

**DECYZJA NR DRR-WRRR.710.2.2024.MGG
PREZESA URZĘDU TRANSPORTU KOLEJOWEGO**

z dnia 07 maja 2024 r.

**Stwierdzająca naruszenie przez Zarząd Morskiego Portu Gdynia S.A. przepisów z zakresu kolejnictwa,
tj. art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym.**

Na podstawie art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2024 r. poz. 572), zwanej dalej „k.p.a.”, w związku z art. 13a ust. 1 i art. 13b ust.1 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2023 r. poz. 1786, z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą o transporcie kolejowym” lub „Ustawą”, działając w postępowaniu administracyjnym wszczętym 30 stycznia 2024 r. z urzędu, w przedmiocie naruszenia przez Zarząd Morskiego Portu Gdynia S.A. z siedzibą w Gdyni, zwaną dalej „ZMPG S.A.”, „Zarządcą infrastruktury”, „Spółką” lub „Stroną”, przepisów z zakresu kolejnictwa poprzez zamieszczenie w umowie nr 21/DD/K/11/2023 udostępnienia obiektu infrastruktury usługowej ZMPG S.A., zawartej w dniu 11 grudnia 2023 r. pomiędzy ZMPG S.A. a Inter Cargo sp. z o.o., zwanej dalej „Umową udostępnienia OIU”, postanowień sprzecznych z art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym,

- I. stwierdzam naruszenie przez ZMPG S.A. przepisów z zakresu kolejnictwa, tj. art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym, polegające na zamieszczeniu w Umowie udostępnienia OIU postanowień wyłączających lub ograniczających odpowiedzialność Zarządcy infrastruktury za działania innych podmiotów, wykonujących zadania lub prace, które im zlecił Zarządca infrastruktury;**
- II. wyznaczam na dzień 31 października 2024 r. termin na usunięcie nieprawidłowości wskazanych w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.**

UZASADNIENIE

Stan faktyczny:

Pismem z 6 lutego 2023 r., znak: W/20/02/2023/IC (wpływ do Urzędu Transportu Kolejowego, zwanego dalej „UTK”: 7 lutego 2023 r.), spółka Inter Cargo sp. z o.o., zwana dalej również „Przewoźnikiem”, wystąpiła do Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego, zwanego dalej „Prezesem UTK” lub „Organem”, z zapytaniem, *czy w ramach swobody umów, o której mowa w art. 353 kodeksu cywilnego zarządca bocznic kolejowej ma prawo i możliwość wykluczyć własną odpowiedzialność za utrzymanie zarządzanej przez siebie bocznic kolejowej.* Wystąpienie Inter Cargo sp. z o.o. wiązało się z przekazaniem ww. spółce przez ZMPG S.A. projektu umowy na udostępnienie obiektów infrastruktury usługowej ZMPG S.A., w którym ZMPG S.A. wyłączył własną odpowiedzialność za działania innych podmiotów, którym ZMPG S.A. powierzył utrzymanie zarządzanej przez siebie infrastruktury. W swoim piśmie spółka Inter Cargo sp. z o.o. wskazała, że w jej opinii postanowienia wyłączające odpowiedzialność zarządcy bocznic są sprzeczne z art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym.

W stanowisku z 7 marca 2023 r., znak: DRR-WRRR.77.9.2023.2.AnK (doręczonym Inter Cargo sp. z o.o. 9 marca 2023 r.), będącym odpowiedzią na pismo Inter Cargo sp. z o.o. z 6 lutego 2023 r., Prezes UTK stwierdził, że zarządca infrastruktury nie może wykluczyć własnej odpowiedzialności za utrzymanie zarządzanej przez siebie bocznic kolejowej, ponieważ byłoby to sprzeczne z postanowieniami ustawy o transporcie kolejowym. Jednocześnie zwrócił uwagę, że przepis art. 9ma ustawy o transporcie kolejowym dotyczy jedynie powierzenia wykonywania zadań zarządcy infrastruktury, w tym czynności utrzymaniowych, innym podmiotom. Nie ma on zatem zastosowania do infrastruktury kolejowej, która jest przedmiotem dzierżawy lub najmu od zarządcy na podstawie stosownej umowy z przeniesieniem wszystkich obowiązków zarządcy infrastruktury na dzierżawcę lub najemcę. W takim przypadku dzierżawca lub najemca byłby również podmiotem przydzielającym zdolność przepustową na tej infrastrukturze.

Pismem z 29 marca 2023 r. (wpływ do UTK: 5 kwietnia 2023 r.), spółka Inter Cargo sp. z o.o. wniosła o podjęcie przez Prezesa UTK, w ramach nadzoru nad zawieraniem przez zarządców infrastruktury kolejowej umów

