

**DECYZJA NR DRRK-WR.712.7.2017.AKK
PREZESA URZĘDU TRANSPORTU KOLEJOWEGO**

z dnia 28 czerwca 2018 r.

**w sprawie wydania decyzji zastępującej umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej
do przewozu rzeczy w rocznym rozkładzie jazdy 2014/2015
pomiędzy DB Cargo a spółką CARGOTOR**

DECYZJA

Działając na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 23), zwanej dalej „k.p.a.”, w związku z art. 16 ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 935) oraz art. 14 ust. 4 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 1297), zwanej dalej „ustawą o transporcie kolejowym”, w związku z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o transporcie kolejowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r., poz. 1923), zwanej dalej „ustawą o zmianie ustawy o transporcie kolejowym”, w postępowaniu administracyjnym z wniosku przewoźnika kolejowego DB Cargo Polska S.A. z siedzibą w Zabrzu (uprzednio: DB Schenker Rail Polska S.A. z siedzibą w Zabrzu), zwanego dalej „DB Cargo”, w przedmiocie wydania decyzji w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, zastępującej umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej do przewozu rzeczy w rocznym rozkładzie jazdy 2014/2015 pomiędzy DB Cargo a spółką CARGOTOR sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwaną dalej „CARGOTOR”,

umarzam w całości wyżej wymienione postępowanie administracyjne z uwagi na jego bezprzedmiotowość.

UZASADNIENIE

Pismem z 7 listopada 2014 r. (data wpływu do Urzędu Transportu Kolejowego, zwanego dalej „UTK”: 12 listopada 2014 r.), nr 15/14/11/07/1, DB Cargo zwróciła się do Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego, zwanego dalej „Prezesem UTK”, z wnioskiem dotyczącym wydania decyzji w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, która zastępuje umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej. We wniosku DB Cargo wniosła o:

- 1) wyznaczenie terminu zakończenia negocjacji dotyczących zawarcia umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej zarządzanej przez zarządcę infrastruktury kolejowej – CARGOTOR,
- 2) nałożenie na DB Cargo i CARGOTOR obowiązku prowadzenia negocjacji przed Prezesem UTK,
- 3) w przypadku, o którym mowa w art. 29 ust. 1h ustawy o transporcie kolejowym, nałożenie na CARGOTOR obowiązku prowadzenia negocjacji w sprawie umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej oraz wyznaczenie terminu ich zakończenia,
- 4) po bezskutecznym upływie terminu zakończenia negocjacji, wyznaczonego w postanowieniu, o którym mowa w art. 29 ust. 1e i 1h ustawy o transporcie kolejowym, wydanie decyzji przez Prezesa UTK w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, która zastąpi umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej w rozkładzie jazdy 2014/2015 i nadanie tej decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności.

W piśmie z 5 grudnia 2014 r., skierowanym do DB Cargo, które nadesłane zostało do wiadomości Prezesa UTK w dniu 16 grudnia 2014 r., CARGOTOR podniosła, że w jej ocenie uprawnienie do wystąpienia do Prezesa UTK z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej wydaje się być instrumentem ostatecznym, tj. skorzystanie z niego przez przewoźnika kolejowego powinno poprzedzać wyczerpanie wszelkich możliwości osiągnięcia porozumienia na drodze negocjacji. Jak wskazał w dalszej części pisma CARGOTOR, DB Cargo nie wykorzystwała wszystkich możliwych narzędzi służących porozumieniu ze spółką CARGOTOR. Poza spotkaniem z 30 września 2014 r., gdy strony uzgodniły zakres planowanej współpracy, CARGOTOR przedstawiła projekt umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej, do którego to projektu DB Cargo odniosła się pismem z 10 października 2014 r., a także pismem z 15 listopada 2014 r., potwierdzając tym samym proponowaną treść umowy. Zdaniem CARGOTOR, możliwe stało się tym samym określenie rozbieżności w stanowiskach stron, tj. uzgodnienie

ostatecznej treści wnioskowanej umowy. CARGOTOR była i jest zainteresowana zawarciem przedmiotowej umowy z DB Cargo, a fakt ten nie jest przez drugą spółkę kwestionowany. Wystąpienie z wnioskiem do Prezesa UTK stanowiącym niejako wyraz uchylecia się od negocjacji handlowych z CARGOTOR, wydaje się nie tylko przedwczesne, ale wskazuje wręcz na złą wiarę DB Cargo w zakresie prowadzonych z CARGOTOR negocjacji. Niezależnie od powyższego, CARGOTOR potwierdziła wolę zawarcia z DB Cargo umowy o dostępie do eksploatowanej przez CARGOTOR infrastruktury.

W dniu 17 grudnia 2014 r. CARGOTOR złożyła do Prezesa UTK wniosek o wydanie autoryzacji bezpieczeństwa. Autoryzacja bezpieczeństwa o numerze: PL2120150001 została przyznana 31 marca 2015 r. (autoryzacja jest ważna do 30 marca 2020 r.).

W dniu 2 stycznia 2015 r. Prezes UTK wydał postanowienie, znak: DRRK-WR.9103.8.2014.2.JBJ, w którym odmówił DB Cargo wszczęcia postępowania administracyjnego w przedmiocie wydania decyzji w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, zastępującej umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej do przewozu rzeczy w rocznym rozkładzie jazdy 2014/2015 pomiędzy DB Cargo a CARGOTOR z powodu nieposiadania przez spółkę CARGOTOR dokumentu uprawniającego do zarządzania infrastrukturą kolejową, tj. autoryzacji bezpieczeństwa, zwane dalej „zaskarżonym postanowieniem”.

Pismem z 13 stycznia 2015 r. DB Cargo wniosła o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej zaskarżonym postanowieniem.

