korzystanie z infrastruktury kolejowej, ma wpływ na wysokość osiąganego przez tych przedsiębiorców zysku. Należy podkreślić, że w art. 1 tej dyrektywy ustawodawca unijny postanowił, że dyrektywa ta dotyczy zasad i procedur, które mają być stosowane w odniesieniu do ustalania i pobierania opłat za infrastrukturę kolejową i alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej, a Państwa Członkowskie zapewnią, żeby systemy pobierania opłat i alokacji (tj. przydzielania zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej przez zarządcę infrastruktury - art. 2 lit. a) spełniały zasady ustalone w tej dyrektywie i w ten sposób umożliwią zarządcy infrastruktury wprowadzenie do obrotu rynkowego i uzyskanie optimum efektywnego wykorzystania dostępnej zdolności przepustowej infrastruktury.

Nie zasługuje też na aprobatę pogląd Sądów obu instancji, że powództwo należało oddalić, ponieważ art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE nie precyzował pojęcia kosztów bezpośrednich, nie pozwalając tym samym na ich jasne i jednoznaczne ustalenie. Wprawdzie sąd - wykonując władzę judykacyjną - nie jest uprawniony do działalności prawotwórczej, ale nie może oddalić powództwa tylko z powodu braku klarownych przepisów prawnych, umożliwiających ustalenie wysokości roszczenia. W sytuacji, gdy zasada odpowiedzialności Skarbu Państwa z powodu wadliwej implementacji prawa unijnego wynika z prejudykatu w postaci wyroku Trybunału Sprawiedliwości, rozstrzygnięcie o tym czy rzeczywiście stronna powodowa poniosła szkodę, a jeśli tak, to w jakiej wysokości powinno być poprzedzone wszechstronną analizą mogących wchodzić w grę przepisów prawa i ich interpretacją przy zastosowaniu powszechnie obowiązujących reguł wykładni, zwłaszcza, że w takich przypadkach sąd ma też możliwość zastosowania art. 322 k.p.c., który stanowi, że jeżeli w sprawie m.in. o naprawienie szkody, o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia sąd uzna, że ścisłe udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe, nader utrudnione lub oczywiście niecelowe, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. Bez wątplenia ustalenie elementów kosztów składających się na wysokość opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej będzie procesem niezwykle żmudnym, ale nie niemożliwym do zrealizowania, zważywszy na okoliczność, iż zarządca infrastruktury kolejowej miał ustawowy obowiązek przedstawiania kalkulacji wysokości stawek jednostkowych opłaty podstawowej (zob. art. 33 ust. 7 u.t.k. w wersji obowiązującej w okresie objętym żądaniem pozwu, a także art. 7 ust. 2 dyrektywy 2001/14/WE).

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w uzasadnieniu do powołanego wyroku z 30 maja 2013 r., C-512/10 nie stwierdził, że nie jest możliwe w ogóle określenie co stanowi „koszt bezpośrednio ponoszony jako rezultatu wykonywania przewozów pociągami” w rozumieniu art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE, a jedynie, że z uwagi na brak normatywnej definicji tego pojęcia jest to poważnie utrudnione, co skutkuje tym, że państwa członkowskie posiadają większy zakres uznania w celu transpozycji i stosowania tegoż pojęcia w prawie krajowym. Dlatego przy obliczaniu opłaty za minimalny pakiet dostępu i dostęp do urządzeń związanych z obsługą

pociągów kosztów, nie uwzględnia się tych kosztów, które w oczywisty sposób nie są bezpośrednio ponoszone jako rezultat wykonywania przewozów pociągami. Ponadto Trybunał na gruncie przepisów polskiego prawa (zob. art. 33 ust. 2 u.t.k. i § 8 ust. 1 rozporządzenia z 27 lutego 2009 r.) określił, które ze wskazanych tam kosztów w sposób oczywisty nie można uznać za bezpośrednio ponoszone jako rezultat wykonywania przewozów pociągami. Poza tym treść rozporządzenia z 27 lutego 2009 r. wskazuje, że wyodrębnienie kosztów bezpośrednich nie było szczególnie trudne, skoro w § 8 ust. 1 pkt 1 wyraźnie je zidentyfikowano i wyróżniono spośród innych (por. § 8 ust. 1 pkt 2-4). Wreszcie dyrektywa 2001/14/WE przewidywała dla Państw Członkowskich stosowne instrumenty związane z jej transpozycją do krajowych porządków prawnych i mające na celu wyeliminowanie wynikających stąd wątpliwości. Zgodnie bowiem z art. 34 ust. 1 i 2 Państwa Członkowskie mogły się zwracać do Komisji z wszelkimi sprawami dotyczącymi wdrożenia tej dyrektywy, a także Państwa Członkowskie mogły wnioskować do Komisji o zbadanie stosowania i wprowadzania do krajowych porządków prawnych postanowień dotyczących nakładania opłat i przydziału przepustowości.

Trzeba się zgodzić z tym, że nie da się zdefiniować w sposób ścisły pojęcia kosztów bezpośrednich, tym bardziej, że w rozporządzeniu wykonawczym 2015/909 do dyrektywy 2012/34/UE również nie sprecyzowano jednoznacznie pojęcia kosztów bezpośrednio ponoszonych, jako rezultat wykonywania przewozów pociągami, wskazując że zarządca infrastruktury powinien mieć możliwość włączenia do obliczenia kosztów bezpośrednich jedynie takich kosztów, co do których można obiektywnie i rzetelnie wykazać, że wynikają one bezpośrednio z przejazdu pociągu, zaś w art. 4 wymieniono, ale tylko w formie przykładowej, jakich kosztów nie zalicza się do kosztów bezpośrednich w ujęciu sieciowym.