z przewoźnikami kolejowym, działań kontrolnych w zakresie prawidłowości realizowania obowiązków przez ZMPG S.A. Powyższe wystąpienie spółki związane było ze zdarzeniem kolejowym, którego następstwem była szkoda materialna, jakiej doznała Inter Cargo sp. z o.o. W opinii Inter Cargo sp. z o.o. „*bezpośrednią przyczyną zdarzenia było zaniedbanie ze strony podmiotu, który realizował na rzecz ZPMG S.A. czynności związane z utrzymaniem infrastruktury, za które to zaniedbanie ZPMG opowiada na podstawie art. 474 kodeksu cywilnego*”. Między ZPMG S.A. a Inter Cargo sp. z o.o. doszło do sporu dotyczącego odpowiedzialności ZPMG S.A. za ww. zdarzenie (uregulowanej w umowie nr 15/DD/K/12/2020 na udostępnienie infrastruktury kolejowej, której okres obowiązywania upływał 11 grudnia 2021 r.), a w efekcie do potrącenia przez Inter Cargo sp. z o.o. na poczet doznanej szkody części kwoty z odszkodowania należnego ZPMG S.A. z tytułu naprawy uszkodzonej w wyniku wykolejenia infrastruktury, na co ZPMG S.A. nie wyraził zgody. W tym samym piśmie Inter Cargo sp. z o.o. poinformowała, że nowa umowa nr 5/DD/K/01/2023 udostępnienia obiektu infrastruktury usługowej ZMPG S.A. zawarta w Gdyni w dniu 30.01.2023 r. zawiera postanowienia, w opinii Inter Cargo sp. z o.o., wyłączające odpowiedzialność zarządcy bocznic, tj. ZMPG S.A., a tym samym sprzeczne z przepisami powszechnie obowiązującego prawa. W ocenie spółki, zgodnie z art. 58 §1 k.c. takie postanowienia umowy są zatem nieważne, co uzasadnia podjęcie działań kontrolnych przez Prezesa UTK.

Powyższe pismo zostało przedłożone przez pełnomocnika, działającego w imieniu i na rzecz Inter Cargo sp. z o.o. na podstawie pełnomocnictwa z 11 kwietnia 2019 r.

Prezes UTK, pismem z 14 kwietnia 2023 r., znak: DRR-WRRR.710.3.2023.2.AKK, na podstawie art. 13 ust. 3a pkt 3 i art. 13 ust. 3b ustawy o transporcie kolejowym, zwrócił się do ZMPG S.A. o przedstawienie stanowiska Spółki.

W odpowiedzi na powyższe wezwanie, ZMPG S.A. w piśmie z 27 kwietnia 2023 r. (wpływ do UTK: 5 maja 2023 r.) przedstawił stanowisko w sprawie, wskazując przy tym, że jego zdaniem, zobowiązania wynikające z umowy nr 15/DD/K/12/2020 zostały w całości wykonane. Jednocześnie ZMPG S.A., odnosząc się do postanowień nowej umowy nr 5/DD/K/01/2023 stwierdził, że *art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym ma charakter dyspozytywny i na zasadach swobody umów odpowiedzialność ZMPG S.A. mogła zostać ograniczona*”.

Prezes UTK, odpowiadając na pismo ZMPG S.A. z 27 kwietnia 2023 r., wskazał, że w jego ocenie art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym nie ma charakteru dyspozytywnego, co oznacza, że zarządca nie może wyłączyć obowiązywania przepisu. Zdaniem Prezesa UTK *dyspozytywny jest w tym przypadku zapis art. 9ma ust. 1 ustawy o transporcie kolejowym, który pozwala zarządcy na zlecenie wykonywania zadań zarządcy innemu podmiotowi, pod warunkami wskazanymi w ww. przepisie. Jeżeli zarządca zdecyduje się na zlecenie tych zadań, to ust. 4 ww. artykułu stosowany jest obligatoryjnie*. Ponadto, Prezes UTK wezwał ZMPG S.A. do przedstawienia dodatkowych informacji w sprawie (pismo z 2 czerwca 2024 r. znak: DRR-WRRR.710.3.2023.5.AKK).

Pismem z 10 lipca 2023 r. (wpływ do UTK: 13 lipca 2023 r.) ZMPG S.A. przekazał stosowne informacje, z których wynika, że zgodnie z Protokołem Ustaleń Końcowych z dnia 4 października 2021 roku, pierwotną przyczyną zdarzenia było nieusunięcie w dniu zdarzenia obfitego padającego śniegu oraz zanieczyszczeń w torze 701 przez podmiot dokonujący przeładunku i jednocześnie zobowiązany do usuwania zanieczyszczeń na podstawie umowy dzierżawy. Z kolei przyczyną pośrednią było *użytkowanie toru 701 przez terminal przeładunkowy niezgodnie z Regulaminem Pracy Bocznic Kolejowej ZMPG oraz wykonywanie manewru jednoosobowo przez kierownika manewrów z ilością większą o 3 wagony od regulaminowej ilości*. Jednocześnie Spółka podtrzymała wcześniejsze stanowisko, zawarte w piśmie z dnia 2 czerwca 2023 r., stwierdzając, że nie zgadza się ze stanowiskiem Prezesa UTK „*jakoby art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym nie miał charakteru dyspozytywnego*”.

Pismem z 31 lipca 2023 r., znak: DRR-WRRR.710.3.2023.7.AKK, Prezes UTK wystąpił do ZMPG S.A. o kolejne informacje w sprawie oraz o przekazanie kopii wskazanej w piśmie dokumentacji.

Spółka w piśmie z 11 sierpnia 2023 r. (wpływ do UTK: 16 sierpnia 2023 r.) przekazała żądane informacje oraz przedstawiła stosowną dokumentację, w tym umowy dzierżawy zawarte ze spółką HES Bulk Gdynia sp. z o.o.