Prezes UTK, na skutek złożonego przez DB Cargo wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, wydał 27 marca 2015 r. postanowienie znak: DRRK-WR.713.2.2015.4.ER, w którym utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie Prezesa UTK z 2 stycznia 2015 r. znak: DRRK-WR.9103.8.2014.2.JBJ.

DB Cargo złożyła skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, zwanego dalej „WSA”, na postanowienie Prezesa UTK z 27 marca 2015 r., znak: DRRK-WR.713.2.2015.4.ER, utrzymujące w mocy postanowienie Prezesa UTK z 2 stycznia 2015 r. znak: DRRK-WR.9103.8.2014.2.JBJ w przedmiocie odmowy wszczęcia postępowania administracyjnego w sprawie wydania decyzji w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, zastępującej umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej do przewozu rzeczy w rocznym rozkładzie jazdy 2014/2015 pomiędzy DB Cargo a CARGOTOR. W uzasadnieniu do skargi, DB Cargo wskazywała na naruszenie przepisów art. 61a § 1 k.p.a., art. 61 § 1 i 3 k.p.a., art. 8 k.p.a. w zw. z art. 20 Konstytucji, art. 22 i art. 32 ust. 1 Konstytucji, a także art. 29 ust. 1e - 1i ustawy o transporcie kolejowym poprzez odmowę wszczęcia postępowania w sytuacji, gdy spełniono wszystkie przesłanki do jego wszczęcia.

WSA w wyroku z 26 lutego 2016 r., sygn. akt. VII SA/Wa 1234/15, oddalił skargę DB Cargo na postanowienie Prezesa UTK z 27 marca 2015 r. w przedmiocie odmowy wszczęcia postępowania administracyjnego. W uzasadnieniu WSA wskazał, że wszczęcie postępowania administracyjnego nie mogłoby zakończyć się wydaniem decyzji zastępującej umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej z powodu braku autoryzacji bezpieczeństwa po stronie CARGOTOR. WSA uznał za chybione zarzuty dotyczące naruszenia art. 8 k.p.a. w zw. z art. 20 Konstytucji, art. 22 i art. 32 ust. 1 Konstytucji.

28 kwietnia 2015 r. DB Cargo wniosła skargę kasacyjną od wyroku WSA w Warszawie z 27 marca 2015 r., sygn. akt. VII SA/Wa 1234/15 do Naczelnego Sądu Administracyjnego, zwanego dalej „NSA”.

NSA w wyroku z 18 października 2017 r., sygn. akt II GSK 3985/16, uwzględnił skargę kasacyjną i uchylił postanowienie Prezesa UTK z 27 marca 2015 r., znak: DRRK-WR.713.2.2015.4.ER oraz poprzedzające je postanowienie Prezesa UTK z 2 stycznia 2015 r. znak: DRRK-WR.9103.8.2014.2.JBJ w przedmiocie odmowy wszczęcia postępowania administracyjnego w sprawie zawarcia między CARGOTOR a DB Cargo umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej w rozkładzie jazdy pociągów 2014/2015. NSA w uzasadnieniu wskazywał, że *podstawą uwzględnienia skargi kasacyjnej jest trafny zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 145 § 1 pkt 1 lit. C i art. 151 p.p.s.a poprzez oddalenie skargi mimo naruszenia przez organ art. 61 a § 1 k.p.a. a także naruszenie art. 6 i art. 8 k.p.a. oraz art. 29 ust. 1 e – 1 i ustawy o transporcie kolejowym przez odmowę wszczęcia postępowania administracyjnego w sytuacji, w której spełnione zostały wszystkie przesłanki do jego podjęcia*. NSA za błędne uznał stanowisko Sądu I instancji, w zakresie w jakim Sąd ten stwierdził, że brak autoryzacji bezpieczeństwa po stronie zarządcy jest tzw. inną uzasadnioną przyczyną, określoną w art. 61a § 1 k.p.a., z powodu której postępowanie administracyjne nie może być wszczęte. Zdaniem NSA, Sąd I instancji prawidłowo stwierdził, że rozstrzygnięcie sprawy na podstawie art. 61a § 1 k.p.a., mające charakter formalny, następuje w sytuacji gdy wniosek nie może zostać rozpoznany w sposób merytoryczny. Jednakże, NSA zauważył również, że sąd I instancji *bezrefleksyjnie* przyjął, że za przesłankę niedopuszczalności postępowania administracyjnego można przyjąć brak autoryzacji bezpieczeństwa po stronie zarządcy. NSA wprost wskazał, że przepisy prawa materialnego nie mogą być badane w fazie wstępnej oceny dopuszczalności wszczęcia postępowania administracyjnego, co zdaniem NSA, dokonał Sąd I instancji. W uzasadnieniu NSA wprost wskazał, że *brak autoryzacji bezpieczeństwa nie wykluczał wszczęcia i prowadzenia postępowania administracyjnego*.

WSA w Warszawie zwrócił Prezesowi UTK akta administracyjne przedmiotowej sprawy 8 lutego 2018 r. (data wpływu akt do UTK).

Wobec powyższego, w piśmie z 14 lutego 2018 r., znak: DRRK-WR.712.7.2017.4.ER, Prezes UTK zawiadomił strony o wszczęciu na wniosek DB Cargo postępowania administracyjnego w przedmiocie wydania decyzji w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, zastępującej umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej do przewozu rzeczy w rocznym rozkładzie jazdy 2014/2015 pomiędzy DB Cargo a CARGOTOR.

Pismem z 21 lutego 2018 r. (data wpływu do UTK: 23 lutego 2018 r.) CARGOTOR wniosła o umorzenie postępowania z uwagi na zawarcie 7 stycznia 2014 r. umowy o udostępnienie infrastruktury torowej w obszarze działania CARGOTOR. Do pisma CARGOTOR załączyła poświadczoną za zgodność z oryginałem, przez występującego w sprawie profesjonalnego pełnomocnika, umowę o udostępnienie infrastruktury torowej w obszarze działania CARGOTOR.