Należy jednak przyjąć, że pojęcie kosztu, który jest bezpośrednio ponoszony jako rezultat wykonywania przewozów pociągami, o którym mowa w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE (a w wyniku implementacji tej dyrektywy także art. 33 ust. 2 u.t.k. w wersji obowiązującej w okresie objętym pozwem), jest także pojęciem prawnym, a zatem podlega wykładni w celu rozstrzygnięcia o roszczeniu powodowej spółki. Pomocniczo możliwe jest wykorzystanie rozumienia pojęcia kosztów

bezpośrednich funkcjonującego w działalności gospodarczej. Zresztą strona powodowa zgłosiła także wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego (k. 14).

Przyjmuje się, że koszty bezpośrednie to te, które można przypisać konkretnemu wyrobowi i obejmują: surowce, materiały podstawowe służące do wytworzenia wyrobu i usługi; paliwo i energię; płacę za pracę pracowników bezpośrednio zatrudnionych przy produkcji określonych wyrobów lub świadczenia usług oraz inne koszty bezpośrednie. Z kolei koszty pośrednie, to te, które są związane z działalnością całego przedsiębiorstwa i dlatego nie da się ich bezpośrednio przypisać do konkretnego wyrobu lub usługi.

Definicja kosztów z punktu widzenia ekonomicznego jest szersza od ich definicji z punktu widzenia księgowego. Pojęcie kosztu ekonomicznego obejmuje nie tylko oczywiste, opłacenie „wprost z kasy przedsiębiorstwa”, zakupy paliwa czy siły roboczej, lecz także tzw. „koszty *implicite*”, czyli koszty alternatywne (np. związane z przychodem utalentowanego właściciela oraz z funduszami, które wniósł do przedsiębiorstwa).

Ustawodawca posługuje się pojęciem kosztów bezpośrednich (zob. np. art. 22 ust. 5 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, jedn. tekst: Dz. U. z 2022 r., poz. 2647). Przykładowo obliczanie kosztów robót budowlanych zostało określone normatywnie. Zgodnie bowiem z § 1 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno - użytkowym (Dz. U. Nr 130, poz. 1389 ze zm.), wydanego na podstawie art. 33 ust. 3 już nieobowiązującej ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych, cenę jednostkową stanowiła suma kosztów bezpośredniej robocizny, materiałów i pracy sprzętu oraz kosztów pośrednich i zysku, wyliczoną na jednostkę przedmiarową robót podstawowych (por. też § 1 obecnie obowiązującego rozporządzenia Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 20 grudnia 2021 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno -

użytkowym, Dz. U. poz. 2458, wydane na podstawie art. 34 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych).

Oczywiście nie sposób nie zauważyć, że zawarte w uzasadnieniu wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 maja 2013 r. rozważania odnośnie do elementu kosztu bezpośredniego w postaci amortyzacji nie są jasne, gdyż Trybunał wprowadził autonomiczne pojęcie „amortyzacji faktycznej”, które nie funkcjonowało tak w przepisach prawa unijnego, jak i w przepisach prawa polskiego (zob. np. art. 32 i n. ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, jedn. tekst: Dz. U. z 2023 r., poz. 120), a także nie jest znane w przepisach dotyczących zasad prowadzenia księgowości oraz w przepisach podatkowych. Zwłaszcza, że Trybunał nie sprecyzował, jak należy rozumieć to pojęcie i w jaki sposób oraz według jakich zasad wyliczać co roku faktyczne zużycie infrastruktury kolejowej, w sytuacji gdy faktyczne zużycie danego elementu środków trwałych może nie pokrywać się z zakładaną jego techniczną trwałością (żywością). Zgodnie natomiast z art. 267 TFUE Trybunał Sprawiedliwości jest władny do orzekania w trybie prejudycjalnym o wykładni Traktatów oraz o ważności i wykładni aktów przyjętych. O ile techniczna trwałość danego środka trwałego jest z góry założona (na podstawie odpowiednich norm technicznych), co stanowi podstawę do stosowania tzw. odpisów amortyzacyjnych w księgowości, o tyle faktyczną żywotność takiego środka trwałego można określić dopiero po tym jak zostanie wymieniony, czy zastąpiony innym. Jednakże skoro co roku były ustalane opłaty za dostęp do infrastruktury kolejowej, to przecież nie można było przewidzieć jako długo będzie funkcjonowała ta infrastruktura i wyliczyć w każdym roku adekwatne faktyczne jej zużycie. Niezależnie od tego trzeba też zauważyć, iż na przeszkodzie do dalszego wykorzystywania środka trwałego, po upływie jego tzw. zakładanej żywotności technicznej, mogą stać przepisy regulujące zasady bezpieczeństwa oraz normy techniczne wynikające z wytrzymałości materiału.

