

Sygn. akt I ACa 1468/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 marca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Hanna Muras

Sędziowie: SA Maciej Dobrzyński (spr.)

SA Marzena Konsek-Bitkowska

Protokolant: st. sekr. sąd. Monika Likos

po rozpoznaniu w dniu 28 lutego 2014 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.

przeciwko Skarbowi Państwa - Ministrowi Infrastruktury i Rozwoju (...) (poprzednio Ministrowi Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej)

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku wstępnego Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 11 lipca 2013 r., sygn. akt II C 596/10

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że oddala powództwo oraz zasądza od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa - Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 7.200 (siedem tysięcy dwieście) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego,

2. zasądza od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa - Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu apelacyjnym,

3. nakazuje pobrać od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 100.000 (sto tysięcy) zł tytułem opłaty od apelacji, której pozwany nie miał obowiązku uiścić.

I ACa 1468/13

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 16 sierpnia 2010 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. wniosła o zasądzenie od Skarbu Państwa - Ministra Infrastruktury (obecnie Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej) kwoty 322.497.476,80 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 24 stycznia 2010 r. do dnia zapłaty w związku ze świadczeniem przez powoda usług publicznych w postaci międzywojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich w okresie od 9 lutego 2006 r. do 31 grudnia 2008 r.

W odpowiedzi na pozew z dnia 19 listopada 2010 r. strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa.

Wyrokiem wstępnym z dnia 11 lipca 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie uznał roszczenie powoda za usprawiedliwione co do zasady.

Sąd I instancji oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych oraz rozważaniach prawnych:

Powód zawarł z pozwanym umowę ramową oraz trzy umowy roczne o świadczenie usług publicznych w postaci międzywojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich na lata 2006, 2007 i 2008.

Na podstawie umowy ramowej z dnia 2 czerwca 2006 r. powód zobowiązał się wykonywać zadanie, którego szczegółowy zakres w danym roku obrotowym określać miała umowa roczna. Ta z kolei miała być zawierana przez strony na dany rok obrotowy zgodnie z pkt 2.2 umowy ramowej. Załącznikiem do umowy rocznej był rozkład jazdy pociągów obowiązujący w danym roku obrotowym. Strony zobowiązały się w okresie obowiązywania umowy ramowej zawierać umowy o świadczenie usług publicznych, o których mowa w art. 40a ust. 3 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1594; dalej jako ustawa o trans. kol.), na dany rok obrotowy na warunkach określonych w umowie ramowej i zgodnie z postanowieniami pkt 2.2 tej umowy. Strony ustaliły też tryb i terminy zawierania umów rocznych. Do końca czerwca każdego roku strony zobowiązane były podjąć negocjacje dotyczące zawarcia umowy rocznej na nadchodzący rok obrotowy w oparciu o uzgodniony między stronami w wyniku negocjacji, o których mowa w pkt 3.2.3 umowy ramowej, zaktualizowany rozkład jazdy pociągów na następny okres obowiązywania rozkładu jazdy. Do końca października, ale nie później niż na miesiąc przed wejściem w życie nowego rozkładu jazdy pociągów, strony zobowiązane były zawrzeć umowę roczną na kolejny rok obrotowy, z uwzględnieniem wysokości planowanych łącznych nakładów finansowych na realizację zadania, określonych w pkt 4.1 umowy ramowej w odniesieniu do prognozowanej wysokości dotacji na kolejny rok obrotowy.

Zadanie przewoźnika obejmować miało wykonywanie międzywojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich na terytorium kraju, zgodnie z obowiązującą w danym roku obrotowym umową roczną oraz obowiązującym rozkładem jazdy pociągów.

Rozkład jazdy pociągów stanowił załącznik do umowy rocznej. Aktualizację rozkładu jazdy corocznie opracowywać miał przewoźnik na kolejny okres obowiązywania rozkładu jazdy w uzgodnieniu z zamawiającym (pkt 3.2.2 umowy). Strony zobowiązały się prowadzić corocznie negocjacje w sprawie aktualizacji rozkładu jazdy na kolejny okres jego obowiązywania, uwzględniając bieżące zapotrzebowanie na przewozy na terytorium kraju, w tym w oparciu o wyniki badań, potrzeby podróżnych i możliwości techniczne przewoźnika. Strony ustaliły też, że dołożą wszelkich starań, by zakończyć negocjacje z odpowiednim wyprzedzeniem (tj. co najmniej 4 dni robocze) przed datą, która jest wskazana w ustanawianym przez zarządcę odpowiednich linii kolejowych regulaminie przydzielania tras pociągów i korzystania z przydzielonych tras pociągów przez licencjonowanych przewoźników kolejowych, jako data złożenia zlecenia przydzielenia tras przewoźnikowi (art. 3.2.3). W umowie przewidziano zmianę rozkładu jazdy w trakcie obowiązywania umowy rocznej na dany okres obowiązywania rozkładu jazdy w drodze porozumienia stron, z zachowaniem terminów i innych wymogów, które są wskazane w ustanawianym przez zarządcę odpowiednich linii kolejowych regulaminie przydzielania tras pociągów i korzystania z przydzielonych tras pociągów przez licencjonowanych przewoźników kolejowych (art. 3.2.4). Uzgodnienia rozkładów jazdy zaczynały się w marcu roku poprzedzającego na tzw. konferencjach rozkładowych, na które zapraszani byli przedstawiciele Ministerstwa. Zwolnienie przewoźnika od obowiązku przewozu przewidziano w art. 3.3.2 umowy w przypadkach określonych ustawą z dnia 15 listopada 1984 r. - Prawo przewozowe. W granicach określonych tą ustawą powód mógł przewozy zawiesić lub w inny sposób je ograniczyć. Zgodnie z art. 3.3.3 umowy ograniczenia przewozów mogły polegać na całkowitym lub częściowym zawieszeniu kursowania określonych lub wszystkich pociągów ujętych w rozkładzie jazdy pociągów na dany okres obowiązywania rozkładu jazdy, wyłączeniu z przewozu określonych relacji ujętych w rozkładzie jazdy lub wyłączeniu z przewozu określonych dworców lub przystanków. W razie ograniczenia przewozów przewoźnik

miał niezwłocznie pisemnie zawiadomić zamawiającego, określając przy tym na czym polega ograniczenie, termin stosowania ograniczenia uzasadnienie wprowadzenia ograniczenia (art. 3.3.4).

Planowane łączne nakłady finansowe na dofinansowanie międzywojewódzkich przewozów pasażerskich ujętych w rozkładzie jazdy i wykonywanych przez przewoźnika w ramach zadania w okresie obowiązywania umowy ramowej określać miały zasady budżetowe na dany rok. W każdym roku obrotowym w okresie obowiązywania umowy ramowej zamawiający miał przekazywać przewoźnikowi dotację z tytułu wykonywania zadania w danym roku obrotowym. Wysokość dotacji za każdy rok obrotowy miała zostać określona w umowie rocznej zawieranej na dany rok obrotowy na podstawie racjonalnie prognozowanej różnicy między kosztami zadania i przychodami zadania w danym roku obrotowym. W umowie zawarto zastrzeżenie, że wysokość dotacji nie mogła przekroczyć kwoty przewidzianej na dotowanie międzywojewódzkich przewozów pasażerskich w ustawie budżetowej przyjętej na dany rok budżetowy. Dofinansowanie przewoźnik otrzymywać miał we wpłatach miesięcznych. Za styczeń danego roku obrotowego wpłata miała być obliczona jako 1/12 kwoty dotacji przewidzianej w umowie rocznej na dany rok budżetowy i wypłacona w ciągu 14 dni od daty podpisania umowy rocznej na dany rok obrotowy, jednak nie wcześniej niż w terminie 14 dni od rozpoczęcia roku obrotowego. Pozostałą część dotacji zamawiający miał przekazywać przewoźnikowi w formie comiesięcznych wpłat w terminie 14 dni od otrzymania od przewoźnika miesięcznego rozliczenia dotacji za poprzedni miesiąc, przy czym w odniesieniu do roku 2006 pierwszy okres rozliczeniowy rozpoczynał się w dniu 9 lutego 2006 r., a kończył w dniu 30 kwietnia 2006 r. W przypadku zgłoszenia zastrzeżeń przez zamawiającego do miesięcznego rozliczenia dotacji za miesiąc poprzedni, termin liczył się od dnia przekazania poprawionego miesięcznego rozliczenia dotacji za miesiąc poprzedni. Miesięczne rozliczenia dotacji przewoźnik miał sporządzać w terminie do 28 dnia miesiąca następującego po miesiącu, którego rozliczenie dotyczy, uwzględniając faktycznie osiągnięte przychody zadania, poniesione uzasadnione koszty zadania za dany miesiąc oraz w narastającym od początku roku obrotowego (pkt. 4.3.2). Ostateczne rozliczenie dotacji przewoźnik miał przekazać zamawiającemu do 15 stycznia następującego po zakończeniu danego roku obrotowego.

Umowa nałożyła na przewoźnika obowiązek składania miesięcznych sprawozdań z realizacji zadania, zawierających rozliczenie z osiągniętej punktualności przewozów wykonywanych w danym miesiącu w ramach realizacji zadania w terminie do 5 dnia miesiąca następującego po miesiącu, którego dotyczyły miesięczne sprawozdanie z wykonania. Powód składał takie sprawozdania z rozliczeniem przychodów i kosztów. Ponadto przewoźnik zobowiązany był do prowadzenia w pociągach objętych umową badania marketingowego w celu zwiększenia efektywności wykonywanych przewozów oraz określenia poziomu zaspokojenia potrzeb przewozowych co najmniej dwa razy w roku kalendarzowym. Zamawiający miał prawo delegować swoich przedstawicieli do uczestnictwa w badaniach. Wyniki badań, w postaci raportów, miały być przedstawiane zamawiającemu i wykorzystywane przy przygotowywaniu rozkładu jazdy na następny okres obowiązywania rozkładu jazdy oraz przy ewentualnych zmianach rozkładu jazdy w trakcie obowiązywania umowy.

W umowie zamawiający zastrzegł dla siebie prawo do przeprowadzania u przewoźnika kontroli wykonania zadania, której szczegółowy zakres i zasady przeprowadzania określać miała umowa roczna.

Umowa ramowa została zawarta na czas określony, do dnia 8 lutego 2009 r. Mogła zostać rozwiązana w przypadku zgodnego oświadczenia stron. Uprawnienie do odstąpienia od umowy strony zastrzegły jedynie dla zamawiającego. W razie zaistnienia istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie umowy ramowej nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy ramowej, zamawiający mógł odstąpić od umowy ramowej w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach. W przypadku odstąpienia od umowy ramowej przewoźnik mógł żądać wyłącznie przekazania dotacji należnej z tytułu wykonanej części zadania, określonego w obowiązującej umowie rocznej.