Po zebraniu informacji w sprawie i analizie stanu faktycznego i prawnego, Prezes UTK, pismem z 13 września 2023 r., znak: DRR-WRRR.710.3.2023.9.AKK, potwierdził wyrażone wcześniej stanowisko, zgodnie z którym przepis art. 9 ust. 4 nie ma charakteru dyspozytywnego, niemożliwe jest więc wyłączenie jego stosowania. W ocenie Prezesa UTK oznacza to, że postanowienia umowy nr 5/DD/K/01/2023, zawartej 30 stycznia 2023 r. pomiędzy ZMPG S.A. i Inter Cargo sp. z o.o., wyłączające odpowiedzialność ZMPG S.A. za działania dzierżawców, najemców lub zleceniobiorców, z którymi Spółka ma zawartą odpowiednią umowę, na mocy której powierza tym podmiotom obowiązki w zakresie utrzymania infrastruktury kolejowej, są sprzeczne z zapisami ustawy o transporcie kolejowym. ZPMG S.A. jako zarządca ponosi więc odpowiedzialność wobec Inter Cargo sp. z o.o. za utrzymanie zarządzanej przez siebie bocznic. Mając na uwadze powyższe, Prezes UTK wystąpił o *weryfikację zapisów zawartych w przedmiotowej umowie i ewentualną ich zmianę, tak aby były one zgodne z przepisami prawa powszechnie obowiązującego, w tym ustawy o transporcie kolejowym*.

Powyższe stanowisko Prezes UTK przedstawił również spółce Inter Cargo sp. z o.o., jednocześnie informując ją o podjętych w sprawie działaniach (pismo z 13 września 2023 r., znak: DRR-WRRR.710.3.2023.10.AKK).

ZMPG S.A. w piśmie z 29 września 2023 r. (wpływ do UTK: 4 października 2023 r.) podtrzymał dotychczasowe stanowisko w sprawie, informując również o przystąpieniu do weryfikacji zapisów umowy dotyczących udostępnienia obiektu infrastruktury usługowej.

Pismem z 27 grudnia 2023 r. (wpływ do UTK: 4 stycznia 2024 r.), spółka Inter Cargo sp. z o.o. poinformowała, że *dbając o zapewnienie ciągłości realizowanych usług*, zmuszona była zawrzeć kolejną – na rok 2024, umowę udostępnienia zarządzanej przez ZPMG S.A. infrastruktury kolejowej (umowa nr 21/DD/K/11/2023 z 11 grudnia 2023 r.), chociaż, zdaniem ww. spółki, umowa w dalszym ciągu zawiera postanowienia ograniczające odpowiedzialność ZMPG S.A. za działania podwykonawców, a tym samym narusza art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym. W związku z powyższym Inter Cargo sp. z o.o. wniosła o podjęcie przez Prezesa UTK stosownych działań.

Mając na uwadze powyższe wystąpienie Inter Cargo sp. z o.o. oraz fakt, że ZMPG S.A. nie dokonał weryfikacji zapisów umowy w sposób zgodny z przepisami ustawy o transporcie kolejowym, Prezes UTK, pismem z 30 stycznia 2024 r., znak: DRR-WRRR.710.2.2024.2.MGG, wszczął z urzędu postępowanie administracyjne wobec ZMPG S.A. w przedmiocie naruszenia art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym poprzez zamieszczenie w umowie nr 21/DD/K/11/2023 udostępnienia obiektu infrastruktury usługowej ZMPG S.A., zawartej w dniu 11 grudnia 2023 r. pomiędzy ZMPG S.A. a Inter Cargo sp. z o.o., postanowień wyłączających lub ograniczających odpowiedzialność Zarządcy infrastruktury za działania innych podmiotów, wykonujących zadania lub prace, które im zlecił Zarządca infrastruktury. Jednocześnie, w tym samym piśmie, Prezes UTK wezwał ZMPG S.A. do przedłożenia informacji, wyjaśnień i dokumentów, przedstawiających stanowisko ZMPG S.A. odnośnie kwestii będącej przedmiotem wszczynanego postępowania.

W odpowiedzi, ZMPG S.A. w piśmie z 12 lutego 2024 r. (wpływ do UTK: 13 lutego 2024 r.) wskazał, że w jego ocenie *aktualnie obowiązująca umowa została przygotowana w oparciu o oczekiwania Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego sformułowane w dotychczasowych wystąpieniach Urzędu Transportu Kolejowego*.

Pismem z 29 lutego 2024 r., znak: DRR-WRRR.710.2.2024.5.MGG (data doręczenia pisma Stronie: 4 marca 2024 r.), Prezes UTK zawiadomił Stronę o przedłużeniu terminu na rozpatrzenie przedmiotowej sprawy do 29 marca 2024 r., jako powód podając konieczność wnikliwej analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym odpowiedzi ZMPG S.A. z 12 lutego 2024 r. na wezwanie Prezesa UTK z 30 stycznia 2024 r. do przedstawienia stanowiska ZMPG S.A. odnośnie kwestii będącej przedmiotem niniejszego postępowania.

W tym samym piśmie, zgodnie z art. 10 § 1 k.p.a., Strona została poinformowana o możliwości składania oświadczeń i stanowisk w niniejszej sprawie oraz wypowiedzania się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Strona nie skorzystała z przysługującego jej uprawnienia.

Pismem z 3 kwietnia 2024 r., znak: DRR-WRRR.710.2.2024.9.MGG, Prezes UTK wezwał Stronę do usunięcia braku formalnego pisma z 12 lutego 2024 r., poprzez wykazanie umocowania do działania w imieniu Strony osób, które podpisały ww. pismo, oraz zawiadomił o przedłużeniu terminu na rozpatrzenie przedmiotowej sprawy do 30 kwietnia 2024 r., z powodu konieczności uzupełnienia przez Stronę ww. braku formalnego.

Jednocześnie, na podstawie art. 10 § 1 k.p.a, Organ poinformował Stronę o możliwości zapoznania się z aktami sprawy i wypowiedzenia się co do zebranych dowodów, materiałów oraz zgłoszonych żądań. Strona nie skorzystała z przysługującego jej prawa.