Jakkolwiek po tym wyroku Trybunału do przepisów unijnych (zob. art. 4 ust. 1 lit. n rozporządzenia wykonawczego 2015/909) i krajowych wprowadzono pojęcie faktycznej amortyzacji (zob. § 7 ust. 6 pkt 3 rozporządzenia z 5 czerwca 2014 r.), ale go nie zdefiniowano, pozostawiając tym samym jego interpretację organom stosującym te przepisy oraz orzecznictwu sądów. Nie wydaje się, aby faktyczna

amortyzacja odbiegała w sposób istotny od najbardziej uniwersalnej amortyzacji liniowej, czyli przewidującej równe odpisy roczne z tego tytułu. W sytuacji, gdy np. określony przewoźnik, ze względu na wykorzystywany tabor kolejowy albo ponadnormatywny przewóz, doprowadzi do większego zużycia udostępnionej mu infrastruktury kolejowej, to rzecz jasna, inni przewoźnicy nie mogą ponosić z tego tytułu konsekwencji, mających wpływ na wysokość opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej. Wreszcie może się zdarzyć, że amortyzacja nie będzie stanowiła elementu kosztu, o którym mowa w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE, jeśli infrastruktura kolejowa będzie nadal wykorzystywana po dokonaniu odpisów amortyzacyjnych.

Powszechnie przyjmuje się, że wielkość amortyzacji dla celów podatkowych może odbiegać od jej wielkości wyliczanej dla normalnych celów rachunkowości przedsiębiorstwa (np. dla akcjonariuszy). Nie ma przepisów, które by nakazywały firmom przedstawianie identycznych liczb władzom podatkowym i akcjonariuszom. W księgowości zasadniczo rozróżnia się amortyzację liniową (prostoliniową) i przyspieszoną (metoda podwójnego odpisu malejącego). Pierwsza polega na tym, że w ciągu każdego roku technicznej żywotności maszyny, względnie urządzenia odpis amortyzacyjny wynikający z zużycia technicznego będzie równy (jeśli np. urządzenie jest warte 100 000 zł, a przewidziana jego trwałość techniczna wynosi 10 lat, to każdego roku odpis amortyzacyjny wynosił będzie po 10 000 zł). Z kolei drugi rodzaj amortyzacji pozwala odpisać większą część wartości majątku trwałego w pierwszych latach jego użytkowania (odpisy amortyzacyjne maleją z biegiem czasu, a nie utrzymują się z roku na rok na tym samym poziomie). Natomiast dla celów podatkowych przedsiębiorstwa wolą stosować metodę dającą bardzo szybką amortyzację, ponieważ odkładając na później płacenie podatków, firma może ulokować pieniądze, którymi zapłaciłaby podatek, tam gdzie zarobi więcej pieniędzy. W sensie ekonomicznym, przyspieszona amortyzacja obniża koszty zakupu przez przedsiębiorstwo dóbr kapitałowych, albowiem firma może skompensować cenę określonego urządzenia pewnymi oszczędnościami podatkowymi uzyskanymi dzięki szybszej amortyzacji.

Mając na względzie powyższe wywody nie sposób odeprzeć zarzutów naruszenia wskazanych w skardze kasacyjnej przepisów prawa materialnego w zakresie, w jakim powodowa spółka kontestuje przyjęcie przez Sąd odwoławczy,

że pomimo stwierdzenia bezprawności Skarbu Państwa w związku z wadliwą implementacją art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE, nie jest możliwe uwzględnienie dochodzonego pozwem roszczenia, ponieważ przepis ten nie stanowił źródła uprawnień indywidualnych, a ponadto ze względu na jego ogólnikowość i brak jednoznaczności kryteriów określenia kosztu, który jest bezpośrednio ponoszony jako rezultat wykonywania przewozów pociągami.

3. Zgodnie z art. 30 ust. 1, 2, 3, 5 i 6 dyrektywy 2001/14/WE Państwa Członkowskie powołują organ kontrolny (regulacyjny), którym może być minister odpowiedzialny za sprawy transportu lub każdy inny organ i który będzie niezależny w swojej organizacji, decyzjach finansowych, strukturach prawnych i podejmowaniu decyzji od któregośkolwiek zarządcy infrastruktury, organu pobierającego opłaty, organu alokującego lub wnioskodawcy (według art. 2 lit a i k tej dyrektywy przez wnioskodawcę rozumie się m.in. koncesjonowane przedsiębiorstwo kolejowe publiczne lub prywatne, którego działalność podstawowa polega na świadczeniu usług w przewozie rzeczy i/lub osób koleją). Ponadto organ ten zachowuje funkcjonalną niezależność od wszelkich właściwych organów uczestniczących w udzielaniu publicznych zamówień na usługi, a funkcje odwoławcze i kontrolne powinny być przypisane odrębnym organom. Wnioskodawca będzie miał prawo do odwołania się do organu kontrolnego (regulacyjnego), jeżeli uważa, że został potraktowany nieuczciwie, dyskryminująco lub został w jakikolwiek inny sposób poszkodowany, a w szczególności przeciwko decyzjom podjętym przez zarządcę infrastruktury, albo, jeśli to stosowne, przedsiębiorstwo kolejowe w zakresie dotyczącym m.in. systemu pobierania opłat. Organ kontrolny zapewnia, żeby opłaty ustalone przez zarządcę infrastruktury były zgodne z rozdziałem II tej dyrektywy (regulującym opłaty za infrastrukturę - tj. art. 4-12) i były niedyskryminujące. Negocjacje między wnioskodawcą a zarządcą infrastruktury dotyczące poziomu opłat za infrastrukturę mogą być dopuszczalne tylko wówczas, jeżeli są prowadzone pod nadzorem organu kontrolnego (regulacyjnego). Organ kontrolny będzie interweniował, jeśli pojawi się prawdopodobieństwo, że negocjacje naruszają wymagania tej dyrektywy. Organ kontrolny (regulacyjny) ma obowiązek podjęcia decyzji co do wszelkich skarg oraz podjęcia działań służących naprawie sytuacji w terminie maksymalnie do dwóch miesięcy od otrzymania wszelkich informacji.