W dniu 26 lutego 2018 r. Prezes UTK wezwał DB CARGO do ustosunkowania się, w terminie 7 dni od dnia otrzymania niniejszego wezwania, czy nie sprzeciwia się i popiera wniosek CARGOTOR z 21 lutego 2018 r. w zakresie umorzenia niniejszego postępowania administracyjnego.

Pismem z 9 marca 2018 r. DB Cargo oświadczyła, że nie popiera wniosku CARGOTOR, zawartego w piśmie z 21 lutego 2018 r., w zakresie umorzenia postępowania administracyjnego wszczętego na wniosek DB Cargo. W uzasadnieniu DB Cargo w pierwszym punkcie wskazała na fakt, iż brak autoryzacji bezpieczeństwa nie wyklucza wszczęcia i przeprowadzenia postępowania administracyjnego, powołując się przy tym na wyrok NSA z 18 października 2017 r. DB Cargo powołała się również na wadliwość działania Prezesa UTK w postaci odmowy wszczęcia postępowania, pomimo spełnienia jej zdaniem, niezbędnych warunków do jego wszczęcia. DB Cargo podkreśliła również, że wadliwe działanie Prezesa UTK nie może wywoływać negatywnych konsekwencji po stronie przewoźnika w postaci ponownego naruszenia jego praw i umorzenia postępowania z uwagi na fakt zawarcia umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej do przewozu rzeczy w rocznym rozkładzie jazdy 2014/2015. DB Cargo poinformowała również o umowie zawartej z CARGOTOR na okres od 1 stycznia 2015 r., wskazując przy tym na wniosek z 7 listopada 2014 r., w którym to podkreśliła fakt trwania tejże umowy do 31 grudnia 2014 r. i konieczność, jej zdaniem, niezwłocznego wydania decyzji zastępującej umowę z CARGOTOR. DB Cargo wspominała także, że Prezes UTK wydał dzień później, tj. 2 stycznia 2015 r. postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania administracyjnego z wniosku DB Cargo z 7 listopada 2014 r. W dalszej części uzasadnienia DB Cargo wskazała, że na skutek wcześniej opisanych wydarzeń oraz ryzyka utraty kontraktów transportowych, zmuszona była do zawarcia umowy z CARGOTOR na warunkach przez niego oferowanych. O tej sytuacji została poinformowana spółka CARGOTOR w piśmie z 15 grudnia 2014 r. Wspominanej umowie, DB Cargo zarzuca brak możliwości wprowadzenia zmian na etapie projektu co, jej zdaniem, nie zapewnia równowagi stron umowy, a także nie gwarantuje zgodności treści umowy z obowiązującymi przepisami prawa. DB Cargo zarzuciła również spółce CARGOTOR stosowanie rażąco wygórowanych cenników (cennik opłat: obszar działania Małaszewicze oraz cennik opłat: obszar działania Swarzędz) oraz skalkulowanie cenników wbrew, zdaniem DB Cargo, przepisom obowiązującego prawa. DB Cargo zakomunikowała również, że poinformowała CARGOTOR o zawarciu przedmiotowej umowy z zastrzeżeniem warunku polegającego na obowiązywaniu umowy do czasu wydania przez Prezesa UTK decyzji w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, która miałaby zastąpić umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej przez CARGOTOR. DB Cargo w piśmie wskazała na fakt, jakoby zarówno umowa jak i regulamin zawierały postanowienia niezgodne z prawem, co zdaniem DB Cargo mogłoby ją narazić na szkodę. Zdaniem DB Cargo, CARGOTOR nie uzyskała decyzji Prezesa UTK zatwierdzającej stawki jednostkowe opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej. DB Cargo zauważyła również, że pierwsze postępowanie w tej sprawie zostało umorzone, a drugie zakończone wydaniem decyzji odmawiającej zatwierdzenia stawek jednostkowych opłat przez Prezesa UTK, z uwagi na rażącą niezgodność z obowiązującymi przepisami prawa. W związku z tym DB Cargo wskazała, że nie posiada obecnie żadnego potwierdzenia, że treść zawartej umowy z CARGOTOR była zgodna z obowiązującymi wówczas przepisami prawa. DB Cargo podniosła możliwość dochodzenia potencjalnych roszczeń odszkodowawczych od CARGOTOR, dla których, jej zdaniem, kluczowe jest rozstrzygnięcie Prezesa UTK w przedmiocie złożonego 7 listopada 2014 r. wniosku. DB Cargo zauważyła, że kwestie sporne w umowie z CARGOTOR do dnia dzisiejszego zachowują swoją aktualność. Zdaniem DB Cargo obecnie nie zachodzi żadna przesłanka do umorzenia postępowania administracyjnego.

W piśmie z 16 marca 2018 r., znak: DRRK-WR.712.7.2017.8.AKK, Prezes UTK zawiadomił strony, że niniejsze postępowanie nie zostanie zakończone w terminie, o którym mowa w art. 35 § 3 k.p.a., wyznaczając nowy termin załatwienia sprawy.

Pismem z 26 marca 2018 r., znak: DRRK-WR.712.7.2017.9.AKK Prezes UTK zawiadomił strony o prawie do złożenia ostatecznych oświadczeń i stanowisk w sprawie oraz wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów, w terminie 5 dni od dnia otrzymania pisma.

Strony nie skorzystały z przysługującego uprawnienia.

Pismem z 26 kwietnia 2018 r., znak: DRRK-WR.712.7.2017.11.AKK Prezes UTK zawiadomił strony, że niniejsze postępowanie nie zostanie zakończone w terminie, o którym mowa w zawiadomieniu z 16 marca 2018 r., znak: DRRK-WR.712.7.2017.8.AKK, z uwagi na skomplikowany charakter sprawy. Nowy termin zakończenia sprawy wyznaczono na 31 maja 2018 r.