W odpowiedzi, ZMPG S.A. w piśmie z 12 kwietnia 2024 r. (wpływ do UTK: 17 kwietnia 2024 r.) wyjaśniła, że pismo z 12 lutego 2024 r. zostało podpisane przez prokurenta samoistnego oraz przekazała uchwały Rady Nadzorczej ZMPG S.A. w sprawie odwołania dotychczasowych członków zarządu oraz czasowego delegowania członka Rady Nadzorczej do pełnienia funkcji Prezesa Zarządu ZMPG S.A.

Ponadto, Strona przedstawiła pełnomocnictwo, upoważniające radcę prawnego Marcina Bochana oraz radcę prawnego Filipa Krzystyniaka z "A PRIORI" Kancelaria Radcy Prawnego Marcin Bochan, ul. Wolności 7/2, 81-324 Gdynia, do prowadzenia w imieniu ZMPG S.A. wszystkich spraw przed Prezesem UTK oraz wszystkich spraw związanych z przewoźnikami kolejowymi.

Prezes UTK zważył, co następuje:

W myśl art. 13a ust. 1 ustawy o transporcie kolejowym: *Do postępowania przed Prezesem UTK stosuje się, z zastrzeżeniem art. 13b ust. 2 i 3, przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego.*

Zgodnie z brzmieniem art. 13b ust. 1: *W przypadku stwierdzenia naruszenia przepisów, decyzji lub postanowień z zakresu kolejnictwa Prezes UTK wydaje decyzję określającą zakres naruszenia oraz termin usunięcia nieprawidłowości.*

Przepis art. 104 § 1 i 2 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.*

Zgodnie z art. 10 ust. 1 pkt 1 ustawy o transporcie kolejowym: *Prezes UTK jest centralnym organem administracji rządowej, właściwym w sprawach regulacji transportu kolejowego.*

Zgodnie z art. 13 ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym: *Prezes UTK jest uprawniony do kontroli przestrzegania przepisów i realizacji decyzji oraz postanowień z zakresu kolejnictwa.*

Przedmiotem niniejszego postępowania było ustalenie, czy postanowienia umowy nr 21/DD/K/11/2023 z 11 grudnia 2023 r., wyłączające lub ograniczające odpowiedzialność Zarządcy infrastruktury za działania innych podmiotów, wykonujących zadania lub prace, które im zlecił Zarządca infrastruktury, naruszają art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o transporcie kolejowym infrastruktura kolejowa to elementy określone w załączniku nr 1 do ustawy. Zgodnie z załącznikiem nr 1 wymienione elementy wchodzą w skład infrastruktury kolejowej pod warunkiem, że tworzą część linii kolejowej, bocznic kolejowej lub innej drogi kolejowej, lub są przeznaczone do zarządzania nimi, obsługi przewozu osób lub rzeczy, lub ich utrzymania. W pkt 1 przedmiotowego wykazu wymieniono: tory kolejowe, w tym rozjazdy i skrzyżowania torów, wchodzące w ich skład szyny, szyny żłobkowe, kierownice, odbojnice, prowadnice, zwrotnice, krzyżownice i inne elementy rozjazdów, podkłady kolejowe i przytwierdzenia, drobne elementy nawierzchni kolejowej, podsypka w tym tłuczeń i piasek.

Ponadto, art. 4 pkt 7 ustawy o transporcie kolejowym stanowi, że zarządca infrastruktury to podmiot odpowiedzialny za zarządzanie infrastrukturą kolejową, jej eksploatację, utrzymanie, odnowienie lub udział w rozwoju tej infrastruktury, a w przypadku budowy nowej infrastruktury, podmiot, który przystąpił do jej budowy w charakterze inwestora.

Zadania zarządcy infrastruktury określa ustawa o transporcie kolejowym, zgodnie z którą do zadań zarządcy należy m. in.:

- eksploatacja infrastruktury kolejowej polegająca na udostępnianiu infrastruktury kolejowej, świadczeniu usług z tym związanych i pobieraniu z tego tytułu opłat oraz na prowadzeniu ruchu kolejowego (art. 5 ust. 1 pkt 1a lit. a i b ustawy);
- utrzymanie infrastruktury kolejowej przez prowadzenie prac mających na celu utrzymanie stanu i zdolności istniejącej infrastruktury kolejowej do bezpiecznego prowadzenia ruchu kolejowego, w tym nadzór nad funkcjonowaniem urządzeń sterowania ruchem kolejowym i przytorowych urządzeń kontroli bezpiecznej jazdy pociągów (art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy);
- zarządzanie nieruchomościami będącymi elementem infrastruktury kolejowej (art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy).

Powyższe zadania zarządca powinien wykonywać w sposób przejrzysty, zapewniający niedyskryminujące traktowanie aplikantów i przewoźników kolejowych oraz uniemożliwiający konflikt interesów (art. 5 ust. 1b ustawy o transporcie kolejowym).

Zlecenie przez zarządcę infrastruktury wykonywania zadań zarządcy innemu podmiotowi umożliwia art. 9ma ust. 1 ustawy o transporcie kolejowym. Dokonanie takiej czynności nie może jednak prowadzić do konfliktu interesów oraz naruszać tajemnicy przedsiębiorstwa, a podmiot, któremu zlecane są zadania zarządcy nie może być przewoźnikiem kolejowym, sprawować kontroli nad przewoźnikiem kolejowym, być kontrolowany przez przewoźnika kolejowego. Wyjątek od powyższych zasad ustala ust. 2, zezwalający zarządcy zlecenie przewoźnikowi kolejowemu lub innemu podmiotowi, który sprawuje kontrolę nad tym przewoźnikiem albo jest przez niego kontrolowany, wykonywanie prac w zakresie utrzymania, odnowienia i udziału w rozwoju infrastruktury kolejowej.