Decyzja organu kontrolnego (regulacyjnego) będzie wiążąca dla wszystkich stron, przy czym decyzje podejmowane przez organ kontrolny (regulacyjny) będą podlegały kontroli sądowej.

Wyrokiem z 8 lipca 2021 r., C-120/20 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że: 1) 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 dyrektyw, leżącej u podstaw domniemanej nadpłaconej opłaty na rzecz zarządcy infrastruktury, w sytuacji gdy organ regulacyjny i, w stosownym wypadku, sąd właściwy do rozpoznania środków odwoławczych od decyzji tego organu nie rozstrzygnęły jeszcze w przedmiocie zgodności z prawem tej opłaty; art. 30 ust. 2, 5 i 6 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że wymaga on, by przedsiębiorstwo kolejowe uprawnione do dostępu do infrastruktury kolejowej miało prawo zakwestionować kwotę opłat indywidualnych ustalonych przez zarządcę infrastruktury przed organem regulacyjnym, by organ ten wydał decyzję w związku z zakwestionowaniem tych opłat oraz by decyzja ta mogła zostać skontrolowana przez właściwy sąd; 2) prawo Unii należy interpretować w ten sposób, że nie sprzeciwia się ono temu, by prawo krajowe regulujące odpowiedzialności cywilnej 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.

Na gruncie prawa polskiego organem kontrolnym (regulacyjnym) jest Prezes UTK. W kodeksie postępowania cywilnego zostało uregulowane postępowanie odrębne z zakresu regulacji transportu kolejowego, tj. w sprawach odwołań do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK) od decyzji Prezesa UTK i zażaleń na postanowienia Prezesa UTK (art. 479⁶⁸ k.p.c.). Odwołanie od decyzji Prezesa UTK wnosi się za jego pośrednictwem do SOKiK w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji (art. 479⁶⁹ k.p.c.). W sprawach z zakresu regulacji transportu kolejowego stronami są także Prezes UTK i zainteresowany, którym jest ten, czyje prawa lub obowiązki zależą od

rozstrzygnięcia procesu; jeżeli zainteresowany nie został wezwany do udziału w sprawie, SOKiK wezwie go na wniosek strony lub z urzędu (art. 479⁷² k.p.c.).

We wcześniejszym wyroku z 9 listopada 2017 r., C-489/15 Trybunał również orzekł, że przepisy art. 30 dyrektywy 2001/14/WE należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwiają się one stosowaniu uregulowania krajowego przewidującego kontrolę słusznego charakteru opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej w indywidualnych wypadkach przez sądy powszechne i możliwości zmiany w razie potrzeby kwoty tych opłat niezależnie od monitoringu prowadzonego przez organ regulacyjny przewidziany w art. 30 tej dyrektywy. Takie uregulowanie krajowe skutkowałoby bowiem tym, że różne orzeczenia niezależnych sądów, ewentualnie niezharmonizowane orzecznictwem Sądów Najwyższych, zastępują jednolitość kontroli prowadzonej przez właściwy organ, tak że wynikałoby z tego nakładanie się na siebie dwóch nieskoordynowanych dróg prawnych, co stoi w oczywistej sprzeczności z celem określonym w art. 30 tej dyrektywy, który w ust. 2, 5 i 6 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.

Sąd odwoławczy nie uwzględnił wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14 listopada 2018 r., sygn. akt VII AGa 1469/18 oraz wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30 grudnia 2016 r., sygn. akt VI ACa 1386/15, w których zostały zakwestionowane decyzje Prezesa UTK z 24 sierpnia 2012 r. i z 8 listopada 2013 r., zatwierdzające cenniki opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej sporządzone na podstawie stosownych przepisów ustawy o transporcie kolejowym przez pozwanego zarządcę infrastruktury kolejowej. Zgłoszony przez powodową spółkę w postępowaniu apelacyjnym wniosek dowodowy (k. 9836 i 9896) został oddalony postanowieniem Sądu odwoławczego z 17 stycznia 2019 r., ale strona powodowa zgłosiła skutecznie zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c. (k. 9935). W konsekwencji zasługiwał na uwzględnienie zarzut kasacyjny oparty na naruszeniu wskazanych w skardze kasacyjnej przepisów prawa procesowego, a w kontekście wywodów zawartych w pkt 3 niniejszego uzasadnienia oraz powołanych wyżej wyroków

Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 9 listopada 2017 r., C-489/15 i z 8 lipca 2021 r., C - 120/20, nie ulega wątpliwości, że uchybienie tym przepisom co najmniej mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, jak tego wymaga art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c., tym bardziej, że już w uzasadnieniu pozwu strona powodowa informowała o toczącym się postępowaniu z odwołania od decyzji Prezesa UTK.

Wprawdzie w tamtych sprawach postępowanie sądowe zostało zainicjowane odpowiednio przez Z. w W. oraz I. w W., ale znowu nie ulega wątpliwości, że strona powodowa, w świetle powołanego orzecznictwa Sądu Unijnego, była uprawniona do powołania się na zapadłe rozstrzygnięcia, a to z uwagi na rozszerzoną ich skuteczność. Ubocznie tylko trzeba zwrócić uwagę, że w wyroku z 21 września 2023 r., C-139/22, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, na gruncie prawa konsumenckiego stwierdził, że wpisanie do rejestru klauzul niedozwolonych określonego warunku umownego może być podstawą do unieważnienia innej umowy, która zawiera tego rodzaju warunek.