Pismem z 29 maja 2018 r., znak: DRRK-WR.712.7.2017.12.AKK, Prezes UTK zawiadomił strony, że niniejsze postępowanie nie zostanie zakończone w terminie, o którym mowa w piśmie z 26 kwietnia 2018 r., znak: DRRK-WR.712.7.2017.11.AKK, z uwagi na skomplikowany charakter sprawy, wyznaczając nowy termin załatwienia sprawy na 29 czerwca 2018 r.

Ponadto, Prezes UTK dołączył do materiału dowodowego autoryzację bezpieczeństwa dla CARGOTOR o numerze identyfikacyjnym: PL2120150001, wydaną przez Prezesa UTK 31 marca 2015 r.

Prezes UTK zważył, co następuje:

W myśl art. 14 ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym, *do postępowania przed Prezesem UTK stosuje się, z zastrzeżeniem ust. 5 i 6, przepisy k.p.a.*

Na wstępie należy zauważyć, że na podstawie art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o transporcie kolejowym, która weszła w życie 30 grudnia 2016 r., do postępowań i kontroli wszczętych przez Prezesa UTK i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. W związku z tym, że postępowanie zostało wszczęte 12 listopada 2014 r. Prezes UTK stosował przepisy w brzmieniu sprzed nowelizacji ustawy, tj. przed 30 grudnia 2016 r.

Stosownie do art. 16 ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 935), która weszła w życie z dniem 1 czerwca 2017 r., do postępowań administracyjnych wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia niniejszej ustawy ostateczną decyzją lub postanowieniem, stosuje się dotychczasowe przepisy k.p.a. Biorąc pod uwagę, że postępowanie zostało wszczęte w dniu 12 listopada 2014 r., do postępowania niniejszego stosować należy przepisy k.p.a. sprzed wejścia w życie ustawy o zmianie ustawy k.p.a.

Przepis art. 104 k.p.a. stanowi, że organ administracji publicznej załatwia sprawę przez wydanie decyzji, chyba że przepisy kodeksu stanowią inaczej. Decyzje rozstrzygają sprawę co do jej istoty w całości lub w części albo w inny sposób kończą sprawę w danej instancji.

Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a., organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, jeżeli postępowanie to z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości lub w części.

Wobec tego, w przypadku stwierdzenia przez organ administracji, obiektywnych przesłanek bezprzedmiotowości postępowania, organ administracji publicznej zobowiązany jest to postępowanie umorzyć w oparciu o art. 105 § 1 k.p.a. Jak podkreśla się w doktrynie i orzecznictwie nie ma bowiem wówczas podstaw do rozstrzygnięcia sprawy co do istoty, a dalsze prowadzenie postępowania w takim przypadku stanowiłoby o jego wadliwości, mającej istotny wpływ na wynik sprawy.

Odnosząc się do zagadnienia bezprzedmiotowości postępowania, wskazać należy, że zgodnie z poglądem NSA zawartym w wyroku z 29 czerwca 2009 r. (sygn. akt II OSK 1055/08): *bezprzedmiotowość postępowania zachodzi jedynie w sytuacjach, gdy w świetle prawa materialnego i ustalonego stanu faktycznego brak jest sprawy administracyjnej mogącej być przedmiotem postępowania. Tym przedmiotem jest zaś konkretna sprawa, w której organ administracji państwowej jest władny i jednocześnie zobowiązany rozstrzygnąć na podstawie przepisów prawa materialnego o uprawnieniach lub obowiązkach indywidualnego podmiotu.*

Z bezprzedmiotowością postępowania (art. 105 § 1 Kpa) mamy do czynienia wówczas, gdy w sposób oczywisty organ stwierdzi brak podstaw prawnych i faktycznych do merytorycznego rozpatrzenia sprawy (wyrok NSA z 18 kwietnia 1995 r., sygn. akt. S.A./Łd 2424/94).

Zgodnie z wyrokiem WSA w Warszawie z 14 grudnia 2017 r., sygn. akt. VIII SA/Wa 593/17, *sprawa administracyjna jest bezprzedmiotowa w rozumieniu art. 105 § 1 k.p.a. wtedy, gdy nie ma materialnoprawnych podstaw do władczej, w formie decyzji administracyjnej, ingerencji organu administracyjnego. Wówczas jakiegokolwiek rozstrzygnięcie merytoryczne pozytywne, czy negatywne staje się prawnie niedopuszczalne.*

W wyroku z 19 grudnia 2017 r. sygn. akt II SA/Łd 837/17 WSA w Łodzi, wprost wskazał, że *bezprzedmiotowość decyzji rozumiana jest jako ustanie prawnego bytu stosunku materialnoprawnego nawiązanego na jej podstawie, a to z tego powodu, że przestanie istnieć podmiot, którego rozstrzygnięcie dotyczyło, bądź przestanie istnieć przedmiot rozstrzygnięcia, bądź też na skutek zmiany stanu faktycznego albo prawnego niemożliwe okaże się wykonanie decyzji.*

W orzecznictwie sądów administracyjnych wskazuje się, że: *bezprzedmiotowość postępowania oznacza brak któregoś z elementów stosunku materialnoprawnego, skutkującego tym, iż nie można załatwić sprawy przez rozstrzygnięcie jej co do istoty. Jest to orzeczenie formalne, kończące postępowanie bez jego merytorycznego rozstrzygnięcia* (tak: NSA w wyroku z 24 kwietnia 2003 r., sygn. akt III SA 2225/01).

Na stosunek materialno-prawny składają się cztery elementy:

- podmiot stosunku,
- przedmiot stosunku,
- sfera faktów mających znaczenie dla możliwości konkretyzacji stosunku,
- sfera prawna, z której wywodzi się określony stosunek prawny (interes prawny), przesądzający o możliwości i kształcie konkretyzacji tego stosunku.