W zakresie nieuregulowanym umową strony odwołały się do przepisów prawa polskiego oraz prawa wspólnotowego, a w szczególności Rozporządzenia Rady (EWG) Nr 1191/69 z dnia 26 czerwca 1969 r. w sprawie działania Państw Członkowskich dotyczącego zobowiązań związanych z pojęciem usługi publicznej w transporcie kolejowym, drogowym i w żegludze śródlądowej (Dz.U.U.E.L.69.156.1; dalej jako rozporządzenie nr 1191/69), zmienionego

Rozporządzeniem Rady Nr 3572/90 z 4 grudnia 1990 r. (Dz.U.U.E.L.90.353.12) oraz Rozporządzeniem Rady Nr 1893/91 z 20 czerwca 1991 r. (Dz.U.U.E.L.91.169.1).

W umowie ramowej jako dotację dla powoda zdefiniowano dotację należną przewoźnikowi celem pokrycia różnicy między wielkością uzasadnionych, poniesionych i udokumentowanych kosztów zadania w danym roku obrotowym i wielkością uzyskanych przychodów zadania w danym roku obrotowym, której wysokość w danym roku została określona w umowie rocznej obowiązującej w danym roku obrotowym i której wysokość uzależniona jest od wysokości dotacji budżetowej na dofinansowanie międzywojewódzkich przewozów pasażerskich przewidzianej w ustawie budżetowej przyjętej na dany rok budżetowy. Przychodami zadania były według umowy przychody przewoźnika alokowane zgodnie z obowiązującymi zasadami rachunkowości, do danego roku obrotowego, przy czym zaliczać się miały do nich przychody ze sprzedaży biletów na przewozy określone w obowiązującej w danym roku obrotowym umowie rocznej, dotacja przedmiotowa na wyrównanie przychodów utraconych z tytułu stosowania ulg ustawowych zgodnie z ustawą z dnia 20 czerwca 1992 r. o uprawnieniach do bezpłatnych przejazdów środkami publicznego transportu zbiorowego, wyegzekwowane opłaty za przejazdy bezbiletowe i inne opłaty dodatkowe pobierane przez konduktorów w pociągach, kwoty utraconych przychodów w wyniku udzielonych ulg handlowych.

W realizacji umowy ramowej, w dniu 2 czerwca 2006 r. strony zawarły umowę roczną na rok 2006. Zgodnie z § 2 umowy - za zamówione przewozy uznano także przewozy wykonane od 9 lutego 2006 r. do dnia zawarcia umowy. Faktycznie powód wykonywał przewozy od początku roku 2006. Zamawiający zobowiązał się przekazywać dotację z tytułu wykonywanych przez przewoźnika przewozów wskazanych w załącznikach nr (...) zawierających wskaźniki ekonomiczno-eksploatacyjne. Dotowanie przewozów w ramach zadania dokonywane miało być do wysokości kwoty dotacji określonej na przewozy pasażerskie w ustawie budżetowej na rok 2006 w łącznej kwocie 250.059.000 zł. Wysokość dotacji dla spółki (...) za okres objęty umową wynosić miała 165.542.395 zł. Za podstawę do obliczenia należnej kwoty dotacji przyjęto różnicę między wielkością uzasadnionych kosztów poniesionych z tytułu wykonywania przewozów i wielkością przychodów uzyskanych z tego tytułu. Przez przychody zdefiniowano przychody ze sprzedaży biletów na przewozy objęte umową, dotację przedmiotową na wyrównanie przychodów utraconych z tytułu stosowania ulg ustawowych, zgodnie z postanowieniami ustawy z dnia 20 czerwca 1992 r. o uprawnieniach do bezpłatnych i ulgowych przejazdów środkami publicznego transportu zbiorowego (Dz. U. Nr 54, poz. 254 ze zm.), wyegzekwowane opłaty za przejazdy bezbiletowe i inne opłaty dodatkowe pobierane przez konduktorów w pociągach oraz kwoty utraconych przychodów w wyniku udzielonych komercyjnych ulg biletowych. Z kolei na koszty składały się koszty działalności przewoźnika, związane z przewozami objętymi umową, tj. koszty eksploatacji lokomotyw i wagonów, koszty zużycia przez lokomotywy i składy energii elektrycznej, koszty dostępu do infrastruktury kolejowej, koszty dzierżawy lokomotyw i koszty drużyn trakcyjnych, koszty drużyn konduktorskich oraz inne uzasadnione koszty związane z przewozami, alokowane do kosztów zadania zgodnie z przepisami o rachunkowości.

W terminie do 14 dni od dnia podpisania umowy zamawiający miał przekazać przewoźnikowi zaliczkę na dotację w wysokości 1/11 kwoty dotacji, która podlegała potrąceniu z kwoty dotacji za grudzień 2006 r. lub z kwoty dotacji za ostatni miesiąc w 2006 r., za który wpłata dotacji będzie przekazywana. Zamawiający miał przekazać przewoźnikowi wpłatę za pierwszy okres rozliczeniowy ustalony od dnia 9 lutego 2006 r. do dnia 30 kwietnia 2006 r. w terminie do 14 dni po złożeniu przez przewoźnika rozliczenia dotacji za ten okres w podziale na poszczególne miesiące. Pozostałą część kwoty dotacji zamawiający miał przekazywać w formie comiesięcznych wpłat dotacji, w terminie 14 dni od dnia otrzymania od przewoźnika rozliczenia dotacji za poprzedni okres rozliczeniowy realizacji zadania. Przewoźnik został zobowiązany do sporządzania rozliczenia dotacji w terminie do 21 dnia miesiąca następującego po okresie, którego rozliczenie dotyczy, a za grudzień 2006 r. do 15 stycznia 2007 r. Rozliczenia rocznej dotacji w ramach realizacji zadania w 2006 r. przewoźnik miał dokonać do dnia 15 stycznia 2007 r.

W § 5 umowy rocznej strony zastrzegły uprawnienia kontrolne dla zamawiającego, polegające na kontroli wielkości wykonanych przewozów, objętych umową i kontroli wykonywania obowiązków wymienionych w § 3 ust. 5 i 9 umowy. Postępowanie kontrolne w imieniu zamawiającego prowadzić mogły na podstawie pisemnego upoważnienia właściwe komórki organizacyjne zamawiającego.

Załączniki do umowy stanowiły rozkład jazdy pociągów międzywojewódzkich od 9 lutego do 9 grudnia 2006 r., wykaz pociągów międzywojewódzkich krajowych i pospiesznych w rozkładzie jazdy (...) załącznik do taryfy na przewozy osób, zwierząt i rzeczy (...).

W dniu 22 grudnia 2006 r. podpisany został aneks do umowy z 2 czerwca 2006 r., a załącznik do niego stanowił wykaz krajowych pociągów międzywojewódzkich w rozkładzie jazdy (...) dotyczący przewozów wykonywanych w okresie od 10 grudnia 2006 r. do 31 grudnia 2006 r.

W dniu 11 maja 2007 r. strony zawarły umowę obowiązującą w okresie od 1 stycznia 2007 r. do 31 grudnia 2007 r. Zawierała ona analogiczne postanowienia w zakresie obowiązków stron, jak umowa na rok 2006. W § 4 strony ustaliły wysokość dotacji z tytułu wykonanych przez przewoźnika przewozów do wysokości kwoty dotacji określonej na przewozy pasażerskie w ustawie budżetowej na rok 2007 w łącznej kwocie 240.000.000 zł. Wysokość dotacji dla spółki (...) za okres objęty umową wyniosła 148.156.700 zł. Załącznikiem do umowy był wykaz krajowych pociągów międzywojewódzkich w rozkładzie jazdy (...). W dniu 17 grudnia 2007 r. został podpisany aneks do umowy rocznej, w którym wysokość dotacji za okres objęty umową określono na 136.156.700 zł.

Na rok 2008 strony zawarły umowę roczną w dniu 2 czerwca 2008 r. Wysokość dotacji ustalono na kwotę 130.196.410 zł. Załącznik do umowy stanowił wykaz krajowych pociągów międzywojewódzkich w rozkładzie jazdy 2007-2008, rozkład jazdy pociągów 1 stycznia 2008 r. - 31 grudnia 2008 r., wskaźniki ekonomiczno-eksploatacyjne pociągów, międzywojewódzkich krajowych pospiesznych objętych umową w okresie 1 stycznia 2008 r. - 13 grudnia 2008 r., wskaźniki ekonomiczno-eksploatacyjne pociągów międzywojewódzkich krajowych osobowych objętych umową w okresie 1 stycznia 2008 r. - 31 grudnia 2008 r., załącznik do taryfy na przewóz osób rzeczy i zwierząt oraz metodologia badań marketingowych w pociągach międzywojewódzkich, wykaz pociągów międzywojewódzkich planowanych do uruchomienia w rozkładzie jazdy (...).

W dniu 7 listopada 2008 r. strony podpisały aneks nr (...) do umowy z 2 czerwca 2008 r. W dniu 17 grudnia 2008 r. zawarty został aneks nr (...) do umowy. Zmieniono w nim wysokość dotacji za okres objęty umową na kwotę 137.196.410 zł. W dniu 19 grudnia 2008 r. podpisany został trzeci aneks do umowy, w związku z przejęciem z dniem 1 grudnia 2008 r. obsługi pociągów międzywojewódzkich pospiesznych, określający wysokość dotacji na kwotę 139.016.082 zł.

Sąd Okręgowy wskazał, że sposób obliczania przychodów i kosztów przewozów stanowił przedmiot sporu między stronami. W dniu 28 września 2007 r. powód złożył wniosek do Ministerstwa Finansów o potwierdzenie, że ulgi na przejazdy kolejną udzielane pracownikom kolei, członkom ich rodzin, emerytom i rencistom kolejowym nie stanowią tzw. ulg handlowych i ich wartość nie powinna pomniejszać dotacji należnej (...). Według pozwanego ulgi kolejowe nie miały charakteru ustawowego i powinny być zaliczane do tzw. ulg handlowych. Powód argumentował, że ulgi kolejowe nie mogą być zaliczane do przychodów, ponieważ nie ma swobody w zakresie respektowania ulg kolejowych, gdyż obowiązek ich respektowania wynika z ich normatywnego charakteru - podstawą są przepisy prawa i postanowienia układów zbiorowych, stanowiących źródło prawa według prawa pracy. Dodatkowo, w piśmie z dnia 30 listopada 2007 r., stanowiącym uzupełnienie wniosku z dnia 28 września 2007 r., powód wskazał, że przychód nie może być wartością ujemną, bowiem przez ulgi kolejowe przewoźnik traci przychody, a zatem ulgi handlowe nie są przychodem.