Jeżeli chodzi o decyzje Prezesa UTK zatwierdzające stawki opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej - sporządzone i przedstawione do zatwierdzenia przez pozwanego zarządcę infrastruktury kolejowej - za wcześniejsze okresy (objęte pozwem), co do których strona powodowa nie powołuje się na zapadłe we właściwym trybie rozstrzygnięcia sądowe, to trzeba mieć na uwadze, że w związku z powoływaniem się już w pozwie przez powódkę na brak po jej stronie legitymacji do zaskarżenia spornych decyzji Prezesa UTK oraz orzecznictwo w tej materii sądów administracyjnych, koniecznym staje się ocena (której zaniechał Sąd odwoławczy), czy w zakresie przewidzianego w art. 30 ust. 2 lit d) w zw. z art. 2 lit b) i k) dyrektywy 2001/14/WE dla przewoźnika kolejowego uprawnienia do odwołania się do właściwego sądu, we właściwym trybie, od decyzji Prezesa UTK, została ta dyrektywa prawidłowo implementowana. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w powołanym wyroku z 8 lipca 2021 r. C-120/20, wskazał że art. 30 ust. 2, 5 i 6 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że wymaga on, by przedsiębiorstwo kolejowe uprawnione do dostępu do infrastruktury kolejowej miało prawo zakwestionować kwotę opłat indywidualnych ustalonych przez zarządcę infrastruktury przed organem regulacyjnym, by organ ten wydał decyzję w związku

z zakwestionowaniem tych opłat oraz by decyzja ta mogła zostać skontrolowana przez właściwy sąd

W tej sytuacji nie można wymagać, aby przewoźnik kolejowy wnosił odwołania od takich decyzji Prezesa UTK bezpośrednio na podstawie ogólnej regulacji zawartej w tej dyrektywie. Po pierwsze, adresatem tej dyrektywy były Państwa Członkowskie (art. 40), a po drugie, dyrektywa ta nałożyła w tej materii na Państwa Członkowskie konkretne obowiązki (zob. art. 38 i art. 30 ust. 6), zaś po trzecie, dyrektywa nie precyzuje warunków, zasad i terminów zaskarżenia decyzji organu kontrolnego (regulacyjnego).

Przepisy art. 30 ust. 2, 5 i 6 dyrektywy 2001/14/WE są bezwarunkowe i wystarczająco precyzyjne, a w konsekwencji wiążą wszystkie władze państw członkowskich, tzn. nie tylko sądy krajowe, lecz również wszystkie organy administracji w tym władze zdecentralizowane (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 5 marca 2019 r., C-349/17).

W orzecznictwie i doktrynie przyjmowano, że przewoźnikowi kolejowemu nie przysługuje status strony w postępowaniu administracyjnym prowadzonym z wniosku zarządcy infrastruktury o zatwierdzenie stawek jednostkowych opłaty podstawowej oraz dodatkowej na podstawie art. 33 ust. 13-15 (w okresie objętym pozwem ust. 6-9) oraz że przewoźnik kolejowy z uwagi na fakt, że jego prawa i obowiązki związane z korzystaniem z infrastruktury kolejowej kształtuje umowa cywilnoprawna zawarta z zarządcą infrastruktury nie ma również legitymacji procesowej w postępowaniu o stwierdzenie nieważności takiej umowy (por. orzeczenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 29 listopada 2007 r., VI SA/Wa 1517/07, z 23 kwietnia 2015 r., VII SA/Wa 2578/14). Zgodnie z art. 33 ust. 6, 8 i 9 u.t.k., w wersji obowiązującej w okresie objętym pozwem, zarządca infrastruktury był obowiązany podać do publicznej wiadomości, w sposób zwyczajowo przyjęty, odrębnie dla przewozu osób i przewozu rzeczy, wysokość i rodzaje stawek opłaty podstawowej oraz opłat dodatkowych. Prezes UTK w terminie 30 dni od otrzymania tych stawek, zatwierdzał je albo odmawiał ich zatwierdzenia w przypadku stwierdzenia niezgodności z zasadami, o których mowa w ust. 2-6, art. 34 oraz przepisami wydanymi na podstawie art. 35 tej ustawy. Stawki jednostkowe opłaty

podstawowej ogłaszało się, w sposób zwyczajowo przyjęty, nie później niż dwa miesiące po terminie określonym w art. 32 ust. 2.

