



ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO ZBIÓR URZĘDOWY

Seria A

Warszawa, dnia 27 grudnia 2021 r.

Pozycja 71

POSTANOWIENIE z dnia 23 listopada 2021 r. Sygn. akt SK 10/18

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Stanisław Piotrowicz – przewodniczący
Jakub Stelina
Wojciech Sych – sprawozdawca,

po rozpoznaniu, na posiedzeniu niejawnym w dniu 23 listopada 2021 r., skargi konstytucyjnej spółki [...] sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie o zbadanie zgodności:

- 1) § 13 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 27 lutego 2009 r. w sprawie warunków dostępu i korzystania z infrastruktury kolejowej (Dz. U. Nr 35, poz. 274) „w zakresie, w jakim dopuszczał pobieranie od przewoźników kolejowych marży zysku w wysokości nieprzekraczającej 10% od opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej oraz opłaty podstawowej za dostęp na sieci kolejowej do urządzeń związanych z obsługą pociągów, mimo braku przepisów rangi ustawowej dopuszczających naliczanie marży zysku od opłaty podstawowej, jak też braku upoważnienia ustawowego do wydania rozporządzenia przyznającego zarządcom infrastruktury kolejowej prawa do naliczania marży zysku od opłaty podstawowej”;
- 2) § 12 rozporządzenia powołanego w punkcie 1 „w zakresie, w jakim dopuszczał pobieranie od przewoźników kolejowych marży zysku w wysokości nieprzekraczającej 10% od opłaty podstawowej za dostęp na sieci kolejowej do urządzeń związanych z obsługą pociągów, mimo braku przepisów rangi ustawowej dopuszczających naliczanie marży zysku od opłaty podstawowej, jak też braku upoważnienia ustawowego do wydania rozporządzenia przyznającego zarządcom infrastruktury kolejowej prawa do naliczania marży zysku od opłaty podstawowej”
– z art. 92 ust. 1 oraz art. 64 ust. 1 i 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 33 ust. 2 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2015 r. poz. 1297, ze zm.), art. 32 ust. 1 i 2, art. 22 oraz art. 76 Konstytucji,

postanawia:

umorzyć postępowanie.

Orzeczenie zapadło jednogłośnie.

UZASADNIENIE

I

1. [...] sp. z o.o. z siedzibą w W. (dalej: skarżąca) jest przewoźnikiem kolejowym. Jak wskazała skarżąca, wykonując swoją działalność, musi ona korzystać z infrastruktury kolejowej, w tym linii kolejowych, którymi w Polsce w zasadzie w całości zarządza PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: PKP PLK).

Zasady udostępniania infrastruktury kolejowej określa ustawa z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2015 r. poz. 1297, ze zm.; dalej: u.t.k., ustawa o transporcie), regulująca m.in. zakres usług świadczonych przez zarządców tej infrastruktury oraz podstawowe uprawnienia przewoźników związane z jej wykorzystaniem. Jak wskazywał art. 33 ust. 2 i 3a u.t.k. w ówczesnym brzmieniu, opłata podstawowa za korzystanie z infrastruktury kolejowej, pobierana przez zarządców odrębnie za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej obejmujący usługi, o których mowa w części I ust. 1 załącznika do ustawy, oraz za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów obejmujący usługi, o których mowa w części I ust. 2 tego załącznika, miała być ustalana z uwzględnieniem kosztów, jakie bezpośrednio poniesie zarządca jako rezultat wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów pociągami. Jednocześnie art. 33 ust. 4 i 4c u.t.k. stanowił, że opłata podstawowa za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej była obliczana jako iloczyn przebiegów pociągów i stawek jednostkowych ustalonych w zależności od kategorii linii kolejowej i rodzaju pociągu, oddzielnie dla przewozu osób i rzeczy, natomiast opłata podstawowa za dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów – jako iloczyn zamówionych usług i odpowiadających im stawek jednostkowych ustalonych odrębnie dla rodzajów usług określonych w części I ust. 2 załącznika do ustawy.