Odnosząc powyższe do rozpatrywanej sprawy, należy wskazać, że zlecenie prac, o których mówi art. 9ma ustawy o transporcie kolejowym, nastąpiło na podstawie umów dzierżawy nr 3083 z 3 sierpnia 2011 r. oraz nr 3332 z 22 marca 2016 r., zawartych pomiędzy ZMPG S.A. a Morskim Terminalem Masowym Gdynia sp. z o.o. (spółka w 2019 r. zmieniła nazwę na: HES Gdynia Bulk Terminal sp. z o.o.). Zgodnie z zapisami ww. umów, HES Gdynia Bulk Terminal sp. z o.o., zwany dalej również „Dzierżawcą”, jest zobowiązany do należytego utrzymania przedmiotu dzierżawy, tj. zabudowanej nieruchomości gruntowej, na której znajduje się udostępniany obiekt infrastruktury usługowej – bocznic kolejowa, na którym doszło do zdarzenia kolejowego 11 lutego 2021 r. Postanowienia umowne obligują Dzierżawcę do utrzymywania infrastruktury kolejowej, w tym m.in. do sprzątnięcia i zamiętania pozostałości po załadunku, zimowego utrzymania, odśnieżania, usuwania gołoledzi i zalodzenia.

W tym miejscu należy dodać, że w wykazie elementów infrastruktury kolejowej, ujętym w załączniku nr 1 do ustawy o transporcie kolejowym, w pkt 12 wskazano, że w skład infrastruktury kolejowej wchodzi również grunty, oznaczone jako działki ewidencyjne, na których znajdują się elementy wymienione w pkt 1–11. *Elementy takie nie muszą przy tym same tworzyć części linii kolejowej, bocznic kolejowej lub innej drogi kolejowej, wystarczy bowiem, że są przeznaczone do zarządzania takimi drogami kolejowymi, obsługi przewozu osób lub rzeczy lub utrzymania takich dróg kolejowych. Z tego wynika, że zarządzanie gruntem, oznaczonym jako działka ewidencyjna, na której znajdują się jakiegokolwiek elementy infrastruktury kolejowej wymienione w pkt 1-11 załącznika nr 1 do ustawy, samo w sobie będzie już literalnie*

stanowiło wykonywanie zadań zarządcy infrastruktury kolejowej. A zatem podmiot zarządzający takim gruntem może zostać uznany za zarządcę infrastruktury w rozumieniu przepisów komentowanej ustawy (vide: Ustawa o transporcie kolejowym. Komentarz, red. M. Wierzbowski, P. Wajda, M. Trela, Warszawa 2022).

W przedmiotowej sprawie nie doszło jednak do całkowitego przekazania funkcji zarządcy infrastruktury innemu podmiotowi, a jedynie do przekazania części zadań. Powyższe potwierdza materiał zgromadzony w sprawie, w tym treść umów dzierżawy przekazanych przez ZMPG S.A. Co więcej, sama Spółka informowała w piśmie z 11 sierpnia 2023 r., że do takiej czynności nie doszło, stwierdzając, że w umowach dzierżawy nie wskazano wprost, że HES Gdynia Bulk Terminal sp. z o.o. pełni obowiązki zarządcy infrastruktury kolejowej. Jak wynika z posiadanej przez Organ dokumentacji, ZMPG S.A. zlecił Dzierżawcy wykonywanie prac utrzymaniowych, dokonywanie konserwacji, napraw i remontów, a Dzierżawca, w odniesieniu do przedmiotu dzierżawy, ma pełnić funkcję: „zarządcy obiektu budowlanego” w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2023 r. poz. 682, z późn. zm.). Tak określony zakres pełnionej przez Dzierżawcę funkcji w żaden sposób nie jest tożsamy z zadaniami zarządcy infrastruktury kolejowej wynikającymi z ustawy o transporcie kolejowym. ZMPG S.A. spełnia zatem wszelkie przesłanki do uznania go za zarządcę infrastruktury zgodnie z art. 4 pkt 7 ustawy transporcie kolejowym (udostępnia infrastrukturę kolejową, zarządza nią faktycznie). Bocznica kolejowa, zlokalizowana na terenie obiektu infrastruktury usługowej, zwanego dalej „OIU”, zawiera elementy wymienione w załączniku nr 1 do ustawy o transporcie kolejowym, co oznacza, że podmiot nią zarządzający, w tym również operator OIU, jest zarządcą infrastruktury. Co więcej, również *Regulamin dostępu do obiektów infrastruktury usługowej zarządzanych przez Zarząd Morskiego Portu Gdynia S.A.*, zwany dalej „regulaminem OIU”, potwierdza, że ZMPG S.A. jest i operatorem OIU, i zarządcą. Pkt 1.5 regulaminu OIU wskazuje, że operatorem (czyli wg definicji z regulaminu OIU: podmiotem wykonującym działalność polegającą na zarządzaniu OIU lub świadczeniu na rzecz przewoźników kolejowych co najmniej jednej z usług, o których mowa w ust. 2 i 3 załącznika nr 2 do ustawy o transporcie kolejowym) jest ZMPG S.A. Natomiast to, że ZMPG S.A. jest jednocześnie zarządcą infrastruktury kolejowej potwierdza chociażby rozdział 2.3., gdzie w pkt 1 jest mowa o infrastrukturze kolejowej zarządzanej przez ZMPG S.A. Ponadto zgodnie z zapisami rozdziału 5.1. regulaminu OIU, ZMPG S.A. przyjmuje i rozpatruje wnioski o dostęp do obiektu, ZMPG S.A. jest również odpowiedzialny za zawieranie umów o dostęp oraz rozstrzyganie sporów między przewoźnikami. Tym samym ZMPG S.A. jest również zarządcą infrastruktury w rozumieniu art. 4 pkt 7 ustawy transporcie kolejowym.