Z przytoczonych przepisów nie wynika więc w sposób jasny i wyraźny, że dyrektywa 2001/14/WE w zakresie regulacji wynikającej z jej art. 30 ust. 2 w zw. z ust. 6, w ogóle została implementowana do krajowego porządku prawnego, a w konsekwencji nie można odeprzeć w tej materii zarzutu naruszenia art. 417¹ § 4 k.c., który nie wymaga prejudykatu przesądzającego o niezgodności z prawem niewydania aktu prawnego (w tym także braku implementowania dyrektywy unijnej), co oznacza, że sąd rozpoznający sprawę o naprawienie szkody stwierdza samodzielnie, czy zachodziła tego rodzaju niezgodność z prawem zachowania Państwa Członkowskiego obowiązane do implementacji. W związku z czym wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 8 lipca 2021 r., C-120/20, należy interpretować w ten sposób, że jego ust. 1 jest aktualny, gdy przewoźnikowi kolejowemu prawo krajowe, w związku z implementacją tej dyrektywy, zapewniało prawo do zakwestionowania decyzji organu kontrolnego we właściwym trybie sądowym. Natomiast, gdy nie zostało zagwarantowane w prawie krajowym takie uprawnienie, jak tego wymaga wspomniana dyrektywa i ust. 2 pkt 1 powołanego wyroku, to dochodzi do stanu bezprawności spowodowanego zaniechaniem legislacyjnym, a wobec tego nie ma podstaw do powoływania się na prejudykat z art. 417¹ § 2 k.c. W takim przypadku nie można też wymagać od przewoźnika kolejowego, aby próbował wzruszyć decyzje za pomocą ogólnych instytucji administracyjnego prawa procesowego, jak wznowienie postępowania (art. 145 § 1 k.p.a.), czy stwierdzenia nieważności (art. 156 § 1 k.p.a.), mając na uwadze nie tylko przedstawioną wyżej praktykę orzeczniczą sądów administracyjnych, ale także i art. 146 ust. 1 i art. 156 § 2 k.p.a..

4. Sąd Apelacyjny trafnie przyjął, że pozwana spółka w związku z wynikającym z dyrektywy 2001/14/WE oraz przepisów krajowych – wprowadzonych w wyniku implementacji tej dyrektywy - zasadami i warunkami ustalania wiążąco wysokości opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej, nie wykonywała funkcji władczych, a w konsekwencji nie była „emanacją państwa”. Pozwana sporządzała kalkulacje opłat w oparciu o akty prawne (rozporządzenia wydawane przez naczelne organy administracji publicznej na podstawie delegacji zawartej w art. 35 u.t.k.), a ponadto

przygotowane przez nią cenniki wymagały zatwierdzenia decyzją administracyjną (por. przytoczone wyżej przepisy art. 33 u.t.k.). W tych okolicznościach prawidłowo Sąd Apelacyjny wykluczył możliwość przyjęcia odpowiedzialności pozwanej także na podstawie innych wskazywanych przez powodową spółkę przepisów deliktowych (art. 415, art. 416 i art. 422 k.c.), tym bardziej, że zatwierdzone decyzją opłaty były przyjmowane w umowach o charakterze cywilnoprawnym zawieranych przez powodową spółkę ze stroną pozwaną (k. 4695 i n.), które przewidywały m.in. uprawnienie do wypowiedzenia umowy bez podania przyczyny (por. § 8 pkt 9 k. 4703), zaś w zakresie nieuregulowanym w takich umowach postanowiono, że stosuje się powszechnie obowiązujące przepisy prawa i regulacje zarządcy infrastruktury (czyli pozwanej spółki), gdy prawo na to zezwala (por. § 8 pkt 10 k. 4703-4704).

Dlatego też nie mogły się ostać zarzuty kasacyjne zmierzające do przypisania pozwanej spółce odpowiedzialności na podstawie przepisów o czynach niedozwolonych. Należy też uwypuklić, że z sentencji wyroku Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 maja 2013 r., można wyprowadzić wniosek o przypisaniu wyłącznie Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez wskazane w pozwie jednostki organizacyjne (zmieniające się w toku procesu) odpowiedzialności deliktowej za brak prawidłowej implementacji dyrektywy 2001/14/WE, gdyż Trybunał orzekł, że Rzeczpospolita Polska dopuściła się naruszenia art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 3 tej dyrektywy na skutek braku przyjęcia środków zachęcających zarządcę infrastruktury kolejowej do zmniejszania kosztów zapewnienia infrastruktury i wielkości opłat za dostęp do niej, a także umożliwienia, przy obliczaniu opłaty za minimalny pakiet dostępu i dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów, uwzględnienie kosztów, które nie mogą być uznane za bezpośrednio ponoszone jako rezultat wykonywania przewozów pociągami.

Zważywszy jednak na okoliczność, iż na obecnym etapie postępowania - uwzględniając także wywody zawarte w pkt 2 i 3 niniejszego uzasadnienia, nie jest możliwe przesądzenie, czy wysokość uzyskanych od powodowej spółki na podstawie umowy opłat za udostępnienie stronie powodowej linii kolejowych została określona zgodnie z art. 7 ust. 3 dyrektywy - nie jest wykluczona *a limine* zasadność zarzutu kasacyjnego naruszenia art. 410 § 1 i 2 w zw. z art. 405 k.c., zwłaszcza że wprawdzie strony zawarły umowę, której elementem były także opłaty, ale nie ulega wątpliwości,

że wskutek wadliwej implementacji (art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE) i ewentualnego braku implementacji (art. 30 ust. 2 w zw. z ust. 6 tej dyrektywy) pozycja pozwanej spółki była lepsza niż pozycja kontrahentów. Jakkolwiek więc Sąd drugiej instancji czynił rozważania prawne na gruncie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, dochodząc do przekonania, że w tej sprawie nie mają one zastosowania, ale ocena ta jest przedwczesna i niepełna.