W kwietniu 2007 r. przyjęta została Strategia dla transportu kolejowego, w której stwierdzono, że zadłużenie spółki (...) ma charakter trwały (systemowy), ponieważ wynika bezpośrednio z przedmiotu jej funkcjonowania i przyjętych rozwiązań w zakresie finansowania zadań przewozowych mających charakter usługi publicznej. Brak rentowności Przewozów Regionalnych i narastanie zadłużenia wobec spółek (...) wynika przede wszystkim z uwarunkowań, w jakich przewoźnik ten funkcjonuje, a mianowicie z nieotrzymania należnej rekompensaty za świadczenia usług interesu ogólnego.

Minister Finansów, udzielając odpowiedzi na zapytanie powoda, zajął stanowisko, że nieuzasadnione jest doliczanie wartości ulg handlowych do rzeczywistych przychodów uzyskiwanych z tytułu świadczenia usług publicznych w

celu ustalenia kwoty przychodów, będącej parametrem obliczenia należnej przewoźnikowi dotacji, rekompensata przekazywana przewoźnikowi nie może stawiać go w położeniu mniej korzystnym od przedsiębiorców świadczących konkurencyjne usługi na warunkach rynkowych (komercyjnych). Zdaniem Ministra Finansów stanowisko, że ulgi udzielane pracownikom mogą być traktowane jako ulgi handlowe jest uzasadnione jedynie w sytuacji, jeżeli stosowanie tzw. ulg kolejowych jest uzasadnione ekonomicznie i podjęłoby je każde dobrze zarządzane przedsiębiorstwo prowadzące działalność na zasadach rynkowych.

W trakcie realizacji umowy występowały problemy z realizacją rozkładów jazdy. W roku 2007 Minister nie zaakceptował korekty rozkładu jazdy, wprowadzonej przez powoda z uwagi na zbyt późne poinformowanie o tym pozwanego. Również w 2008 r. spółka wystąpiła do Ministerstwa z wnioskiem o to, by w ogóle nie uruchamiać niektórych pociągów, jednak nie otrzymała na to zgody. Na wniosek powoda o zmianę rozkładu jazdy na rok 2008 Minister Infrastruktury w piśmie z dnia 2 stycznia 2008 r. wskazał, że ze względu na planowane usamorządowanie spółki (...) niewskazane byłoby odwoływanie pociągów międzywojewódzkich, które służą podróżnym do przejazdów o charakterze regionalnym i spełniają z tego punktu widzenia ważną rolę, a ich odwołanie spowoduje protesty pasażerów i władz samorządowych. Pracownicy Ministerstwa wskazywali natomiast na opóźnienia powoda w przekazywaniu dokumentów. Jednocześnie Ministerstwo nie sugerowało zmniejszenia liczby połączeń i faktycznie nie ingerowało w rozkład jazdy na etapie jego tworzenia. Zdarzało się, że pozwany zażądał uruchomienia pociągów na trasie T. - W. i Z. - I. oraz pociągu do S..

W roku 2007 powodowa spółka nie wykorzystała przyznanej dotacji i wniosła o przeznaczenie środków na dofinansowanie przewozów międzynarodowych.

Minister Infrastruktury sporadycznie wykorzystywał uprawnienia kontrolne zastrzeżone w umowach. W październiku 2006 r. zakwestionował rozliczenie dotacji za sierpień 2006 r., wskazując na niewywiązywanie się powodowej spółki z umowy ramowej. Powód złożył wyjaśnienie w piśmie z dnia 17 listopada 2006 r. Przygotowywanego przez przewoźnika wyliczenia przychodów i kosztów pozwany nie weryfikował, jedynie corocznie był badany przez biegłych bilans spółki.

W piśmie z dnia 23 grudnia 2009 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 323.500.000 zł. W odpowiedzi z dnia 21 stycznia 2010 r. Minister odmówił zapłaty żądanej kwoty, wskazując, że przewoźnik otrzymywał środki finansowe na podstawie przekazywanych rozliczeń wynikających z rzeczywistych poniesionych kosztów i faktycznie uzyskanych przychodów, a zatem możliwe było bieżące monitorowanie przez spółkę wykonania dotacji i podjęcie działań, mających na celu ograniczenie deficytu, łącznie z zawieszeniem kursowania pociągów przynoszących największe straty. Tymczasem P. (...) nie sygnalizowały takich kwestii i nie było prób zmniejszenia deficytu. Dodatkowo Minister wskazał, że rozkład jazdy był opracowywany samodzielnie przez przewoźnika i jeżeli ten świadomie przygotował zbyt rozbudowaną ofertę to działał na własne ryzyko. Rozliczenie dotacji za 2006 r. było również przedmiotem kontroli skarbowej, a ponadto w 2007 r. deficyt był niższy niż przewidziany umową. Powód skierował następnie do Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie wniosek o zawezwanie do próby ugodowej. W odpowiedzi Skarb Państwa odmówił zapłaty.

Sąd I instancji wskazał, że powyższych ustaleń faktycznych dokonał w oparciu o dowody w postaci kopii dokumentów, zeznań świadków oraz stron. Prawdziwość i wiarygodność dokumentów nie budziła wątpliwości, nie były też kwestionowane przez strony. Zeznanie przesłuchanych osób uznał za wiarygodne w całości - wersja, jaka wyłaniała się z tych zeznań, była w istocie zbieżna, a różnice dotyczyły rozkładu odpowiedzialności stron i ich zaangażowania w kolejnych etapach przygotowywania umowy i jej realizacji.

Sąd Okręgowy uznał roszczenie powoda za usprawiedliwione co do zasady. Strona powodowa dochodziła rekompensaty z tytułu różnicy pomiędzy uzasadnionymi kosztami, poniesionymi z tytułu świadczenia usług publicznych w postaci międzywojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich w okresie od 9 lutego 2006 r. do 31 grudnia 2008 r., a wygenerowanymi z tego tytułu w tym okresie przychodami, w kwocie 322.497.476,80 zł, która nie została pokryta przekazanymi powodowi przez Skarb Państwa dotacjami.

Bezsporne było między stronami, że świadczenie spełniane przez powoda zakwalifikować należało jako świadczenie usług publicznych - międzywojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich. Podstawę zawarcia umowy stanowił art. 40a ustawy o trans. kol., zgodnie z którym (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy ramowej) kolejowe przewozy osób wykonywane w połączeniach międzywojewódzkich pociągami krajowymi, w których nie obowiązuje rezerwacja miejsc, są dotowane jako usługi publiczne z budżetu państwa. Przewozy te mogą być również dotowane z dochodów własnych jednostek samorządu terytorialnego (ust. 1). Umowę o świadczenie usług publicznych zawiera z przewoźnikiem kolejowym minister właściwy do spraw transportu, jednostka samorządu terytorialnego, jednostki samorządu terytorialnego łącznie albo minister właściwy do spraw transportu i jednostka (jednostki) samorządu terytorialnego łącznie (ust. 3). Zgodnie z art. 40 ust. 4 w zw. z art. 40a ust. 5 ustawy o trans. kol. strony miały obowiązek zawrzeć umowę ramową o świadczenie usług publicznych na okres nie krótszy niż 3 lata, w terminie 3 miesięcy od dnia wyboru przewoźnika. Umowa ramowa określała w szczególności warunki i tryb zawarcia umowy rocznej oraz planowane łączne nakłady finansowe. Ostateczną wysokość środków finansowych określa każdorazowo ustawa budżetowa (art. 40 ust. 4a). Na podstawie umowy ramowej o świadczenie usług publicznych zawierana jest następnie umowa o świadczenie usług publicznych na okres obowiązywania rozkładu jazdy pociągów określająca w szczególności wysokość dotacji, nie później niż w terminie 1 miesiąca przed wejściem w życie rozkładu jazdy pociągów (art. 40 ust. 4b). W umowie strony odwołały się też do rozporządzenia nr 1191/69.

Sąd I instancji wskazał, że umowy zawierane między stronami miały realizować schemat wynikający z ustawy o trans. kol. w zakresie zawarcia umowy ramowej, a następnie umów rocznych. Ocena tych umów, obowiązków stron z nich wynikających i ich realizacji musiała być dokonana w oparciu o powołane przepisy, w tym przepisy rozporządzenia nr 1191/69, przy uwzględnieniu charakteru stron umowy i jej szczególnego przedmiotu, jakim było świadczenie usług publicznych.

W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy zauważył, że faktycznie proces zawierania umów istotnie odbiegał od modelu przewidzianego w ustawie. Każda z umów rocznych zawarta została kilka miesięcy po wejściu w życie uzgodnionego z pozwanym rozkładu jazdy pociągów, którymi wykonywane były międzywojewódzkie przewozy kolejowe, a zatem wówczas, gdy znaczna część przewozów pasażerskich objętych umowami została przez powoda już wykonana. Jak wynikało z zeznań świadków było to rezultatem przyjętego trybu uchwalania ustawy budżetowej na dany rok. Faktycznie bowiem do umowy rocznej strony przyjmowały kwotę dotacji przewidzianą w tej ustawie, wcześniej spółka miała jedynie nieoficjalne informacje o planowanej kwocie dofinansowania. Oznaczało to odwrócenie schematu przewidzianego w ustawie o trans. kol. do zawierania umów rocznych, które to miały poprzedzać ustawę budżetową, bowiem umowa roczna miała być zawierana na okres obowiązywania rozkładu jazdy pociągów, nie później niż w terminie 1 miesiąca przed wejściem w życie rozkładu jazdy pociągów. Ponieważ rozkład jazdy pociągów wchodził w życie w grudniu, umowa roczna powinna zostać zawarta w październiku, najpóźniej w listopadzie roku poprzedzającego. W tej umowie powinna już być określona wysokość dotacji. Taki tryb strony przewidziały też w umowie ramowej.

Przewidywane do zawarcia umów rocznych terminy w każdym z trzech lat obowiązywania umowy ramowej (2006, 2007 i 2008) zostały przekroczone o kilka miesięcy. Strona pozwana argumentowała, że powód zawarł umowy, znając kwotę dofinansowania i nie może domagać się należności innej niż określona w umowie. Dodatkowo pozwany wskazywał, że to powód układał rozkład jazdy, a zatem powinien go tak zaplanować, by uwzględnić kwotę dotacji, a ponadto w toku realizacji rozkładu jazdy powód miał możliwość jego zmiany i ograniczenia nierentownych połączeń.