Kluczowym w niniejszej sprawie jest przepis zawarty w art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym, zgodnie z którym *zarządca infrastruktury sprawuje nadzór nad wykonywaniem zadań lub prac przez podmioty, którym je zlecił, oraz ponosi odpowiedzialność za ich wykonanie, w szczególności przekazuje wytyczne dotyczące ich realizacji oraz kontroluje wykonywanie zleconych zadań lub prac pod względem zgodności z przepisami ustawy.*

Przepis ten nie przewiduje w tym zakresie żadnych wyjątków. W ustawie o transporcie kolejowym brak jest także innego przepisu zwalniającego zarządcę infrastruktury z tego obowiązku. Jak słusznie zwraca się uwagę w piśmiennictwie: *„Każdy z zarządców infrastruktury ponosi pełną odpowiedzialność za wykonywane przez siebie funkcje. W przypadku gdy jakiegokolwiek zadania zarządcy są zlecane podmiotom zewnętrznym, zarządca infrastruktury ponosi ostateczną odpowiedzialność za ich wykonywanie i sprawuje nadzór nad ich wykonywaniem. W szczególności zarządca przekazuje wytyczne dotyczące realizacji zadań oraz kontroluje wykonywanie zleconych zadań lub prac pod względem zgodności z przepisami ustawy”* (vide: Ustawa o transporcie kolejowym. Komentarz, red. M. Wierzbowski, P. Wajda, M. Trela, Warszawa 2022).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, należy wskazać, że obowiązująca Umowa udostępnienia OIU ogranicza odpowiedzialność Zarządcy infrastruktury za działania podmiotu, któremu Zarządca zlecił ich wykonywanie. Nie zmienia tego fakt, że część ww. Umowy, regulująca kwestię tejsze odpowiedzialności, została zmieniona w stosunku do zapisów z poprzedniej umowy nr 5/DD/K/01/2023 z 30 stycznia 2023 r.

Spółka, jako powód, dla którego do Umowy udostępnienia OIU (jak również do umów wcześniejszych) wprowadzono zapisy w konkretny sposób kształtujące odpowiedzialność Zarządcy infrastruktury za działania podwykonawców, wskazała *liczne zdarzenia kolejowe, które miały miejsca w latach poprzednich — w celu zobligowania przewoźników do jak najwyższej staranności przy wprowadzaniu taboru i uregulowania kwestii łatwego rozwiązywania sporów oraz uproszczenia procedury (bez konieczności kierowania roszczeń regresowych i ograniczenia ilości spraw sądowych).*

Wcześniejsza umowa z 30 stycznia 2023 r., obowiązująca do 10 grudnia 2023 r., w części *Oświadczenia Stron*, w pkt 4c zawierała oświadczenie Przewoźnika, zgodnie z którym ten *przyjmuje do wiadomości i akceptuje fakt, że ZMPG S.A. nie odpowiada za działania i zaniechania niezawinione przez ZMPG S.A. w szczególności za działania osób trzecich, którym na podstawie odrębnych umów, ZMPG S.A. powierzyła obowiązki w zakresie eksploatacji i utrzymania infrastruktury kolejowej.* Ponadto w części *Odpowiedzialność Stron* ww. umowa wyłączała odpowiedzialność ZMPG S.A. za działania *Dzierżawców, Najemców lub Zleceniobiorców, którym ZMPG S.A. powierzyła obowiązki w zakresie utrzymania infrastruktury kolejowej (§ 6 pkt 6).* Jednocześnie umowa ograniczała ponoszenie odpowiedzialności ZMPG S.A. wyłącznie do działań własnych pracowników zajmujących stanowiska bezpośrednio związane z prowadzeniem i bezpieczeństwem ruchu kolejowego (§ 6 pkt 5). Zatem, tak sformułowane zapisy wyłączały całkowicie

odpowiedzialność Zarządcy infrastruktury za działania osób trzecich, którym Zarządca zlecił, na podstawie stosownej umowy, wykonywanie określonych działań, co stało w sprzeczności z przepisami ustawy o transporcie kolejowym.

Do obecnie obowiązującej Umowy udostępnienia OIU z 11 grudnia 2023 r., zawartej na okres 11 grudnia 2023 r. do 10 grudnia 2024 r., wprowadzono kilku zmian, m.in. usunięto ww. oświadczenie Przewoźnika oraz pkt 6 w § 6, który całkowicie wyłączał odpowiedzialność ZMPG S.A. za działania osób trzecich. Dodano natomiast w § 6 postanowienia określające zasady dochodzenia przez przewoźnika roszczeń za szkody powstałe w wyniku niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków zarządcy infrastruktury, zobowiązując Przewoźnika do dochodzenia odszkodowania **wyłącznie** od podmiotu wskazanego przez Zarządcę infrastruktury (pkt 8). Regulacja pkt 8 ww. Umowy zamyka przewoźnikowi drogę do dochodzenia roszczeń bezpośrednio od zarządcy infrastruktury, natomiast pkt 10 drastycznie taką możliwość ogranicza, zobowiązując ZMPG S.A. do ponoszenia odpowiedzialności za działania osób trzecich tylko w sytuacji niewykonania przez siebie obowiązków określonych w § 6 ust. 7 lub 9 ww. Umowy, tj. w przypadku niewskazania podmiotu, od którego przewoźnik miałby dochodzić roszczeń z tytułu doznanej szkody oraz niedostarczenia stosownej dokumentacji. Tymczasem to ZMPG S.A., jako zarządca infrastruktury, jest stroną dla przewoźnika kolejowego w kontekście udostępnienia tej infrastruktury. Jak wynika bowiem z regulaminu OIU, to on zapewnia dostęp do obiektu, przyjmuje wnioski, przydziela zdolność przepustową, jest podmiotem odpowiedzialnym za bezpieczne prowadzenie ruchu kolejowego i wreszcie zawiera umowę z przewoźnikiem kolejowym zapewniającą – zgodnie z art. 36a ust. 1 ustawy o transporcie kolejowym – dostęp do torów i do usług świadczonych w obiekcie. Zatem, skoro przewoźnik zawiera umowę o dostęp do OIU z ZMPG S.A., w następstwie czego powstaje między ZMPG S.A. a przewoźnikiem określony stosunek prawny, to pomiędzy tymi dwoma stronami powinno dochodzić do rozliczeń.