W świetle ugruntowanego w orzecznictwie poglądu brak któregośkolwiek z wymienionych powyżej elementów stosunku materialnoprawnego oznaczać będzie, że postępowanie administracyjne stało się bezprzedmiotowe.

Zgodnie zatem z obowiązującą linią orzecniczą, Prezes UTK przyjął, że w niniejszej sprawie wystąpiły przesłanki decydujące o bezprzedmiotowości postępowania administracyjnego, co stanowiło podstawę do umorzenia postępowania. W związku z tym Prezes UTK był zobowiązany do umorzenia niniejszego postępowania.

Przyczyny, dla których sprawa będąca przedmiotem postępowania administracyjnego utraciła charakter sprawy administracyjnej lub nie miała takiego charakteru w trakcie wszczęcia postępowania, mogą być różnorodne. Ustawodawca nie określił wprost, o jakie przyczyny chodzi, nie podał nawet przykładowego katalogu takich przyczyn. W piśmiennictwie dzieli się te przyczyny na podmiotowe i przedmiotowe. Bezprzedmiotowym może być zatem postępowanie zarówno z powodu braku przedmiotu faktycznego do rozpatrzenia sprawy, jak również z powodu braku podstawy prawnej do wydania decyzji w zakresie żądania wnioskodawcy (tak: wyrok NSA z 23 stycznia 2006 r., sygn. akt II SA 428/01). W piśmiennictwie przyjmuje się, że *bezprzedmiotowość wynika z ustania prawnego bytu elementu stosunku materialnoprawnego nawiązanego na podstawie decyzji administracyjnej, a to z powodu zgaśnięcia podmiotu, zniszczenia lub przekształcenia rzeczy, rezygnacji z uprawnień przez stronę, czy też na skutek zmiany stanu faktycznego uniemożliwiającego wykonanie decyzji albo z powodu zmiany w stanie prawnym, ale tylko w przypadku gdy powoduje ona taki skutek* (tak J. Borkowski (w:) Komentarz, 1996, s. 750-751).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, rozważyć należy w pierwszej kolejności, czy w sprawie występują przesłanki podmiotowe pozwalające na prowadzenie postępowania w niniejszej sprawie.

Zgodnie z przepisem art. 28 k.p.a. *stroną jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. „Będzie to osoba, która na podstawie obowiązującego prawa może, czy powinna uzyskać konkretne korzyści albo też może być (powinna być) obciążona powinnością określonego zachowania wyznaczonego nakazem lub zakazem, jednakże dopiero po skonkretyzowaniu ich w decyzji administracyjnej przez organ administracji publicznej, działający w granicach jego właściwości i kompetencji”* (w: B. Adamiak, J. Borkowski, Kodeks postępowania administracyjnego – Komentarz, C.H. Beck 2006 str. 232). W ślad za wyrokiem NSA z 10 marca 1989 r. (sygn. IV SA 1254/88, niepubl.) stwierdzić należy, że: *w przepisach prawa materialnego musi być norma lub normy prawne przewidujące w określonym stanie faktycznym i w odniesieniu do określonego podmiotu (podmiotów) możliwość wydania decyzji administracyjnej (lub niekiedy postanowienia). W wypadku normy prawnej uprawniającej określony podmiot może (czy też powinien) uzyskać rozszerzenie sfery swoich możliwości zachowań zgodnych z prawem, a w wypadku normy zobowiązującej może (powinien) być obciążony powinnością określonego zachowania wyznaczonego zakazem lub nakazem zawartym w normie ustawowej.*

DB Cargo jest przewoźnikiem, wykonującym przewozy kolejowe rzeczy na podstawie licencji nr L/019/2016. Jednocześnie DB Cargo posiada ważny certyfikat bezpieczeństwa część A i część B, o którym mowa w art. 18 ust. 1 pkt 2 ustawy o transporcie kolejowym.

DB Cargo przysługuje status strony w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej. Interes prawny tego przewoźnika wynika z przepisów prawa materialnego, a mianowicie ustawy o transporcie kolejowym. Zgodnie z art. 29 ust. 1c ustawy o transporcie kolejowym, zdanie pierwsze *Przewoźnik kolejowy nabywa prawo do korzystania z przydzielonych w rozkładzie jazdy tras pociągów po zawarciu umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej.* W interesie prawnym przewoźnika jest zatem domaganie się wszczęcia postępowania w sprawie zawarcia umowy, które w razie nieosiągnięcia porozumienia przez strony umowy (przewoźnika i zarządcę) zakończyć się może wydaniem przez Prezesa UTK decyzji zastępującej umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej. W myśl art. 29 ust. 1i ustawy o transporcie kolejowym: *W przypadku bezskutecznego upływu terminu zakończenia negocjacji, wyznaczonego w postanowieniu, o którym mowa w art. 29 ust. 1e ustawy o transporcie kolejowym, Prezes UTK wydaje decyzję w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, która zastępuje umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej.*

Drugą stroną postępowania w sprawie zawarcia umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej jest zarządca infrastruktury kolejowej – CARGOTOR, do której przewoźnik kolejowy chce uzyskać dostęp. Umowa o udostępnienie infrastruktury kolejowej, o której mowa w art. 29 ust. 1c zdanie pierwsze ustawy o transporcie kolejowym i § 9 rozporządzenia Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 5 czerwca 2014 r. w sprawie warunków dostępu i korzystania z infrastruktury kolejowej (Dz. U. z 2014 r., poz. 788), zawierana jest pomiędzy przewoźnikiem kolejowym a zarządcą infrastruktury kolejowej, w zakresie infrastruktury znajdującej się w jego zarządzie. Podobnie, decyzja Prezesa UTK zastępująca umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej, skierowana jest do dwóch adresatów: zarządcy infrastruktury kolejowej i przewoźnika kolejowego.