Zdaniem Sądu I instancji ocena tych argumentów uwzględniać musiała charakter umowy, jej specyficzny przedmiot oraz obowiązki obu stron. Umowy nie można było zatem oceniać w kategoriach czysto cywilnoprawnych, przy zachowaniu zasady swobody umów i równości stron. Całokształt stosunków między stronami przemawiał za uznaniem, że umowa nie została zawarta w warunkach swobody umów, zakładającej swobodę co do tego czy nawiązać relację zobowiązaniową, swobodę wyboru kontrahenta i swobodę kształtowania treści zobowiązania. We wszystkich tych aspektach swoboda umów została zaburzona. W toku procesu obie strony przyznawały, że w zawarciu umowy były na siebie „skazane”. Pozwany, jako organizator transportu, musiał zapewnić świadczenie usługi publicznej w postaci

międzywojewódzkich przewozów pasażerskich, a te z kolei była w stanie świadczyć tylko powodowa spółka. Z kolei P. (...) nie mogły faktycznie umowy z pozwanym nie zawrzeć, gdyż w istocie jej przedmiot działalności wyczerpywał się w realizacji przewozów objętych umową, a zatem niezawarcie umowy z pozwanym powodowałoby, że spółka traciłaby rację bytu.

Sąd I instancji zwrócił uwagę, że ustawą z dnia 8 września 2000 r. o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego (...) (Dz. U. Nr 84, poz. 948 ze zm.) dokonano komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego (...). Komercjalizacja (...) polegała na przekształceniu w spółkę akcyjną, w której Skarb Państwa jest jedynym akcjonariuszem. (...) S.A. wstąpiła we wszystkie stosunki prawne, których podmiotem było (...), bez względu na ich charakter prawny, o ile przepisy ustawy nie stanowiły inaczej. (...) S.A. obejmowała z kolei działania zmieniające strukturę przedsiębiorstwa spółki, polegające na: 1) utworzeniu przez (...) S.A. spółek przewozowych, spółki zarządzającej liniami kolejowymi oraz innych spółek, 2) gospodarowaniu mieniem, w szczególności poprzez wnoszenie do spółek, sprzedaż, oddawanie do odpłatnego korzystania, a także zbywanie mienia zbędnego, w tym zasobów mieszkaniowych, 3) zmianie poziomu i struktury zatrudnienia, 4) zamianie wierzytelności na akcje i udziały (...) S.A. w spółkach przez nią utworzonych. (...) S.A. miała polegać na zbywaniu należących do Skarbu Państwa akcji tej spółki lub obejmowaniu akcji przez osoby trzecie w wyniku podwyższenia kapitału akcyjnego spółki. Zgodnie z art. 14 ustawy (...) S.A. miała utworzyć spółki do prowadzenia działalności w zakresie kolejowych przewozów pasażerskich oraz kolejowych przewozów towarowych, zwane „spółkami przewozowymi”, które z dniem wpisu do rejestru handlowego, w zakresie wykonywanego przez nie rodzaju przewozów, wstąpiły w prawa i obowiązki (...) S.A. jako przewoźnika kolejowego, w rozumieniu ustawy Pr. przew. oraz ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o transporcie kolejowym. W trybie tych przepisów (...) S.A. utworzyła m.in. (...) sp. z o.o., której przedmiotem działalności był m.in. krajowy regionalny i o zasięgu międzywojewódzkim oraz międzynarodowy, przygraniczny i dalekobieżny kolejowy przewóz osób i rzeczy oraz świadczenie usług związanych z przewozem. Ten sposób utworzenia powodowej spółki wskazywał na założenie ustawodawcy, że celem spółki jest świadczenie usługi przewozu w zakresie sprecyzowanym w umowie, a zatem świadczenie usługi publicznej.

Faktycznie zatem obie strony umowy znajdowały się w takiej sytuacji, że musiały umowę zawrzeć i jednocześnie umowa taka mogła być zawarta jedynie w konfiguracji podmiotowej:(...) - Skarb Państwa - Minister Infrastruktury. W tej sytuacji nie można było zatem mówić o zachowaniu swobody umów w aspekcie samej decyzji o zawarciu umowy, jak i w aspekcie wyboru kontrahenta.

Również treść umowy wskazywała na zachwianie zasady równości stron. Pozwany jako zamawiający zastrzegł dla siebie szerokie uprawnienia kontrolne i system kar umownych. Umowa nie przyznaje przy tym powodowi instrumentów równoważących te ograniczenia. W końcu o zachwianiu zasady równości stron stosunku zobowiązaniowego świadczyło zastrzeżenie uprawnienia do odstąpienia od umowy jedynie dla zamawiającego. Takie ukształtowanie obowiązków i uprawnień stron wynikało z faktu i mogło być uzasadnione jedynie tym, że przedmiotem umowy było świadczenie usług publicznych. To z kolei determinowało ocenę w niniejszej sprawie i konieczność uwzględnienia szczególnej relacji zobowiązaniowej.

Każda z umów rocznych przewidywała ograniczenie wysokości dofinansowania, mającego pokryć straty powoda z tytułu świadczenia usług, do kwoty określonej w uchwalonej na dany rok ustawie budżetowej. Powód twierdził, że przewidziane w umowach rocznych zawartych na lata 2006, 2007 i 2008 dofinansowanie na zrekompensowanie strat z tytułu świadczenia międzywojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich nie wystarczyło na pokrycie całości strat powoda, poniesionych w związku ze świadczeniem usług. W ocenie powoda ograniczenie wysokości dotacji do kwot określonych w umowach rocznych było sprzeczne z prawem i w konsekwencji nieważne. Wobec tego powód domagał się od pozwanego pokrycia całej straty, poniesionej w związku ze świadczeniem przez niego przedmiotowych usług.

Sąd Okręgowy uznał zasadność tej argumentacji i wskazał, że ocena sprzeczności umowy z prawem musi przy tym uwzględniać regulacje rozporządzenia nr 1191/69. Założony przez ustawodawcę tryb zawierania umów rocznych powinien być realizowany w ten sposób, że rozkład jazdy pociągów na kolejny rok obrotowy strony powinny

ustalić i uzgodnić do czerwca roku poprzedzającego. Następnie, powód powinien przekazać zarządcy infrastruktury kolejowej wniosek dotyczący przydzielenia tras pociągów na kolejny rok, najpóźniej w czerwcu roku poprzedzającego. Do czerwca roku poprzedzającego rok obrotowy strony miały podjąć negocjacje treści umowy rocznej. Umowa roczna na kolejny rok obrotowy powinna zostać zawarta najpóźniej w listopadzie roku poprzedzającego. Uzgodniony rozkład jazdy pociągów miał wejść w życie w drugą sobotę grudnia poprzedzającego roku obrotowego. Ostateczna wysokość środków finansowych przeznaczonych na dofinansowanie usług publicznych świadczonych przez wszystkich przewoźników ustalana miała być w ustawie budżetowej uchwalanej zazwyczaj na początku roku kalendarzowego. Faktyczny tryb zawierania umów rocznych wskazywał jednak na znaczące odstępstwa od planowanego modelu.

Rozporządzenie nr 1191/69 w art. 14 definiowało umowę o usługi publiczne jako umowę zawartą między właściwym organem Państwa Członkowskiego a przedsiębiorstwem przewozowym o świadczenie na rzecz ogółu społeczeństwa odpowiednich usług przewozowych. Umowy o usługi publiczne powinny zawierać: a) określenie charakteru świadczonej usługi, z podaniem normy ciągłości, regularności, zdolności przewozowej i jakości; b) ceny usług objętych umową, które będą albo dodane do dochodów taryfowych, albo dochody będą w nie wliczone. W umowach zawarte będą także szczegółowe dane dotyczące stosunków finansowych między obydwoma stronami, c) przepisy dotyczące trybu wprowadzania poprawek lub zmian do warunków umów, w szczególności zmian, które nie były wcześniej do przewidzenia, d) okres obowiązywania warunków umowy, e) kary w przypadku niewywiązania się z warunków określonych w umowie. Zgodnie z art. 14 ust 4 przedsiębiorstwo, które zamierza zaprzestać świadczenia usług przewozowych na rzecz ogółu społeczeństwa lub wprowadzić zasadnicze zmiany do dotychczas świadczonych przez siebie, w sposób ciągły i regularny, usług przewozowych, nieobjętych systemem umów lub niepodlegających obowiązkowi wynikającym ze świadczenia usług publicznych, powiadomi właściwe władze Państwa Członkowskiego o tym fakcie co najmniej z trzymiesięcznym wyprzedzeniem. Właściwy organ może podjąć decyzję o odrzuceniu tej notyfikacji. Po otrzymaniu takiej informacji właściwe władze mogą wywierać nacisk na utrzymanie świadczenia usługi przez okres nie dłuższy niż jeden rok od daty złożenia notyfikacji i poinformują o tym przedsiębiorstwo, nie później niż na miesiąc przed wygaśnięciem ważności notyfikacji. Władze te mogą również podjąć inicjatywę negocjacji wprowadzenia lub modyfikacji takiej usługi przewozowej. Ustawa o trans. kol. w art. 4 pkt 19 wprost odwołała się do ww. regulacji, wprowadzając definicję umowy o świadczenie usług publicznych jako umowy, zawartej między właściwym organem administracji publicznej a przewoźnikiem kolejowym, określonej w art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1191/69. Z kolei wydane na podstawie upoważnienia ustawowego rozporządzenie Rady Ministrów z dnia z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie organizowania regionalnych kolejowych przewozów pasażerskich (Dz. U. Nr 95, poz. 953) w § 7 wskazywało, że w umowie należy określić w szczególności: 1) szczegółowy opis zadania, w tym parametry oceny jakości usług i procedury ich oceny, 2) wysokość dotacji za przewozy wykonywane w ramach obowiązku służby publicznej i terminy jej płatności, 3) tryb kontroli wykonania zadania, 4) sposób rozliczenia dotacji, zasady zwrotu niewykorzystanej części dotacji oraz sposób rozliczenia deficytu przewozów, 5) skutki niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, 6) zakres i warunki korzystania z pojazdów kolejowych, stanowiących własność samorządu województwa, przekazanych przewoźnikowi do wykonania umowy.