Natomiast ukształtowanie odpowiedzialności Zarządcy infrastruktury, w sposób który ogranicza odpowiedzialność za działania podwykonawców ZMPG S.A., w opinii Organu w dalszym ciągu narusza art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym. Odpowiedzialność ZMPG S.A. jako zarządcy infrastruktury, określoną w tym przepisie należy rozumieć również jako odpowiedzialność finansową wobec klientów – przewoźników kolejowych. Niedopuszczalna jest sytuacja, w której ZMPG S.A. w opisany wyżej sposób ogranicza swą odpowiedzialność i przenosi ją na podmiot, z którym sam zawarł umowę dzierżawy, zachowując jednocześnie funkcję zarządcy infrastruktury.

Prezes UTK nie zgadza się ze stwierdzeniem Strony, że *odpowiedzialność zarządcy nie została wyłączona, ani ograniczona, a umowa reguluje jedynie sposób dochodzenia roszczeń* (pismo ZMPG S.A. z 12 lutego 2024 r.). Przytoczony wyżej art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym stanowi, że zarządca sprawuje nadzór nad wykonywaniem zadań lub prac przez podmioty, którym je zlecił, oraz ponosi odpowiedzialność za ich wykonanie, w szczególności przekazuje wytyczne dotyczące ich realizacji oraz kontroluje wykonywanie zleconych zadań lub prac pod względem zgodności z przepisami ustawy. Jak już wyżej wskazano, przepis ten nie przewiduje wyjątków, a ustawa o transporcie kolejowym nie zawiera innych regulacji, które zwalniałyby zarządcę infrastruktury z określonego w przepisie art. 9ma ust. 4 obowiązku. Mając na względzie powyższe, należy stwierdzić, że **zarządca infrastruktury nie może wyłączyć ani też ograniczyć własnej odpowiedzialności za utrzymanie zarządzanej przez siebie bocznicy kolejowej**, ponieważ byłoby to sprzeczne z postanowieniami ustawy o transporcie kolejowym. Powyższej oceny nie zmienia fakt, że ZMPG S.A. w obowiązującej Umowie udostępnienia OIU, w § 6 pkt 10, zobowiązuje się do ponoszenia odpowiedzialności za działania osób trzecich, ale tylko, jak wskazano wyżej, w sytuacji niewykonania przez siebie obowiązków określonych w § 6 ust. 7 lub 9 ww. Umowy.

Organ nie zgadza się z prezentowaną przez ZMPG S.A. tezą jakoby przepis art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym miał charakter dyspozytywny, przeciwnie – w opinii Organu powyższy przepis zawiera normę imperatywną, bezwzględnie wiążącą (tzw. *ius cogens*). Normy imperatywne zawierają niepodważalny nakaz państwa, od wypełnienia którego nie można się uchylić. Osoba, do której jest skierowana norma bezwzględnie obowiązująca, zobowiązana jest zachować się w sposób określony normą. Każde odstępstwo od nakazanego sposobu postępowania jest naruszeniem prawa. Normy imperatywne obowiązują bezwzględnie, co oznacza, że nie można ich nie stosować lub je zmienić, nawet wówczas, gdy strony umowy zgadzają się na uregulowanie wzajemnych praw i obowiązków w sposób odmienny niż nakazuje norma imperatywna. Natomiast norma dyspozytywna (*ius dispositivum*) ma zupełnie inny charakter. Istotą norm względnie wiążących jest możliwość ich wyłączenia lub ograniczenia. Norma dyspozytywna nie jest stosowana, gdy strony dokonają czynności prawnej sprzecznej z jej postanowieniami. Takie działanie nie jest jednak traktowane jako naruszenie prawa i w związku z tym nie podlega sankcji. Normy dyspozytywne pełnią zatem funkcję pomocniczą, tj. znajdują zastosowanie wówczas, gdy strony stosunku prawnego samodzielnie nie uregulują kwestii będących przedmiotem ich regulacji. Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie w judykaturze, m.in. w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 24 kwietnia 2018 r., w którym stwierdzono, że (...) *postanowienie umowne musi być zgodne nie tylko z istotą (naturą) stosunku prawnego, czy zasadami współżycia społecznego, z czym należy się zgodzić, ale również z przepisem bezwzględnie obowiązującym lub semiimperatywnym, o czym wprost stanowi art. 58 § 1 k.c. Prymat woli stron nie idzie tak daleko, aby miała ona pierwszeństwo przed przepisami o takim właśnie charakterze. Mogłoby to nastąpić jedynie w sytuacji, gdyby przepis o charakterze ius cogens naruszał zasady konstytucyjne* (sygn. Akt VII AGa 249/18, Legalis).