CARGOTOR powołana została do życia 10 października 2013 r. przez spółkę PKP Cargo S.A. z siedzibą w Warszawie, która w wykonaniu decyzji Prezesa UTK z 28 maja 2013 r. znak: DRRK-WR-910/27/2011, przekazała nowo utworzonej spółce majątek w postaci wybranych bocznic, układów torowych wraz z niezbędnymi urządzeniami i budynkami oraz gruntami, w tym zasadniczą część infrastruktury i terenów w rejonie Małaszewicz, dzierżawioną od spółki Polskie Koleje Państwowe S.A. Spółka CARGOTOR zajmuje się udostępnianiem przewoźnikom kolejowym infrastruktury kolejowej w szczególności w granicznym rejonie przeładunkowym w Małaszewiczach.

31 marca 2015 r. CARGOTOR otrzymała od Prezesa UTK autoryzację bezpieczeństwa, której ważność wygasa 31 marca 2020 r.

W ocenie Prezesa UTK uznać należy, że w przedmiotowej sprawie występują przesłanki podmiotowe pozwalające na prowadzenie postępowania w niniejszej sprawie.

Prezes UTK w postanowieniu z 2 stycznia 2015 r., znak: DRRK-WR.9103.8.2014.2.JBJ, w którym odmówił DB Cargo wszczęcia postępowania administracyjnego w przedmiocie wydania decyzji w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, zastępującej umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej do przewozu rzeczy w rocznym rozkładzie jazdy 2014/2015 pomiędzy DB Cargo a CARGOTOR, wskazał na brak posiadania przez CARGOTOR dokumentu uprawniającego do zarządzania infrastrukturą kolejową, tj. autoryzacji bezpieczeństwa. Niemniej jednak CARGOTOR posiada już ważną autoryzację bezpieczeństwa, dlatego fakt ten nie stanowi przesłanki umorzenia niniejszego postępowania. Powyższy fakt nie oznacza jednak, w ocenie Prezesa UTK, że nie występują inne przesłanki umorzenia niniejszego postępowania.

W ocenie Prezesa UTK, w niniejszej sprawie przesłanką umorzenia niniejszego postępowania jest upływ okresu obowiązywania rozkładu jazdy 2014/2015, którego miałyby dotyczyć decyzja będąca przedmiotem sprawy. Zauważyć należy, że wniosek DB Cargo o wszczęcie przedmiotowego postępowania dotyczył wydania decyzji zastępującej umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej na rozkład jazdy 2014/2015. Przedmiot niniejszego postępowania obejmował zatem udostępnianie infrastruktury kolejowej w okresie od północy w drugą sobotę grudnia 2014 r. do północy w drugą sobotę grudnia 2015 r. (zgodnie ustawą o transporcie kolejowym – roczny rozkład jazdy obejmuje okres od drugiej soboty grudnia do północy w drugą sobotę grudnia następnego roku). Z racji tego dzień 12 grudnia 2015 r. był ostatnim dniem obowiązywania umowy na udostępnianie infrastruktury kolejowej w rozkładzie jazdy 2014/2015. Po tym dniu bezprzedmiotowe jest wydawanie decyzji w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej na rozkład jazdy pociągów 2014/2015. Z uwagi na fakt, że końcem obowiązywania umowy był dzień 12 grudnia 2015 r., działanie podjęte po tym dniu w stosunku do rozkładu jazdy na lata 2014/2015 spowodowałoby wydanie orzeczenia obowiązującego z mocą wsteczną, co byłoby niezgodne z przepisami prawa, a decyzja taka nie mogłaby istnieć w obrocie prawnym. W związku z tym, orzekanie w stosunku do takiej umowy jest obecnie bezprzedmiotowe, ponieważ jej okres obowiązywania powinien upłynąć z dniem 12 grudnia 2015 r.

Ponadto bezprzedmiotowość wydawania decyzji zastępującej umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej występuje w niniejszej sprawie również z uwagi na to, że obie Strony doszły już do porozumienia i zawarły umowę w tej kwestii. Strony zawarły umowę o udostępnianie infrastruktury torowej do przewozu rzeczy w rocznym rozkładzie jazdy 2014/2015. Umowa ta, nr TDS-UU-16/2014, została zawarta 7 stycznia 2014 r., następnie została zmieniona aneksem nr 1 z 31 marca 2014 r. oraz umową z 31 marca 2014 r. nr TDS-UU-24/2014. W piśmie z 9 marca 2018 r. DB Cargo wskazała na fakt zawarcia z CARGOTOR umowy o udostępnianie infrastruktury torowej do przewozu rzeczy w rocznym rozkładzie jazdy 2014/2015. CARGOTOR dołączył także do akt postępowania poświadczoną za zgodność z oryginałem kopię umowy zawartej przez Strony.

Zgodnie z art. 11 ust. 1 ustawy o zmianie ustawy o transporcie kolejowym, do rozkładów jazdy obowiązujących do dnia 9 grudnia 2017 r. oraz związanych z nimi cenników, regulaminów i umów, a także ich zmian, stosuje się przepisy dotychczasowe. W myśl art. 29 ust. 1i ustawy o transporcie kolejowym: *W przypadku bezskutecznego upływu terminu zakończenia negocjacji, wyznaczonego w postanowieniu, o którym mowa w art. 29 ust. 1e ustawy o transporcie kolejowym, Prezes UTK wydaje decyzję w sprawie udostępnienia infrastruktury kolejowej, która zastępuje umowę o udostępnienie infrastruktury kolejowej.* Zauważyć należy, że zgodnie z tym przepisem Prezes UTK wydaje decyzję zastępującą umowę wówczas gdy negocjacje Stron okazały się bezskuteczne i Strony nie zawarły umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej. Ustawodawca daje zatem pierwszeństwo zasadzie swobody umów, a ingerencję Prezesa UTK przewiduje tylko wtedy, gdy Strony nie osiągnęły porozumienia co do treści umowy. Prezes UTK nie posiada, w świetle