Zgodnie z art. 35 pkt 4 u.t.k., szczegółowe zasady ustalania opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej, w tym opłaty podstawowej, minimalnej stawki jednostkowej, podwyższania opłat i udzielania ulg, określał minister właściwy do spraw transportu, mając na uwadze przepis art. 33 ust. 2 u.t.k. Na podstawie przywołanego upoważnienia wydane zostało rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 27 lutego 2009 r. w sprawie warunków dostępu i korzystania z infrastruktury kolejowej (Dz. U. Nr 35, poz. 274; dalej: rozporządzenie), zawierające dwa zakwestionowane przez skarżącą przepisy: § 12 („Stawki jednostkowe opłat za usługi wymienione w części I ust. 2 oraz w części II załącznika do ustawy określane są na podstawie indywidualnej kalkulacji przez zarządcę, z tym że jeżeli dana usługa oferowana jest tylko przez jednego dostawcę, opłata za taką usługę nie może być większa od kosztu jej świadczenia, z uwzględnieniem marży zysku nieprzekraczającej 10%”) oraz § 13 („Opłaty podstawowe, z zastrzeżeniem art. 33 ust. 5a ustawy, i opłaty dodatkowe zarządca określa w sposób zapewniający pokrycie łącznych kosztów, które będzie musiał ponieść, zapewniając przewidywany zakres udostępniania infrastruktury, z uwzględnieniem marży zysku nieprzekraczającej 10%”). Zdaniem skarżącej, z art. 33 ust. 2 u.t.k. jednoznacznie wynikało, że podstawą ustalenia opłaty podstawowej powinny być jedynie koszty zarządcy, i to wyłącznie te ponoszone bezpośrednio jako rezultat wykonywania przewozów pociągami, a w konsekwencji, wydając rozporządzenie, Minister Infrastruktury sprzecznie z tym przepisem i z przekroczeniem delegacji ustawowej upoważnił zarządców do pobierania opłaty podstawowej powiększonej o marżę zysku.

W decyzji z 28 stycznia 2013 r. w przedmiocie ustalenia dostępu do infrastruktury kolejowej w ramach rozkładu jazdy pociągów 2012/2013, Prezes Urzędu Transportu Kolejowego (dalej: Prezes UTK) nałożył na skarżącą obowiązek uiszczania na rzecz PKP PLK opłaty podstawowej wraz z marżą zysku, powołując się na przepisy rozporządzenia. Odwołanie skarżącej od tej decyzji w części dotyczącej naliczania marży zysku zostało uwzględnione

wyrokiem Sądu Okręgowego z 23 października 2014 r. Na skutek apelacji Prezesa UTK oraz PKP PLK Sąd Apelacyjny, wyrokiem z 4 marca 2016 r., zmienił wyrok sądu pierwszej instancji, uchylając decyzję jedynie w części dotyczącej opłat za przejazdy trasami okrężnymi i oddalając odwołanie w pozostałym zakresie. Od wyroku sądu drugiej instancji nie został wniesiony nadzwyczajny środek zaskarżenia.

W skardze konstytucyjnej z 25 lipca 2016 r. skarżąca wniosła o stwierdzenie niezgodności z art. 92 ust. 1, art. 64 ust. 1 i 3, art. 32, art. 22 oraz art. 76 Konstytucji, a także art. 33 ust. 2 u.t.k.:

1) § 13 rozporządzenia „w zakresie, w jakim dopuszczał pobieranie od przewoźników kolejowych marży zysku w wysokości nieprzekraczającej 10% od opłaty podstawowej za minimalny dostęp do infrastruktury kolejowej oraz opłaty podstawowej za dostęp na sieci kolejowej do urządzeń związanych z obsługą pociągów, mimo braku przepisów rangi ustawowej dopuszczających naliczanie marży zysku od opłaty podstawowej, jak też braku upoważnienia ustawowego do wydania rozporządzenia przyznającego zarządcom infrastruktury kolejowej prawa do naliczania marży zysku od opłaty podstawowej”,

2) § 12 rozporządzenia „w zakresie, w jakim dopuszczał pobieranie od przewoźników kolejowych marży zysku w wysokości nieprzekraczającej 10% od opłaty podstawowej za dostęp na sieci kolejowej do urządzeń związanych z obsługą pociągów, mimo braku przepisów rangi ustawowej dopuszczających naliczanie marży zysku od opłaty podstawowej, jak też braku upoważnienia ustawowego do wydania rozporządzenia przyznającego zarządcom infrastruktury kolejowej prawa do naliczania marży zysku od opłaty podstawowej”.