W przedmiotowej sprawie mamy bezdyskusyjnie do czynienia z przepisem o charakterze imperatywnym, bezwzględnie stosownym (*ius cogens*), ponieważ przepis art. 9ma ust. 4 nie przewiduje żadnych wyłączeń czy ograniczeń w zakresie odpowiedzialności zarządcy infrastruktury za zadania lub prace wykonywane przez podmioty, którym zarządca te zadania/prace zlecił. Posłużenie się w treści tego przepisu trybem oznajmującym, wskazuje, że ustawodawca nie daje możliwości zmiany takiego przepisu mocą woli uczestników stosunku prawnego (w niniejszej sprawie – postanowieniami Umowy udostępnienia OIU).

A zatem, zarządca infrastruktury nie może wyłączyć ani ograniczyć własnej odpowiedzialności za utrzymanie zarządzanej przez siebie bocznicy kolejowej, ponieważ byłoby to sprzeczne z postanowieniami ustawy o transporcie kolejowym. Dla porządku, należy jednak zauważyć, że przepis art. 9ma ustawy o transporcie kolejowym dotyczy jedynie powierzenia wykonywania zadań zarządcy infrastruktury, w tym czynności utrzymaniowych, innym podmiotom. Nie ma on zatem zastosowania do infrastruktury kolejowej, która jest przedmiotem dzierżawy lub najmu od zarządcy na podstawie stosownej umowy z przeniesieniem wszystkich obowiązków zarządcy infrastruktury na dzierżawcę lub najemcę. W takim przypadku dzierżawca lub najemca byłby zarządcą, a także i podmiotem przydzielającym zdolność przepustową na tej infrastrukturze. W rozstrzyganej sprawie, jak już wyżej wskazano, do takiego przeniesienia nie doszło.

Reasumując, ZPMG S.A., jako zarządca infrastruktury, ponosi odpowiedzialność wobec spółki Inter Cargo sp. z o.o. i innych przewoźników kolejowych za utrzymanie zarządzanej przez siebie bocznicy. Przepis art. 9ma ustawy o transporcie kolejowym nie jest przepisem dyspozytywnym, niemożliwe jest więc wyłączenie jego stosowania.

Biorąc pod uwagę powyższe, Prezes UTK wykazał w niniejszej decyzji, że postanowienia umowy nr 21/DD/K/11/2023 z 11 grudnia 2023 r., ograniczające odpowiedzialność Zarządcy infrastruktury za działania innych podmiotów, wykonujących zadania lub prace, które im zlecił Zarządca infrastruktury, naruszają art. 9ma ust. 4 ustawy o transporcie kolejowym. W związku z powyższym, postanowienia te, jako sprzeczne z przepisami ustawy o transporcie kolejowym, powinny zostać usunięte zgodnie z brzmieniem punktu II sentencji niniejszej decyzji i w określonym terminie.

Odnosząc się dalej do pkt. II sentencji niniejszej decyzji, należy stwierdzić, że Prezes UTK był zobowiązany do wyznaczenia terminu usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości. Zgodnie bowiem z brzmieniem art. 13b ust. 1 ustawy o transporcie kolejowym, w przypadku stwierdzenia naruszenia przepisów, decyzji lub postanowień z zakresu kolejnictwa Prezes UTK wydaje decyzję określającą zakres naruszenia oraz termin usunięcia nieprawidłowości. Mając na względzie prawo Strony do złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy oraz konieczność dokonania zmian w Umowie udostępnienia OIU, Organ wyznaczył termin na usunięcie nieprawidłowości, wskazanych w punkcie I sentencji niniejszej decyzji, na dzień 31 października 2024 r. Tak ustalony termin daje obiektywną możliwość realizacji przez Stronę określonego w niniejszej decyzji nakazu usunięcia ww. nieprawidłowości.

POUCZENIE

Strona niezadowolona z niniejszej decyzji może zwrócić się do Prezesa UTK z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy w terminie 14 dni od dnia doręczenia jej decyzji.

Jeżeli strona nie chce skorzystać z prawa do zwrócenia się z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, może wnieść do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie skargę na decyzję w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji stronie. Skargę wnosi się za pośrednictwem Prezesa UTK. Wpis od skargi wynosi 200 zł i uiszczany jest gotówką do kasy sądu administracyjnego lub na rachunek bankowy tego sądu, zgodnie z art. 15 w zw. z art. 127 § 3 w zw. z art. 129 § 2 k.p.a. w zw. z art. 3 § 2 pkt 1 oraz art. 13 § 2, art. 52 § 1 i § 3, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2023 r. poz. 1634, z późn. zm.), zwanej dalej „p.p.s.a.”, w zw. z § 2 ust. 1 pkt 2 i § 5 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2021 r. poz. 535).

Stronie przysługuje możliwość ubiegania się o prawo pomocy, obejmujące zwolnienie strony od kosztów sądowych oraz bezpłatne ustanowienie profesjonalnego pełnomocnika, na zasadach określonych w art. 239 – art. 262 p.p.s.a.

Strona zadowolona z decyzji może złożyć oświadczenie o zrzeczeniu się uprawnienia do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, co skutkuje tym, że decyzja ta staje się ostateczna i prawomocna. Złożenie oświadczenia następuje na zasadach ogólnych przewidzianych dla wniesienia podania, określonych w art. 63 § 1 k.p.a.

Prezes Urzędu Transportu Kolejowego *Ignacy Góra*