Powód wskazał w pozwie, że w istocie umowa między stronami realizowała nie tryb umowny zawarty w rozporządzeniu nr 1191/69, a tryb nakazowy, nakładając na powoda obowiązek świadczenia usługi, co z kolei powinno rodzić obowiązek pozwanego zwrotu faktycznie poniesionych kosztów. W ocenie Sądu I instancji, jakkolwiek polski ustawodawca zdefiniował w ustawie o trans. kol. umowę o świadczenie usług publicznych, to wprowadził do niej też pewne elementy trybu nakazowego, tworząc w istocie instytucję prawną stanowiącą połączenie tych dwóch trybów. Było to tym bardziej widoczne, jeżeli uwzględni się treść umowy i okoliczności towarzyszące jej zawarciu. Po pierwsze, świadczenie należne przewoźnikowi zostało nazwane dotacją. Jest to instytucja prawa publicznego, a nie prywatnego. W systemie prawa prywatnego nie ma umowy, która w zamian za świadczenie jednej strony przewidywałaby wynagrodzenie w formie dotacji. Sama nazwa świadczenia nie przesądza jeszcze o jego charakterze, jednak na publicznoprawne elementy relacji łączącej strony wskazywały też inne okoliczności. Sąd I instancji wskazał, że tryb umowny przewidziany w rozporządzeniu nr 1191/69 ustawodawca założył dla sytuacji, gdy możliwy jest wybór świadczeniodawcy w trybie przepisów o zamówieniach publicznych, a zatem gdy kilku świadczeniodawców zgłasza konkurencyjne oferty. Pozwany powoływał się na okoliczność, że umowa zawarta została w trybie ustawy

o zamówieniach publicznych, samo jednak zawarcie umowy na podstawie tych przepisów nie oznaczało spełnienia założenia rozporządzenia o konkurencyjnym wyborze strony umowy. Jak powyżej uargumentowano, zawarcie umowy możliwe było jedynie pomiędzy powodem a pozwanym, zatem nie można było stwierdzić, że powód przedstawił ofertę konkurencyjną, proponując ekonomicznie skalkulowane świadczenie, którego ekwiwalentem było świadczenie ze strony pozwanego, co uzasadniałoby uzyskanie przez powoda jedynie wynagrodzenia określonego w umowie. Dotacje z zasobów publicznych nie powinny powodować nadmiernej rekompensaty kosztów netto świadczenia usługi publicznej, jednakże powinny taką rekompensatę stanowić (wyrok z dnia 16 marca 2004 r. w sprawie T#157/01 Danske Busvognmænd przeciwko Komisji). W orzecznictwie wskazuje się też, że jeżeli wybór przedsiębiorstwa, któremu ma zostać powierzone wykonywanie obowiązków użyteczności publicznej, nie został w danym przypadku dokonany w ramach procedury udzielania zamówień publicznych, poziom koniecznej rekompensaty powinien zostać ustalony na podstawie analizy kosztów, jakie przeciętne przedsiębiorstwo, prawidłowo zarządzane i odpowiednio wyposażone do tego, by móc uczynić zadość wymogom stawianym usługom interesu ogólnego, poniosłoby na wykonanie takich zobowiązań, przy uwzględnieniu związanych z nimi przychodów oraz racjonalnego zysku osiąganego przy wypełnianiu tych obowiązków (wyrok w sprawie C#280/00 Altmark Trans GmbH, Regierungspräsidium M.).

Sąd Okręgowy podniósł, że kwota dotacji nie została w rzeczywistości ustalona jako wynagrodzenie za świadczoną usługę. Fakt, że powód świadczył usługę publiczną, nie może oznaczać wyłączenia zasady ekwiwalentności świadczeń. Tymczasem sposób ustalania wysokości dotacji faktycznie zastosowany może oznaczać naruszenie tej zasady. Na tym etapie postępowania kwestią tą Sąd I instancji nie zajmował się, bowiem miała być ona ewentualnie przedmiotem badania w dalszym toku procesu. Obecnie zaś ocenie podlegały jedynie zasady ustalania dotacji i mechanizmy zastosowane przy zawieraniu umowy.

Przyjęta kwalifikacja świadczenia, do jakiego zobowiązał się pozwany, przemawiała za uznaniem, iż zastrzeżenie wysokości górnej granicy dotacji do kwoty określonej w ustawie budżetowej pozostawało w sprzeczności z regulacją rozporządzenia nr 1191/69, jakkolwiek zastrzeżenie takie wynikało też z ustawy o trans. kol. Sąd Okręgowy wskazał, że oceniając te regulacje uwzględnić należało zasadę pierwszeństwa prawa wspólnotowego, zgodnie z którą prawo to ma pierwszeństwo przed sprzecznym z nim prawem krajowym, które nie może być stosowane. Przy ocenie omawianych regulacji zastosowanie znajdowały także ogólne zasady prawa Unii Europejskiej, tj. zasada pewności prawa i uprawnionych oczekiwań oraz zasada przejrzystości. Zasada pewności prawa wymaga aby dane uregulowanie wspólnotowe umożliwiało zainteresowanym dokładne zapoznanie się z zakresem obowiązków, które na nich nakłada. Jednostki powinny mieć możliwość jednoznacznego poznania swoich praw i obowiązków i podjęcia w związku z tym odpowiednich działań. Skutkuje to koniecznością prounijnej wykładni prawa krajowego, w tym wypadku regulacji ustawy o trans. kol., na linii państwo - jednostka. Taka wykładnia, w kontekście rozporządzenia nr 1191/69, prowadziła do wniosku, że zastrzeżenie w ustawie górnej granicy dotacji do wysokości ustalonej przez ustawodawcę w ustawie budżetowej jest sprzeczne z rozporządzeniem. Sprzeczność ta była tym bardziej widoczna, jeżeli uwzględniło się praktykę zawierania umów rocznych przez strony. W istocie bowiem prawidłowe zastosowanie trybu przewidzianego w ustawie powinno polegać na zawarciu przez strony umowy najpóźniej w listopadzie roku poprzedzającego, na który umowa miała obowiązywać i już w tej umowie powinna zostać określona wysokość dotacji. Należało przyjąć, że założeniem ustawodawcy było takie późniejsze ukształtowanie ustawy budżetowej, aby wpisana do tej ustawy wysokość dotacji odpowiadała ustalonej w umowie. Tymczasem praktyka była odwrotna: termin zawarcia umowy rocznej rażąco, o kilka miesięcy, odbiegał od terminu wynikającego z ustawy i z umowy ramowej, a wynikało to z oczekiwania na uchwalenie ustawy budżetowej określającej wysokość dotacji, która to kwota następnie wpisywana była do umowy. Sąd I instancji dzieląc racje strony powodowej przyjął, że nie miała ona wpływu na określenie tej kwoty. Świadek J. S. zeznała, że od początku powodowa spółka była informowana o wysokości dotacji i nie ma możliwości aby przyznane kwoty były kwotami ruchomymi. Jednakże informacje te były informacjami nieoficjalnymi i nie można w oparciu o tak przyjętą praktykę oceniać realizacji obowiązków stron. Nadto, w ustawie budżetowej określano łączną kwotę dotacji dla wszystkich przewoźników. To pozwany w istocie zdecydował, że kwota rekompensaty może być wpisana do umowy wówczas gdy minister będzie już wiedział w jakiej wysokości zobowiązanie może przyjąć. Nie zmieniała tej oceny argumentacja strony pozwanej, wskazująca na ustalanie rozkładu jazdy przez powoda i możliwość po stronie powoda zmiany rozkładu jazdy w trakcie jego obowiązywania w razie

dostrzeżenia problemów z realizacją usługi w granicach przyznanej kwoty. Przede wszystkim nie można było uznać, że to powód ustalał jednostronnie rozkład jazdy. Umowa ramowa wprost wskazywała, że proces ten przebiegać miał w uzgodnieniu z pozwanym. Rozkład jazdy pociągów na kolejny rok obrotowy miał zostać ustalony i uzgodniony z pozwanym do czerwca roku poprzedzającego, co wynika wprost z art. 3.2.2 umowy ramowej i art. 30 ust. 1 ustawy o trans. kol. Nieuzasadnione zatem było stanowisko pozwanego, że za rozkład jazdy odpowiadał tylko powód. Jeżeli pozwany uzgadniał rozkład, to następnie za jego realizację - jako świadczenia publicznego - ponosił odpowiedzialność. Jeżeli natomiast pozwany zrezygnował z faktycznego wpływu na ustalenie rozkładu jazdy, pozostawiając czynności w tym zakresie powodowej spółce, to nie oznaczało, że nie ponosił odpowiedzialności za jego realizację. Sąd I instancji wskazał też, że zmiana rozkładu jazdy i wyeliminowanie niektórych połączeń nie stanowiło prostego ich „wykreślenia”. Jak wskazywali świadkowie, w trakcie obowiązywania rozkładu jazdy jego zmiana możliwa była w terminach ustalonych przez zarządcę infrastruktury, przy czym uwzględnić trzeba koszty stałe i koszty zmienne - koszty wynikające z konieczności zapłaty odszkodowań osobom, którzy wykupiły bilety półroczne i roczne, konieczność poniesienia dodatkowych kosztów, uzgodnienia z innymi przewoźnikami i zarządcą infrastruktury, uwzględnienia zapotrzebowania na tabory, drużyny konduktorskie i trakcyjne, poinformowania podróżnych. Ograniczenie liczby pociągów może skutkować jedynie ograniczeniem kosztów infrastruktury i energii, ale nie ograniczeniem pozostałych kosztów stałych. Również argument pozwanego, że z comiesięcznych sprawozdań składanych przez powoda powinny wynikać problemy z realizacją przewozów i powód powinien problemy te sygnalizować wcześniej, nie mógł skutkować zwolnieniem pozwanego od odpowiedzialności. Po pierwsze, świadczenia realizowane były od początku roku i do zawarcia umowy rocznej - w każdym roku przez okres kilku miesięcy - powód realizował przewozy bez wiedzy o przyznanej kwocie. W takich warunkach nie sposób było uznać, że możliwa była realna ocena ekonomiczna świadczonej usługi. Po drugie, umowy przyznawały pozwanemu szerokie uprawnienia kontrolne, w tym także kontrolę miesięcznych sprawozdań. Z materiału dowodowego nie wynikało, aby pozwany faktycznie kontrolę tę sprawował. Jednakże należało przyjąć, że założeniem przyznania tych uprawnień był realny udział pozwanego, jako organizatora przewozów, w procesie ich realizacji. W końcu wspomniana ocena ekonomiczna świadczonych usług została zaburzona przez zasady rozliczenia ulg dla pracowników kolejowych. Zasady te, przyjęte przez pozwanego, polegające na zaliczeniu tych ulg do przychodów, zostały ostatecznie zakwestionowane przez Ministra Finansów. Wszystkie te okoliczności prowadziły do wniosku, że ekonomiczna ocena usługi w trakcie jej wykonania była iluzoryczna, a system rozliczeń spowodował zafałszowanie rachunku ekonomicznego, przy czym odpowiedzialność za ten stan rzeczy ponoszą obie strony.