ww. przepisu, kompetencji do wydawania decyzji zastępujących umowy jeśli uzna, że umowa, którą zawarły Strony jest niekompletna czy niezgodna z przepisami ustawy o transporcie kolejowym i przepisami wykonawczymi wydanymi na jej podstawie. Uprawnienie określone w art. 29 ust. 1i ustawy o transporcie kolejowym nie polega zatem na weryfikowaniu umów zawartych przez Strony. Ze względu na powyższy przepis, stwierdzić należy, że Prezes UTK nie może wydać decyzji zastępującej umowę z tego powodu, że umowa pomiędzy Stronami została już zawarta. Jak zostało już wskazane, w przypadku gdy strony dojdą do porozumienia i podpiszą umowę, Prezes UTK nie ma kompetencji do wydania decyzji odnoszącej się do tej umowy np. poprzez wydanie innej decyzji modyfikującej umowę pomiędzy stronami. Prezes UTK ingeruje jedynie w przypadku braku porozumienia pomiędzy stronami, czego skutkiem jest brak umowy. Biorąc pod uwagę, że decyzja rozstrzygająca sprawę wydawana jest w postępowaniu administracyjnym zgodnie ze stanem faktycznym istniejącym w dacie orzekania, a w niniejszej sprawie Strony podpisały umowę, uznać należy, że Prezes UTK stracił uprawnienie w kwestii wydania decyzji zastępującej tę umowę.

W piśmie z 9 marca 2018 r. DB Cargo wskazała na fakt zawarcia z CARGOTOR umowy o udostępnianie infrastruktury torowej do przewozu rzeczy w rocznym rozkładzie jazdy 2014/2015. W dalszej części uzasadnienia DB Cargo sygnalizowała, że na skutek wcześniej opisanych wydarzeń oraz ryzyka utraty kontraktów transportowych, zmuszona była do zawarcia tej umowy z CARGOTOR na warunkach przez niego oferowanych. W umowie tej DB Cargo zarzuca brak możliwości wprowadzenia zmian na etapie projektu co, jej zdaniem, nie zapewnia równowagi stron umowy, a także nie gwarantuje zgodności treści umowy z obowiązującymi przepisami prawa. DB Cargo zarzuciła również spółce CARGOTOR stosowanie rażąco wygórowanych cenników (cennik opłat: obszar działania Małaszewicze oraz cennik opłat: obszar działania Swarzędz) oraz skalkulowanie cenników wbrew, zdaniem DB Cargo, przepisom obowiązującego prawa.

Odnosząc się do powyższych zarzutów stawianych przez DB Cargo w piśmie z 9 marca 2018 r. odnoszących się do treści samej umowy, tj. jej niezgodności z prawem czy niekorzystnych dla DB Cargo zapisów, Prezes UTK wskazuje, że nie podlegają one ocenie Prezesa UTK w niniejszej sprawie. Jak już bowiem wskazano wyżej, ocena zgodności umowy z prawem nie jest przedmiotem postępowania, którego wszczęcia domagał się DB Cargo. Prezes UTK nie ma kompetencji do oceniania legalności zawartych umów o udostępnianie infrastruktury kolejowej czy rozważania interesów i pobudek jakie przyświecały Stronom przy jej zawarciu.

Odnosząc się do wniosku CARGOTOR o umorzenie postępowania, wskazać należy, że umorzenie postępowania w niniejszej sprawie następuje z przyczyn obiektywnych, a nie na wniosek Strony.

Stosownie do art. 105 k.p.a. *Organ administracji publicznej może umorzyć postępowanie, jeżeli wystąpi o to strona, na której żądanie postępowanie zostało wszczęte, a nie sprzeciwiają się temu inne strony oraz gdy nie jest to sprzeczne z interesem społecznym (§ 2).*

Dokonując wykładni powyższego przepisu, wskazać należy, że *Artykuł 105 ustanawia dwie ogólne reguły umarzenia postępowania administracyjnego, pierwszą - dotyczącą działania organu administracyjnego ex officio (§ 1) oraz drugą - dopuszczającą stosowanie zasady względnej dyspozycyjności (§ 2). Umorzenie postępowania na podstawie art. 105 § 1 jest obligatoryjne, a na podstawie art. 105 § 2 jest fakultatywne jako pozostawione ograniczonemu uznaniu organu administracyjnego. (...) Reguła pierwsza jest związana z bezprzedmiotowością postępowania (...). Ustalenie istnienia tej przesłanki stwarza obowiązek zakończenia postępowania w danej instancji przez jego umorzenie (...). (...) Reguła druga, dopuszczająca dysponowanie przez stronę postępowaniem wszczętym na jej żądanie, poddaje jej wniosek o umorzenie postępowania kontroli innych stron oraz ocenie z uwagi na wymagania interesu społecznego (...). (...) Umorzenie postępowania na mocy art. 105 § 2 nie różni się w skutkach prawnych od umorzenia obligatoryjnego na podstawie art. 105 § 1, albowiem w obu przypadkach ma miejsce bezprzedmiotowość postępowania. Z tym tylko zastrzeżeniem, że przepis art. 105 § 1 k.p.a. odnosi się do przypadków zobiektywizowanych, natomiast przepis § 2 odnosi się do sytuacji, w której strona postępowania odstępuje od żądania rozstrzygnięcia decyzją o istocie sprawy, dotyczącej jej interesu prawnego lub obowiązku (B. Adamiak, J. Borkowski, Kodeks postępowania administracyjnego – Komentarz, C.H. Beck 2006).*