5. Sąd Najwyższy nie znajduje podstaw do podzielenia zarzutów kasacyjnych dotyczących oceny przez Sąd odwoławczy podniesionych przez pozwanych zarzutów przedawnienia roszczenia oraz odnośnie do braku uzasadnionych podstaw do pozytywnego zastosowania art. 5 k.c. Nie było bowiem przeszkód faktycznych i prawnych, aby powodowa spółka doprowadziła do przerwy biegu przedawnienia roszczenia w stosunku do Skarbu Państwa po wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 maja 2013 r., tym bardziej, że miała ona czas co najmniej jeszcze kilku miesięcy na dokonanie takiej czynności, biorąc pod uwagę datę wymagalności roszczenia. Natomiast w przypadku zarzutu przedawnienia podniesionego przez pozwaną spółkę (chodzi o roszczenie oparte na przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu) nie zachodzą wyjątkowe okoliczności w rozumieniu art. 5 k.c., skoro i tak gdyby roszczenie przeciwko Skarbowi Państwa okazało się zasadne, powodowa spółka może uzyskać zaspokojenie.

6. Naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono (art. 361 § 2 k.c.). Strata (*damnum emergens*) polega na zmniejszeniu majątku poszkodowanego (w tym spowodowanego zwiększeniem zobowiązań), wskutek zdarzenia, z którym związana jest odpowiedzialności sprawcy szkody, zaś szkoda w postaci utraconych korzyści (*lucrum cessans*), ma miejsce w sytuacji, gdy majątek poszkodowanego nie wzrósł tak, jakby to się stało, gdyby nie nastąpiło zdarzenie sprawcze.

Dla ustalenia istnienia i wielkości szkody majątkowej trzeba porównać rzeczywisty stan majątku poszkodowanego po zdarzeniu sprawczym ze stanem hipotetycznym, a mianowicie takim, jaki by istniał, gdyby nie nastąpiło zdarzenie sprawcze. Jeśli zatem, stan rzeczywisty majątku poszkodowanego jest niższy od stanu hipotetycznego, przy czym różnica ta jest większa, iżby to wynikało

z porównania stanu rzeczywistego ze stanem sprzed powstania zdarzenia sprawczego, wówczas poszkodowany poniósł szkodę obejmującą łącznie stratę i utracone korzyści. Metoda ta nazywana jest dyferencyjną ze względu na to, że opiera się na porównaniu stanu majątku rzeczywistego z majątkiem hipotetycznym poszkodowanego. Zakłada ona uwzględnienie końcowych efektów zdarzenia sprawczego w całym majątku poszkodowanego. Stosując tę metodę, trzeba mieć na uwadze, że majątkowe konsekwencje zdarzenia sprawczego określać należy wedle adekwatnego związku przyczynowego, na co wyraźnie wskazuje art. 361 § 2 k.c. *in principio*. Swoisty dla tej metody test polegający na rekonstrukcji stanu hipotetycznego majątku poszkodowanego powinien być przeprowadzony na podstawie wysokiego stopnia prawdopodobieństwa wystąpienia przewidywanych następstw.

Ustalenie szkody w postaci utraconych korzyści ma charakter hipotetyczny i polega na przyjęciu na podstawie okoliczności, które wystąpiły po okresie spodziewanego zysku, że zysk w okresie poprzednim zostałby osiągnięty. Istotne znaczenie ma zatem zbadanie zachowania się poszkodowanego tak przed, jak i po nastąpieniu zdarzenia szkodzącego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 1998 r. III CKN 75/98, nie publ.). Szkada taka musi być przez poszkodowanego wykazana z tak dużym prawdopodobieństwem, że uzasadnia ono w świetle doświadczenia życiowego przyjęcie, że utrata korzyści rzeczywiście nastąpiła (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 października 1979 r., II CR 304/79, OSNC 1980, nr 9, poz. 164, z dnia 28 stycznia 1999 r., III CKN 133/98, nie publ., z dnia 21 czerwca 2001 r., IV CKN 382/00, nie publ.). Spodziewany zysk musi pozostawać w normalnym związku przyczynowym, czyli ma być bezpośrednim skutkiem zdarzenia powodującego szkodę. Jest oczywistym, że przedsiębiorstwa muszą zwracać uwagę na koszty, gdyż każde ich zwiększenie zmniejsza ich zyski.

Z art. 361 § 2 k.c. wynika, że zakres zobowiązania sprawcy do naprawienia szkody jest wyznaczony przez adekwatny związek przyczynowy, czyli odpowiada on w granicach normalnych następstw działania lub zaniechania, z których szkoda wynikła (art. 361 § 1 k.c.). Normalnymi następstwami zdarzenia, z którego wynikła szkoda, są następstwa, jakie tego rodzaju zdarzenie jest w ogóle w stanie wywołać i w zwyczajnym biegu rzeczy, a nie tylko na skutek szczególnego zbiegu

okoliczności, z reguły je wywołuje. Natomiast anormalne jest następstwo, gdy doszło do niego z powodu zdarzenia niezwykłego, nienormalnego, niemieszczącego się w granicach doświadczenia życiowego, na skutek nadzwyczajnego zbiegu okoliczności, którego przeciętnie nie bierze się w rachubę. W granicach normalnego, zwykłego przebiegu zdarzeń odpowiedzialność za szkodę może powodować nie tylko przyczyna bezpośrednio ją wywołująca, lecz także dalsza, pośrednia, chyba że jej następstwa pozostają w tak luźnym związku przyczynowym, iż ich uwzględnienie wykraczałoby poza normalną prawidłowość zjawisk, ocenianą według doświadczenia życiowego i aktualnego stanu wiedzy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2006 r., III CSK 135/05, nie publ.).