Sąd Okręgowy podkreślił, że przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy pamiętać trzeba, że obowiązek świadczenia usług publicznych obciąża państwo, które w tym celu może zawierać umowy i te zadania delegować na inne podmioty, co nie oznacza jednak, że zawarcie takiej umowy oznacza koniec odpowiedzialności państwa, bowiem pierwotna odpowiedzialność za świadczenie usług publicznych zawsze pozostaje po stronie państwa. W doktrynie mówi się w takim wypadku o prywatyzacji zadań publicznych, co oznacza przesunięcie spraw realizowanych przez podmioty publiczne do sfery prywatnej. Prywatyzacja organizacyjna nie oznacza wyzbycia się danego zadania publicznego przez podmiot administracyjny, a sprowadza się do posłużenia się do jego wykonania formą prawa prywatnego w postaci np. spółki prawa handlowego. Zlecenie zadań na rzecz sektora niepublicznego może mieć formę kontraktacji określonych usług i płaćenia za nie wynagrodzenia - wtedy stosunek ze świadczeniodawcą ma charakter prywatny, może też mieć formę dotacji na sfinansowanie lub dofinansowanie wykonania zadania publicznego. Dotacja ma charakter publiczny, lecz jej przyznanie wiąże się z zawarciem umowy o realizację zadania publicznego, która to umowa ma co do istoty charakter prywatnoprawny. W każdym przypadku organ ponosi w dalszym ciągu odpowiedzialność publicznoprawną wobec jednostki za wykonywanie tych zadań. Powołanie spółki publicznej do wykonywania zadań publicznych nie zwalnia podmiotu publicznego z odpowiedzialności. Spółka publiczna służy jedynie realizacji zadania i transferowi ryzyka związanego z jego realizacją, nie zwalnia to jednak podmiotu publicznego z odpowiedzialności publicznoprawnej. W tym kontekście wskazuje się na mieszany administracyjno-cywilnoprawny charakter takiej umowy. Na podstawie umowy mającej za przedmiot powierzenie wykonywania zadań publicznych dochodzi do nawiązania więzi pomiędzy podmiotem administracyjnym a podmiotem prywatnym. Cechą specyficzną tej kategorii umów jest ograniczenie zasady swobody umów. Podmiot administracyjny na podstawie takiej umowy rezygnuje z bezpośredniego wykonywania zadania publicznego, nie rezygnuje jednak z odpowiedzialności

za jego wykonanie i nie skutkuje to ostatecznym uwolnieniem się od wszelkiej odpowiedzialności. Z kolei źródłem odpowiedzialności podmiotu prywatnego wykonującego zadania publiczne staje się umowa zawarta z podmiotem administracyjnym. Odpowiedzialność takiego podmiotu ma charakter cywilnoprawny, ale wynika też z przepisów prawa administracyjnego i polega na odpowiedzialności względem podmiotu administracyjnego za wywiązanie się z zaciągniętych w umowie zobowiązań oraz warunków ich wykonywania wynikających z przepisów powszechnie obowiązujących. Strony w takiej umowie zwykle określają zasady i tryb kontroli realizacji zadań publicznych z zastrzeżeniem rozstrzygania sporów dla właściwości rzeczowej sądów powszechnych. Silniejsza pozycja podmiotu publicznego w takiej relacji wynika z zapewnienia uprawnień o charakterze koordynacyjnym, nadzorującym i kontrolnym. W ocenie Sądu Okręgowego ten model umowy został zastosowany w niniejszej sprawie. W rezultacie za sprzeczne z prawem i nieważne należało uznać postanowienia umowy ramowej ograniczające „dotację” do wysokości określonej ustawą budżetową. Przy czym w umowie ramowej strony zastrzegły, że umowy roczne będą określać wynagrodzenie dla przewoźnika przy zastosowaniu dotacji prognozowanej. Zatem w modelu wynikającym z umowy ramowej, w umowie rocznej zawieranej w październiku roku poprzedzającego rok obowiązywania w umowie miała być określona wysokość dotacji. Przyjąć należało zatem taką interpretację, że świadczenie jakie otrzymać miał przewoźnik miało stanowić różnicę między wielkością uzasadnionych kosztów a wielkością przychodów, świadczenie to powinno być ekwiwalentne, a zatem kwota, którą przewoźnik miał dostać, miała stanowić wartość wykonanej usługi w oparciu o uzasadnione koszty. Nie do przyjęcia była bowiem taka interpretacja, że państwo ustala zakres zadania zleconego przewoźnikowi, wprowadza system kontroli (którego zresztą nie realizuje), ale nie zapewnia przyznania uzasadnionych kosztów. Kwota wynikająca z oszacowania uzasadnionych kosztów stanowić powinna zatem świadczenia należne powodowi. Z tych względów, na podstawie powołanych przepisów, Sąd I instancji orzekł jak w wyroku wstępnym.

Apelację od wyroku wstępnego Sądu Okręgowego wniosła strona pozwana, zaskarżając go w całości. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzuciła:

1/ naruszenie przepisów postępowania:

a/ art. 233 § 1 k.p.c. przez niewłaściwe zastosowanie i dokonanie nieprawidłowych ustaleń faktycznych, co doprowadziło do błędnego przekonania o nierównoprawnym położeniu stron mniejszego postępowania przy zawieraniu łączących je umów:

- w zakresie udziału przedstawicieli Ministerstwa Infrastruktury w układaniu rozkładów jazdy pociągów;
- w zakresie wpływu pozwanego na rozkłady jazdy (czyli zakres zadania realizowanego w ramach umowy ramowej i umów rocznych), podczas gdy przedstawiciele Ministerstwa nie uczestniczyli w układaniu rozkładów jazdy, zaś włączenie rozkładów do umów rocznych następowało już po ich wejściu w życie;
- w zakresie braku wskazania w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, iż uruchomienie dodatkowych pociągów na trasie T. - W. oraz Z. - I. spowodowało wzrost kwoty dotacji;
- w zakresie uruchomienia przez powodową spółkę na wniosek pozwanego pociągu do S.;
- w zakresie braku akceptacji Ministerstwa Infrastruktury dla samowolnej zmiany przez przewoźnika rozkładu jazdy, podczas gdy Ministerstwo na zmianę wyraziło zgodę wskazując jedynie na niewłaściwy tryb dokonania zmiany;
- w zakresie propozycji odwołania przez powodową spółkę części połączeń w 2008 r., podczas gdy spółka nie wskazywała na zakres proponowanych odwołań;
- w zakresie braku wiedzy powodowej spółki co do wysokości dotacji, podczas gdy Ministerstwo przekazywało spółce informacje o wysokości dotacji w projekcie budżetu oraz o przeznaczeniu tej dotacji,

b/ art. 328 § 2 k.p.c. przez sporządzenie uzasadnienia wyroku niepoddającego się kontroli instancyjnej poprzez brak wskazania przepisu rozporządzenia nr 1191/69, ewentualnie fragmentu preambuły do tego rozporządzenia,

ewentualnie przepisu innego aktu prawa wspólnotowego, z którego wynikałoby określenie minimalnej wysokości rekompensaty przysługujące przewoźnikowi,

c/ art. 318 § 1 k.p.c. przez niewłaściwe zastosowanie i wydanie wyroku wstępnego podczas gdy z ustaleń Sądu nie wynika, żeby spełniona została przesłanka braku pokrycia przez dotację różnicy pomiędzy kosztami a przychodami, a nieznana jest jedynie wysokość tej różnicy,

2/ naruszenie przepisów prawa materialnego:

a/ art. 10 ust. 1 w zw. z art. 14 ust. 1 i 2 rozporządzenia nr 1191/69 w zw. z art. 40a ust. 1 w zw. z art. 40a ust. 5 w zw. z 40 ust. 4a ustawy o trans. kol. (w wersji obowiązującej w dacie zawierania umów ramowej i rocznych) w zw. z art. 58 § 3 k.c. poprzez przyjęcie, że wysokość rekompensaty ustalonej umownie musi odpowiadać różnicy pomiędzy kosztami a przychodami, co doprowadziło do błędnego ustalenia, że regulacje ustawy o trans. kol. oraz postanowienia umowy ramowej i poszczególnych umów rocznych są sprzeczne z prawem wspólnotowym i jako takie są nieważne,

b/ art. 58 § 3 k.c. w zw. z art. 11 i art. 15 ustawy o dyscyplinie finansów publicznych i w zw. z art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych przez uznanie, że została zawarta umowa, której zawarcie i wykonanie stanowiłoby czyn zagrożony sankcją z ustawy o dyscyplinie finansów publicznych,

c/ art. 1 ust. 5 w zw. z art. 1 ust. 2 rozporządzenia nr 1191/69 przez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że w przypadku połączeń międzyregionalnych możliwe było stosowanie trybu nakazowego wobec powodowej spółki (nakazanie powodowej spółce wykonywania określonych przewozów),

d/ art. 6 ust. 1 i 2 oraz art. 14 ust. 4 rozporządzenia nr 1191/69 przez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że możliwe było stosowanie trybu nakazowego wobec powodowej spółki (nakazanie powodowej spółce wykonywania określonych przewozów), mimo że nie notyfikowała ona zamiaru zaprzestania przewozów i nie została wydana decyzja nakazująca utrzymanie tych przewozów,

e/ art. 14 ust. 4 rozporządzenia nr 1191/69 przez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że powodowa spółka musiała zawrzeć umowę na zaproponowanych warunkach (działała w warunkach przymusu ekonomicznego lub prawnego zawarcia umowy), podczas gdy mogła zgodnie z tym przepisem notyfikować zamiar zaprzestania wykonywania przewozów i albo w ten sposób ograniczyć stratę albo uzyskać pełną rekompensatę,

f/ art. 151 § 1 k.s.h. przez niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że z faktu zapisania jako przedmiotu działania spółki wykonywania przewozów międzyregionalnych wynika konieczność wykonywania przewozów międzyregionalnych przewidzianych w rozkładach jazdy na lata 2006-2008 i brak możliwości dostosowania zakresu wykonywanych przewozów do uzyskiwanych środków.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości;
- ewentualnie, uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie;
- zasądzenie zwrotu kosztów postępowania, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego na rzecz Skarbu Państwa
- Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację z dnia 3 października 2013 r. powód wniósł o oddalenie apelacji oraz zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie.

Ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego są w zasadniczej, istotnej dla rozstrzygnięcia sprawy części, prawidłowe i Sąd II instancji przyjął je za własne. Wskazane w apelacji strony pozwanej zastrzeżenia co do nieprawidłowego ustalenia przez Sąd I instancji niektórych okoliczności faktycznych (częściowo zasadne), odnosiły się do kwestii w istocie drugorzędnych, nie decydujących o rozstrzygnięciu sprawy. W istocie spór stron miał charakter materialnoprawny i to określona interpretacja obowiązujących przepisów decydowała o rozstrzygnięciu sprawy.

Mając na względzie argumentację powoda prezentowaną w celu wykazania zasadności przedmiotowego powództwa, zauważyć należało, że podstawowym obowiązkiem strony powodowej było wykazanie, że przepisy ustawy o trans. kol., w oparciu o które doszło do zawarcia umowy ramowej z dnia 2 czerwca 2006 r. oraz trzech umów rocznych o organizowanie, wykonywanie i dotowanie międzywojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich, były sprzeczne z prawem unijnym, konkretnie rozporządzeniem nr 1191/69, a nadto, że przepisy tego rozporządzenia stanowią materialnoprawną podstawę dochodzonego roszczenia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wbrew stanowisku Sądu I instancji, powód takich okoliczności nie wykazał.

Już w tym miejscu stwierdzić należy, że strona pozwana trafnie zarzuciła w apelacji, że Sąd Okręgowy nie wskazał konkretnego przepisu rozporządzenia nr 1191/69, z którymi byłyby sprzeczne postanowienia zawartych przez strony umów w zakresie dotyczącym określenia górnej granicy wysokości dotacji należnej (...) w związku z realizacją usługi publicznej polegającej na wykonywaniu międzywojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich pociągami krajowymi do kwoty określonej w ustawie budżetowej. Jakkolwiek uchybienie to rzeczywiście naruszało art. 328 § 2 k.p.c., zgodnie z treścią którego uzasadnienie wyroku powinno zawierać m.in. wyjaśnienie podstawy prawnej z przytoczenie przepisów prawa, tj. w przypadku wyroków uwzględniających powództwo wskazanie konkretnej normy z której wynika obowiązek świadczenia przez pozwanego, to jednak nie uniemożliwiało kontroli instancyjnej zaskarżonego orzeczenia, bowiem Sąd I instancji szczegółowo wyjaśnił dlaczego uznał roszczenie strony powodowej za usprawiedliwione co do zasady.

Obowiązujące do 3 grudnia 2009 r. rozporządzenie nr 1191/69 (zastąpione rozporządzeniem (WE) nr 1370/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. dotyczącym usług publicznych w zakresie kolejowego i drogowego transportu pasażerskiego oraz uchylające rozporządzenia Rady (EWG) nr 1191/69 i (EWG) nr 1107/70 - Dz.Urz.U.E.L.2007.315.1) przewidywało dwa sposoby powierzenia przedsiębiorstwu przewozowemu wykonywania usług publicznych w zakresie transportu kolejowego, drogowego i w żegludze śródlądowej. Jak wskazał Sąd Pierwszej Instancji (obecnie Sąd) w wyroku z dnia 16 marca 2004 r. w sprawie T-157/01, Danske Busvognmand przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich, brzmienie art. 1 rozporządzenia nr 1191/69 wprowadza wyraźne rozróżnienie między „zobowiązaniami związanymi z pojęciem usługi publicznej”, które właściwe władze powinny znieść (art. 1 ust. 3) a „usługami przewozowymi”, które te same władze mogą zapewnić poprzez zawarcie „umów o świadczenie usług publicznych” (art. 1 ust. 4), stwierdzając, że władze te mogą „jednak ... utrzymać lub nałożyć zobowiązania z tytułu wykonywania usług publicznych określonych w art. 2” (art. 1 ust. 5). **Tylko w tym ostatnim przypadku można zastosować wspólne procedury rekompensaty przewidziane m.in. w sekcji IV rozporządzenia nr 1191/69, tj. w art. 10-13.** Z powyższego wynika, że po pierwsze powierzenie świadczenia usług przewozowych może nastąpić na podstawie cywilnoprawnej umowy o świadczeniu usług publicznych zawieranej pomiędzy odpowiednią władzą a przedsiębiorstwem transportowym. W takim przypadku, warunki i szczegółowe elementy dotyczące kierowania takimi przedsięwzięciami zgodnie z umową określone zostały w sekcji V rozporządzenia nr 1191/69, tj. w art. 14 (art. 1 ust. 4). Drugi tryb organizowania przewozowych usług publicznych uregulowany w ww. rozporządzeniu dotyczy przypadków, w których świadczenie usługi publicznej wynika z nałożenia na przedsiębiorstwo przewozowe obowiązku jej świadczenia w drodze władczej, tj. jednostronnie przez uprawnioną władzę. Takie zobowiązanie może dotyczyć miejskich, podmiejskich i regionalnych usług przewozowych. W takim przypadku, warunki i szczegółowe elementy dotyczące kierowania takimi przedsięwzięciami, w tym również metody kompensacji, określone zostały w sekcjach II, III oraz IV, tj. w art. 3-13 (art. 1 ust. 5). Podkreślić należy, że jedynie z realizacją obowiązku świadczenia

usługi publicznej - odróżnianego od umowy o świadczenie usługi publicznej - łączy się wypłata rekompensaty w rozumieniu rozporządzenia nr 1191/69.

W tym miejscu zauważyć należy, że kwestie, które objęte zostały regulacją rozporządzenia nr 1191/69 dotyczą zasad udzielania pomocy publicznej przez państwa członkowskie, a tym samym dotyczą reguł konkurencji na rynku wewnętrznym. Z art. 17 ust. 2 rozporządzenia wynika, że rekompensata wypłacana na jego podstawie jest zwolniona z procedury wstępnego informowania określonej w art. 88 ust. 3 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (obecnie art. 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej). Jak wskazał Sąd Pierwszej Instancji w powyżej już powołanym wyroku w sprawie T-157/01 rozporządzenie wprowadza sektorowe odstępstwo od zakazu pomocy państwa. Rozporządzenie ustanawia zatem szczególnie korzystny system zezwoleń, który wymaga jednak ścisłej interpretacji. System ten musi być ograniczony do tych rodzajów pomocy, które są bezpośrednio i wyłącznie konieczne dla wykonywania usług wyłącznie transportu publicznego i nie obejmują dotacji na pokrycie deficytu, który odnotowało przedsiębiorstwo korzystające z pomocy w wyniku okoliczności innych niż dotyczące jej zadania polegającego na zapewnieniu usług przewozowych, takich jak konsekwencje błędnego zarządzania finansami, który to czynnik nie jest cechą charakterystyczną dla sektora transportu. Publiczne finansowanie tych deficytów, które to deficyty nie mają charakteru specyficznego dla sektora (transportowego), może być dozwolone tylko na podstawie ogólnych przepisów zawartych w art. 87 ust. 2 i 3 TWE.

Przytoczony wyrok Sądu Pierwszej Instancji, jak również wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 24 lipca 2003 r. w sprawie C-280/00, Altmark Trans GmbH, Regierungspräsidium Magdeburg przeciwko Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH - oba przywołane przez Sąd Okręgowy - odnoszą się przede wszystkim do zasad udzielania pomocy publicznej i powinno to być brane pod uwagę przy odwoływaniu się do nich. Kwestia ta trafnie zresztą została podniesiona w apelacji strony pozwanej, która zwróciła uwagę, że orzeczenia te odnoszą się przede wszystkim do sprawy wysokości rekompensaty w kontekście tego, kiedy nie stanowi ona pomocy publicznej.

W art. 4 pkt 19 ustawy o trans. kol. zdefiniowano umowę o świadczenie usług publicznych jako umowę zawartą między właściwym organem administracji publicznej a przewoźnikiem kolejowym, określoną w art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1191/69. Polskie prawo zatem w sposób jednoznaczny określiło, że powierzenie kolejowemu przedsiębiorstwu przewozowemu wykonywania usług publicznych następuje w drodze zawarcia umowy o świadczenie usług publicznych przewidzianej w art. 1 ust. 4 rozporządzenia, a nie nałożenia obowiązku świadczenia usługi w sposób władczy przewidzianego w art. 1 ust. 5 rozporządzenia. Zauważyć należy, że rozporządzenie nr 1191/69 nie przewiduje trybu mieszanego, łączącego elementy obu ww. sposobów powierzenia wykonywania usługi publicznej i wydaje się - uwzględniając stanowisko Sądu Pierwszej Instancji przedstawione w wyroku T-157/01 co do konieczności ścisłej interpretacji rozporządzenia - że niedopuszczalne byłoby tworzenie takiego trybu z uwagi na konsekwencje zastosowania określonego sposobu z punktu widzenia stosowania zasad odnoszących się do udzielania pomocy publicznej. Nie można było zatem podzielić stanowiska Sądu Okręgowego co do tego, że polska ustawa o trans. kol. wprowadziła instytucję prawną stanowiącą połączenie dwóch trybów przewidzianych w rozporządzeniu nr 1191/69. Podkreślić przy tym należy, że rozporządzenie jest takim aktem prawa unijnego, które stało się bezpośrednio obowiązujące na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej z chwilą przystąpienia do Unii Europejskiej, bez potrzeby dokonywania jakichkolwiek zabiegów implementacyjnych. Nie powinno się przy tym interpretować prawa krajowego w sposób sprzeczny z aktami prawa unijnego, zwłaszcza że ustawa krajowa odwołuje się w sposób jednoznaczny do określonego trybu powierzenia usługi publicznej wynikającego z prawa unijnego.

Podsumowując, skoro zatem prawo polskie przewiduje powierzenie wykonania usługi publicznej poprzez zawarcie cywilnoprawnej umowy, to tym samym nie znajdują do tego trybu te postanowienia rozporządzenia nr 1191/69, które zawarte zostały w jego sekcjach II, III oraz IV, w tym te dotyczące rekompensat.

W zasadzie już powyższe argumenty przesądzały o niezasadności powództwa, bowiem ani do umowy ramowej z dnia 2 czerwca 2006 r. ani do trzech umów rocznych o organizowanie, wykonywanie i dotowanie międzywojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich nie znajdowały zastosowania przepisy rozporządzenia nr 1191/69 dotyczące

rekompensat, a nadto regulacje ustawy o trans. kol. nie mogły zostać uznane za sprzeczne z prawem unijnym w zakresie w jakim ograniczały wysokość dotacji do wysokości wynikającej z ustawy budżetowej.

Powyższego stanowiska nie zmieniały argumenty Sądu Okręgowego wskazujące na specyfikę relacji pomiędzy stronami niniejszego sporu, podważającej czysto cywilnoprawny charakter umów zawartych przez P. (...) z Ministrem Infrastruktury. Zdaniem Sądu Okręgowego zachwiana została zarówno zasada swobody umów, jak i równości stron.