Jednocześnie, w zakresie wzajemnej relacji § 1 i § 2 art. 105 k.p.a. stwierdzić należy, w ślad za komentarzem do art. 105 § 2 k.p.a. autorstwa G. Łaszczyca, C. Martysz, A. Matan, że *przepis ten nie precyzuje podstawy (przyczyny) podania o umorzenie postępowania. Ze względu na formułę nie może jej stanowić tzw. obiektywna bezprzedmiotowość postępowania. Wystąpienie tej ostatniej nakłada na organ administracji publicznej obowiązek umorzenia postępowania, a nie tylko taką możliwość.*

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, iż pomimo wniosku CARGOTOR z 21 lutego 2018 r. o umorzenie postępowania administracyjnego, przy równoczesnym braku zgody DB Cargo na umorzenie postępowania wyrażonym w piśmie z 9 marca 2018 r., Prezes UTK może umorzyć postępowanie administracyjne z przyczyn obiektywnych, które w ocenie Prezesa UTK wystąpiły w niniejszej sprawie. Nie ma przy tym znaczenia brak zgody na umorzenie postępowania ze strony DB Cargo.

Ustosunkowując się zaś do wyroku NSA z 18 października 2017 r., sygn. akt II GSK 3985/16, wskazać należy, że Sąd ten podniósł, że brak autoryzacji bezpieczeństwa po stronie zarządcy infrastruktury nie stanowi przesłanki określonej w art. 61a § 1 k.p.a., z powodu której postępowanie administracyjne nie może być wszczęte. NSA wskazał, że badanie i analiza skutków braku posiadania autoryzacji bezpieczeństwa w momencie podpisywania umowy przez strony winna być rozpatrzona w ramach postępowania administracyjnego. Zgodnie z wytycznymi NSA Prezes UTK wszczął postępowanie w sprawie. Prezes UTK biorąc pod uwagę stan faktyczny z daty orzekania stwierdził, że obecnie spółka CARGOTOR jest w posiadaniu autoryzacji bezpieczeństwa, a zatem jej brak nie może stanowić przesłanki umorzenia niniejszego postępowania. Prezes UTK zauważa, że wyrok NSA nie wskazuje jednak na niemożność umorzenia postępowania z innych przyczyn. Co istotne NSA, nie nakazał Prezesowi UTK wydania decyzji merytorycznej, a jedynie ponowne rozpatrzenie sprawy bez wskazywania na treść rozstrzygnięcia. Prezes UTK, zgodnie z zaleceniem NSA ponownie przeanalizował całość materiału dowodowego w sprawie oraz całokształt okoliczności prawnych i faktycznych, stwierdzając na tej podstawie, że postępowanie podlega umorzeniu z innych przyczyn. Podstawą umorzenia niniejszego postępowania stanowi wpływ okresu obowiązywania rozkładu jazdy 2014/2015, którego dotyczyć miałyby decyzja będąca przedmiotem niniejszej sprawy. Ponadto postępowanie w sprawie stało się bezprzedmiotowe z uwagi na zawarcie przez Strony umowy i związaną z tym utratę uprawnień Prezesa UTK do wydawania decyzji ją zastępującej.

Zgodnie z prezentowanym w doktrynie poglądem, ustalenie bezprzedmiotowości postępowania stwarza obowiązek zakończenia postępowania (...) *przez jego umorzenie, ponieważ nie będzie podstaw do rozstrzygnięcia sprawy co do jej istoty. Dalsze prowadzenie postępowania w takim przypadku stanowiłoby o jego wadliwości mającej istotny wpływ na wynik sprawy* (w:) B. Adamiak, J. Borkowski, Kodeks postępowania administracyjnego – Komentarz, C.H. Beck 2006, str. 523). Powyższe stanowisko znajduje swoje uzasadnienie również w orzecznictwie. Jak wskazuje uzasadnienie wyroku NSA z 4 maja 1998 r., sygn. akt I S.A./Kr/1141/97, w myśl art. 105 § 1 k.p.a., gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji państwowej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. Użycie przez ustawodawcę słowa "wydaje" a nie "może wydać" oznacza, że wydanie decyzji o umorzeniu postępowania jest obligatoryjne, gdy postępowanie stało się bezprzedmiotowe z jakiegokolwiek przyczyny.

Stosownie do wyżej przedstawionego stanowiska, Prezes UTK nie tylko może, ale jest wręcz zobowiązany do umorzenia postępowania w przypadku gdy wystąpią przesłanki bezprzedmiotowości prowadzonego postępowania administracyjnego, tak jak miało to miejsce w niniejszej sprawie.

Z powyższych względów niedopuszczalne stało się spełnienie żądania DB Cargo, określonego we wniosku z 7 listopada 2014 r., tj.:

- 1) wyznaczenia terminu zakończenia negocjacji dotyczących zawarcia umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej zarządzanej przez zarządcę infrastruktury kolejowej – CARGOTOR,
- 2) nałożenia na DB Cargo i CARGOTOR obowiązku prowadzenia negocjacji przed Prezesem UTK,
- 3) w przypadku, o którym mowa w art. 29 ust.1h ustawy o transporcie kolejowym, nałożenie na CARGOTOR obowiązku prowadzenia negocjacji w sprawie umowy o udostępnienie infrastruktury kolejowej oraz wyznaczenie terminu ich zakończenia.

Wobec powyższego, Prezes UTK zobligowany był do umorzenia niniejszego postępowania administracyjnego z uwagi na jego bezprzedmiotowość.

POUCZENIE

Od niniejszej decyzji przysługuje prawo zwrócenia się z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy do Prezesa UTK, w terminie 14 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji (art. 127 § 3 k.p.a., w związku z art. 129 k.p.a.).

Prezes Urzędu Transportu Kolejowego *Ignacy Góra*