Związek przyczynowy jest kategorią obiektywną i należy go pojmować jako obiektywne powiązanie ze sobą zjawiska nazwanego przyczyną ze zjawiskiem określonym jako skutek. Istnienie związku przyczynowego jako zjawiska obiektywnego jest determinowane okolicznościami faktycznymi konkretnej sprawy. Koncepcja adekwatnego związku przyczynowego przyjmuje, że następstwa normalne badanej przyczyny nie muszą stanowić jej skutków czasowo „bezpośrednich”, bowiem obowiązek odszkodowawczy powstaje zarówno w przypadku prostych powiązań kauzalnych, jak i bardziej złożonych, w których relacje kauzalne są wielocłonowe (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2005 r., III CK 298/05, nie publ.).

Kwestia związku przyczynowego jako przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej może stosownie do okoliczności występować w prostym układzie zjawisk, w którym przyczyna i skutek pozostają blisko względem siebie, w niektórych jednak wypadkach stosunek między przyczyną i skutkiem jest również bezpośredni, ale oddzielony pewnym łańcuchem zjawisk, z których każde następne jest wynikiem koniecznym poprzedniego z takim skutkiem, że pierwsze i ostatnie ogniwo związku (ciągu) przyczynowego pozostają blisko i nieodłącznie od siebie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 stycznia 1974 r., II CR 730/73, nie publ.).

Z metody dyferencycyjnej wynika konieczność uwzględnienia tzw. *compensatio lucri cum damno*, czyli zaliczenia uzyskanych korzyści na poczet szkody, a podstawową przesłankę stosowania kompensacji stanowi tożsamość

zdarzenia, którego następstwem jest szkoda, jak i odniesiona korzyść. Zatem tylko takie korzyści mogą być zaliczone, które pozostają w adekwatnym związku przyczynowym ze zdarzeniem wywołującym szkodę.

Sąd Apelacyjny nie prowadził postępowania dowodowego mającego na celu ustalenie wysokości szkody poniesionej przez powodową spółkę, jak też i wysokości ewentualnego wzbogacenia pozwanej spółki kosztem powodowej spółki. O prawidłowym zastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tego zastosowania. Tym samym brak stosownych ustaleń faktycznych uzasadnia zarzut skargi kasacyjnej naruszenia prawa materialnego przez jego niezastosowanie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2013 r., III CSK 147/12, nie publ. oraz przywołane tam orzecznictwo). Przy czym zachodzi potrzeba rozgraniczenia czasu objętego pozwem, co do którego strona powodowa powołuje się na wyroki Sądów, których przedmiotem było odwołanie od decyzji Prezesa UTK zatwierdzającej przygotowane przez zarządcę infrastruktury kolejowej stawki opłat za dostęp do tej infrastruktury kolejowej, od czasu, odnośnie do którego wprowadzenie nie zapadły takie wyroki sądowe, ale zachodzi konieczność zbadania, czy została prawidłowo implementowana do krajowego porządku prawnego dyrektywa 2001/14/WE w zakresie wymogów przewidzianych w jej art. 30 ust. 2 w zw. z ust. 6. W drugim przypadku, w razie istnienia podstaw do zastosowania art. 417¹ § 4 k.c. otwartą kwestią pozostanie nie tylko ustalenie wysokości opłaty podstawowej zgodnej z wymogami określonymi w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE, ale z uwagi na obowiązywanie w tym okresie decyzji Prezesa UTK, które nie zostały wzruszone, porównanie wysokości zysku powodowej spółki przy uwzględnieniu stawki opłaty podstawowej zgodnej z art. 7 ust. 3 tej dyrektywy z wysokością faktycznie osiągniętego przez nią zysku, przy uwzględnieniu wysokości tych opłat wynikających z decyzji Prezesa UTK. Sąd Apelacyjny stwierdził, że art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE pozwalał zarządcy infrastruktury kolejowej na podwyższanie opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej, ale nie zostało wykazane, że istniały ku temu normatywne podstawy wskazane w tej dyrektywie. Ponadto Sąd odwoławczy powinien odnieść się do problemu zauważonego przez Sąd Okręgowy, mającego wpływ na ewentualne zastosowanie *compensatio lucri cum damno*, a mianowicie że

gdyby opłaty za dostęp do infrastruktury kolejowej w okresie objętym pozwem były niższe, to i tak byłyby stosowane w jednakowej wysokości w odniesieniu do wszystkich przewoźników kolejowych, a to oznacza, że w przypadku obniżenia stawek, aby zachować swoją pozycję na rynku, strona powodowa musiałaby obniżyć cenę świadczonych przez siebie usług, a tym samym jej zysk nie byłby wyższy; chodzi więc o ewentualne rekompensowanie sobie przez powodową spółkę wprowadzonej przez nią działalności gospodarczej ponoszonych kosztów z tytułu uiszczanych na rzecz P. zawyżonych opłat za dostęp do infrastruktury kolejowej, poprzez przerzucanie wysokości tych opłat na kontrahentów, korzystających z usług powodowej spółki. Poza tym - jak dalej wskazuje Sąd pierwszej instancji - przekazywane ze środków publicznych dotacje (art. 6 ust. 1 dyrektywy 2001/14/WE i art. 33 ust. 5a u.t.k.) mogły stanowić dofinansowanie do kosztów pośrednich i kosztów, które w myśl wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej należało wykluczyć z bazy kosztowej, a zatem tego rodzaju koszty byłyby równoważone dotacją ze środków publicznych, bez konieczności finansowania z opłat za korzystanie z infrastruktury.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., a o kosztach postępowania kasacyjnego na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. art. 391 § 1 k.p.c. i art. 398²¹ k.p.c.

(E.C.)

[ms]