Uzasadniając podniesione w skardze zarzuty, skarżąca wskazała, że zakwestionowane przez nią przepisy rozporządzenia są niezgodne z art. 92 ust. 1 oraz art. 64 ust. 1 i 3 Konstytucji, a także art. 33 ust. 2 u.t.k., ponieważ marża zysku nie została uregulowana w ustawie o transporcie. Ta ostatnia nakazywała ustalenie opłaty podstawowej wyłącznie na podstawie kosztów zarządcy infrastruktury kolejowej. Art. 33 ust. 2 u.t.k. miał przy tym stanowić implementację art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 26 lutego 2001 r. w sprawie alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej i pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej oraz przyznawania świadectw bezpieczeństwa (dalej: dyrektywa), który stanowił, że „opłaty za minimalny pakiet dostępu i dostęp do torów w celu obsługi urządzeń zostaną ustalone po koszcie, który jest bezpośrednio ponoszony jako rezultat wykonywania przewozów pociągami”. Implementacja ta nie była dokładna z uwagi na różnicę sformułowań użytych w dyrektywie („po koszcie”) oraz w ustawie o transporcie („przy uwzględnieniu kosztów”), jednak było oczywiste, że art. 33 ust. 2 u.t.k. interpretowany zgodnie z treścią dyrektywy wykluczał pobieranie przez zarządców od przewoźników marży zysku. Przepisy rozporządzenia były zresztą przedmiotem wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) z 30 maja 2013 r. w sprawie C-512/10 ze skargi Komisji Europejskiej przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej, w którym uznano, że w zakresie, w jakim umożliwiają uwzględnienie przy obliczaniu opłaty podstawowej kosztów innych niż koszty bezpośrednio ponoszone jako rezultat wykonywania przewozów pociągami (tj. kosztów finansowych, kosztów pośrednich, amortyzacji dokonywanej zgodnie z zasadami rachunkowości czy kosztów prowadzenia ruchu kołowego i utrzymania infrastruktury kolejowej w części stałej, niezależnej od jej rzeczywistego wykorzystania) są one sprzeczne z art. 7 ust. 3 dyrektywy. Oznaczało to, że tym bardziej bezpodstawne było pobieranie należności nieznajdujących żadnego uzasadnienia w kosztach, takich jak marża zysku.

§ 12 i § 13 rozporządzenia wykraczały przy tym poza zakres upoważnienia ustawowego, ponieważ umożliwiały pobieranie przez zarządców infrastruktury kolejowej należności ustalonych sprzecznie z art. 33 ust. 2 u.t.k., a wskutek uwzględnienia przy obliczaniu opłaty podstawowej marży zysku nastąpiło ograniczenie prawa własności skarżącej.

Sposób uregulowania rozważanych zagadnień pozostawiał zarządom bardzo dużą swobodę określenia wysokości marży zysku wliczanej do opłaty podstawowej (od 0% do 10%). W konsekwencji – zdaniem skarżącej – przepisy rozporządzenia naruszały wyrażone w art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji zasadę równości i zakaz dyskryminacji, ponieważ w praktyce prowadziły do bezpodstawnego różnicowania sytuacji przewoźników kolejowych wykonujących przewozy towarowe oraz przewozy osobowe, umożliwiając nałożenie na tych pierwszych znacznie większych obciążeń finansowych.

Jak twierdzi skarżąca, zakwestionowane przepisy rozporządzenia godziły również w konstytucyjną wolność prowadzenia działalności gospodarczej. Możliwość pobierania od przewoźników marży zysku oznaczała ponoszenie przez nich dodatkowych wydatków, nieprzewidzianych – wbrew wymogom art. 22 Konstytucji – w ustawie, lecz wprowadzonych jedynie przez rozporządzenie wydane z przekroczeniem delegacji ustawowej oraz wbrew celom art. 33 ust. 2 u.t.k.

O ile art. 76 Konstytucji nie przyznaje praw podmiotowych, na które jednostka mogłaby się powołać bezpośrednio, o tyle zobowiązuje on państwo do podejmowania określonych działań. Przewoźnicy kolejowi są uzależnieni od infrastruktury kolejowej, którą w Polsce zarządza w praktyce w całości PKP PLK. Znajdują się oni zatem w pozycji zdecydowanie słabszej w relacjach z tym podmiotem, wymagając ochrony i prawnych gwarancji podstawowych zasad wykonywania działalności w zakresie przewozów kolejowych. Jedną z takich gwarancji, z uwagi na regulacje wspólnotowe, wprowadził art. 33 ust. 2 u.t.k., ograniczając wysokość opłaty podstawowej. Przepisy rozporządzenia – wbrew celowi tego uregulowania – nałożyły jednak na przewoźników dodatkowe obciążenia finansowe.