Odnosząc się do powyższej argumentacji na wstępie zauważyć należało, że ani ustawa o trans. kol., ani przywoływana przez Sąd Okręgowy ustawa z dnia 8 września 2000 r. o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego (...) nie nakładała na P. (...) zobowiązania do świadczenia usługi publicznej w zakresie międzywojewódzkich kolejowych przewozów pasażerskich. Strona powodowa nie przedstawiła również w toku niniejszej sprawy żadnego aktu władczego, na mocy którego zobowiązana zostałaby do świadczenia takiej usługi, np. decyzji administracyjnej. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że strony faktycznie były na siebie „skazane” i musiały zawrzeć przedmiotowe umowy. Jeżeli nawet taki faktyczny „przymus” rozważać to zauważyć należało, że dotyczył on obu kontrahentów. Ustawa o trans. kol. w art. 40a ust. 3 wskazała m.in. ministra właściwego do spraw transportu jako stronę umowy o świadczenie usług publicznych w zakresie kolejowych przewozów osób wykonywanych w połączeniach międzywojewódzkich pociągami krajowymi. Jako kontrahenta wskazano przewoźnika. Zgodnie z § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie organizowania regionalnych kolejowych przewozów pasażerskich (Dz. U. Nr 95, poz. 953) tryb wyboru przewoźników określają przepisy o zamówieniach publicznych, z wyjątkiem przewozów wykonywanych przez przedsiębiorców, w których samorząd województwa samodzielnie lub w porozumieniu z samorządem innego województwa: 1) dysponuje bezpośrednio większością głosów na zgromadzeniu wspólników albo na walnym zgromadzeniu przedsiębiorcy lub, 2) jest uprawniony do powoływania lub odwoływania większości członków zarządu przedsiębiorcy, lub 3) jest uprawniony do powoływania lub odwoływania większości członków rady nadzorczej przedsiębiorcy. Skoro zatem umowa zawierana była w trybie ustawy o zamówieniach publicznych, to po stronie powoda musiała być inicjatywa i wola zawarcia umowy, a powód winien odpowiednio skalkulować swoją propozycję, uwzględniając oczywiście okoliczność, że usługa taka ma charakter usługi publicznej i jest dotowana z budżetu państwa.

Rację ma oczywiście Sąd Okręgowy, że umowy stron nie można oceniać w kategoriach „czysto cywilnoprawnych”. Zauważyć należy, że zarówno ustawa o trans. kol., jak również rozporządzenie nr 1191/69, zawierają regulacje rzutujące na treść umowy o usługi publiczne, np. art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1191/69 wskazuje co powinna zawierać taka umowa. Ta ingerencja ustawodawcy zarówno unijnego, jak i krajowego, wynika z cech specyficznych sektora transportowego, w szczególności jego znaczenia dla ogółu społeczeństwa (vide preambuła rozporządzenia nr 1191/69). W tej sytuacji nie mogły zostać uznane za trafne te twierdzenia Sądu Okręgowego przytaczane na uzasadnienie tezy o zachwianiu równości stron, które nie uwzględniały treści obowiązujących przepisów prawa (np. wynikający z ustawy o trans. kol. minimalny czas obowiązywania umowy ramowej - art. 40 ust. 4 w zw. z art. 40a ust. 5), bądź specyfiki relacji (np. uprawnienia kontrolne strony pozwanej, wynikające przede wszystkim z faktu dotowania powoda ze środków budżetu państwa, a tym samym konieczności zagwarantowania przestrzegania dyscypliny finansów publicznych i kontroli wydatkowania środków o charakterze publicznym).

Wszystkie te okoliczności nie podważały jednak kontraktowego (cywilnoprawnego) charakteru relacji łączącej strony, bowiem ustawa o trans. kol. poprzez odwołanie do art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1191/69 jednoznacznie wskazała na umowny tryb świadczenia usługi publicznej. Tryb ten był zgodny z treścią ww. rozporządzenia, zatem nawet specyficzne cechy stosunku prawnego łączącego strony wynikające z faktu, że przedmiot umowy stanowiło świadczenie usługi publicznej, nie mogły świadczyć, że w rzeczywistości zastosowany został tryb nakazowy (zobowiązanie z tytułu świadczenia usług publicznych) ze wszystkimi wynikającymi z tego konsekwencjami, w szczególności co do konieczności stosowania postanowień odnoszących się do rekompensaty.

Nie mogły również stanowić uzasadnienia stanowiska Sądu Okręgowego twierdzenia odnoszące się do rzeczywistego przebiegu zawierania corocznych umów o organizowanie, wykonywanie i dotowanie międzywojewódzkich kolejowych

przewozów pasażerskich, który był znacząco odmienny od trybu przewidzianego w ustawie o trans. kol. oraz w umowie ramowej z dnia 2 czerwca 2006 r. Przede wszystkim te okoliczności o charakterze faktycznym nie mogły stanowić podstawy oceny normatywnej konstrukcji dotyczącej umowy o świadczenie usług publicznych przyjętej w ustawie o trans. kol. Zauważyć należy, że to przedmiotowa ustawa przesądziła, że ostateczna wysokość środków finansowych przeznaczonych na dotację miała zostać określona w ustawie budżetowej (art. 40 ust. 4a w zw. z art. 40a ust. 5). Niewątpliwie natomiast można mieć zastrzeżenia do tego na ile takie rozwiązanie ustawowe wpisywało się w wynikające z tej samej ustawy terminy zawarcia corocznych umów o świadczenie usług publicznych. Nie zmienia to jednak przyjętego w ustawie trybu zawierania umowy o świadczenie usług publicznych.

Odnosząc się do argumentów Sądu Okręgowego zauważyć nadto należało, że dla oceny umów łączących strony nie mogło mieć znaczenia to, że posłużono się w nich sformułowaniem „dotacja”, stanowiło to bowiem powtórzenie sformułowania użytego w ustawie o trans. kol.

Z rozporządzenia nr 1191/69 nie wynika nadto, aby tryb umowny mógł być stosowany wyłącznie wówczas, gdy jest wiele ofert konkurencyjnych złożonych przez przedsiębiorstwa przewozowe, a wyboru dokonuje się w trybie zamówienia publicznego.

Podkreślić też należy, że powód jako przedsiębiorca, prowadzący działalność gospodarczą w formie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, powinien przedstawić ofertę świadczenia przedmiotowej usługi w oparciu o rachunek ekonomiczny (uwzględniając, o czym była już mowa powyżej, że tego rodzaju usługi są dotowane z budżetu państwa), bowiem żadne przepisy go z tego obowiązku nie zwolniły. Zauważyć należy, że rozporządzenie nr 1191/69 daje przedsiębiorstwom przewozowym instrument pozwalający zareagować na sytuację, gdy prowadzona działalność nie jest ekonomicznie korzystna. Mianowicie, stosownie do art. 14 ust. 4-6, przedsiębiorstwo, które zamierza zaprzestać świadczenia usług przewozowych na rzecz ogółu społeczeństwa lub wprowadzić zasadnicze zmiany do dotychczas świadczonych przez siebie, w sposób ciągły i regularny, usług przewozowych, nieobjętych systemem umów lub niepodlegających obowiązkowi wynikającemu ze świadczenia usług publicznych, powiadomi właściwe władze państwa członkowskiego o tym fakcie co najmniej z trzymiesięcznym wyprzedzeniem. Właściwy organ może podjąć decyzję o odrzuceniu tej notyfikacji. Postanowienie to nie będzie miało wpływu na inne krajowe procedury upoważniające do zakończenia świadczenia lub modyfikacji usług przewozowych. Po otrzymaniu informacji określonych w ust. 4 właściwe władze mogą wywierać nacisk na utrzymanie świadczenia usługi przez okres nie dłuższy niż jeden rok od daty złożenia notyfikacji i poinformują o tym przedsiębiorstwo, nie później niż na miesiąc przed wygaśnięciem ważności notyfikacji. Władze te mogą również podjąć inicjatywę negocjacji wprowadzenia lub modyfikacji takiej usługi przewozowej. Wydatki wynikające dla przedsiębiorstwa przewozowego z obowiązków określonych w ust. 5 będą kompensowane zgodnie ze wspólną procedurą określoną w częściach II, III i IV. Nie było w sprawie sporne, że powodowa spółka nie skorzystała z możliwości przewidzianej w art. 14 ust. 4 rozporządzenia nr 1191/69, a tym samym nie mają do niej zastosowania stosowne regulacje odnoszące się do rekompensaty.

Przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy nie można również pominąć argumentu, że w zasadzie tryb władczy powierzenia wykonania usług publicznych, z którym to trybem łączy się przyznanie przedsiębiorcy przewozowemu odpowiedniej rekompensaty, nie miał w ogóle zastosowania do umów łączących strony. Zauważyć należało, że w art. 1 ust. 5 rozporządzenia nr 1191/69, w którym mowa jest o trybie władczym, wskazane jest może on zostać zastosowany w dziedzinie miejskich, podmiejskich i regionalnych pasażerskich usług przewozowych. Stosownie do art. 1 ust. 2 ww. rozporządzenia „usługi w zakresie przewozów regionalnych” to usługi przewozowe świadczone w celu zabezpieczenia potrzeb danego regionu. Tymczasem coroczne umowy zawarte przez strony dotyczyły organizowania, wykonywania i dotowania **międzywojewódzkich** kolejowych przewozów pasażerskich, zatem nie regionalnych, ale międzyregionalnych. Zauważyć przy tym należy, że ustawa o trans. kol. wyraźnie odróżnia organizowanie i dotowanie **regionalnych** kolejowych przewozów, co należy do zadań własnych samorządu województwa (art. 40 ust. 1), od kolejowych przewozów osób wykonywanych w połączeniach **międzywojewódzkich**, które są dotowane z budżetu państwa, ewentualnie z dochodów własnych jednostek samorządu terytorialnego (art. 40a ust. 1).

Mając powyższe na względzie, uznając zasadność wskazanych w apelacji zarzutów dotyczących naruszenia przepisów prawa materialnego, w szczególności rozporządzenia nr 1191/69 i ustawy o trans. kol., Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz Skarbu Państwa - Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 7.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego.

O kosztach postępowania przed Sądem II instancji, mając na względzie jego wynik, orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 99, art. 108 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. oraz na podstawie art. 11 ust. 3 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa (t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1150).

Jednocześnie, na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t. jedn. Dz. U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 ze zm.) Sąd Apelacyjny obciążył powoda kwotą 100.000 zł stanowiącą opłatę od apelacji, której pozwany nie miał obowiązku uiścić.