Skarżąca zaznaczyła, że chociaż rozporządzenie utraciło już moc obowiązującą, rozstrzygnięcie kwestii jego zgodności z Konstytucją jest konieczne dla ochrony praw i wolności jednostki.

2. W piśmie z 25 czerwca 2018 r. stanowisko w sprawie zajął Minister Infrastruktury, wnosząc o stwierdzenie, że § 12 i § 13 rozporządzenia nie są niezgodne z art. 22, art. 32, art. 76, art. 92 ust. 1 oraz art. 64 ust. 1 i 3 Konstytucji oraz nie są niezgodne z art. 33 ust. 2 u.t.k.

Minister Infrastruktury stwierdził, że zgodnie z art. 35 pkt 4 u.t.k. w ówczesnym brzmieniu minister właściwy do spraw transportu był zobowiązany określić w drodze rozporządzenia szczegółowe zasady ustalania opłat za korzystanie z infrastruktury kolejowej. Oznacza to, że mógł przy kalkulacji opłaty podstawowej i stawki jednostkowej wziąć pod uwagę marżę zysku, jako że wskazana marża stanowi element uwzględniany przy obliczaniu należności zarządcy za udostępnienie infrastruktury. Nie doszło zatem do przekroczenia granic delegacji ustawowej, a § 12 i § 13 rozporządzenia stanowią jedynie uszczegółowienie art. 33 ust. 2 u.t.k. Zarzut naruszenia art. 64 Konstytucji byłby zasadny przede wszystkim wówczas, gdyby zakwestionowane przepisy wydano niezgodnie z przepisem upoważniającym.

Zdaniem Ministra, uregulowania zawarte w rozporządzeniu nie przyznają zarządom infrastruktury nadmiernej swobody uwzględniania marży zysku, co miałyby prowadzić do dyskryminacji oraz naruszenia zasady równości. Świadczy o tym zarówno treść przepisów prawnych, jak i fakt, że PKP PLK nie różnicowała sytuacji przewoźników, pobierając marżę w tej samej wysokości niezależnie od rodzaju realizowanych przez nich przewozów.

3. W piśmie z 19 grudnia 2018 r. stanowisko w sprawie zajął Prokurator Generalny, wnosząc o umorzenie postępowania na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072, ze zm.) ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Prokurator Generalny zauważył, że pomimo utraty mocy obowiązującej zakwestionowane przepisy mogłyby zostać poddane kontroli w postępowaniu zainicjowanym skargą

konstytucyjną ze względu na konieczność ochrony konstytucyjnych praw i wolności skarżącej. Uznał jednak, że art. 32 i art. 76 Konstytucji nie mogą być samodzielными wzorcami kontroli w takim postępowaniu. Stwierdził poza tym, że § 12 rozporządzenia nie był przepisem, na podstawie którego orzeczono ostatecznie o prawach lub wolnościach skarżącej.

Uczestnik postępowania podkreślił, że w wypadku § 13 rozporządzenia skarga konstytucyjna nie dotyczy samej regulacji prawnej, lecz wadliwego aktu jej zastosowania w konkretnej sprawie. Projekt ustawy o transporcie miał implementować i rozwijać prawo Unii Europejskiej, w tym dyrektywę. W wyroku z 30 maja 2013 r. w sprawie C-512/10 TSUE uznał jednak, że rozporządzenie powoduje uwzględnienie – przy określaniu opłaty za minimalny pakiet dostępu i dostęp do urządzeń związanych z obsługą pociągów – kosztów, których nie można zakwalifikować jako ponoszonych wskutek wykonywania przewozów pociągami, co czyni zasadnym zarzut naruszenia art. 7 ust. 3 dyrektywy.

Mimo że wyrok TSUE nie dotyczył wprost § 12 i § 13 rozporządzenia, sąd pierwszej instancji w wydanym w sprawie skarżącej rozstrzygnięciu stwierdził, że nie może zastosować rozporządzenia w zakresie umożliwiającym doliczenie marży zysku do opłaty podstawowej. Odmienne stanowisko zajął sąd drugiej instancji, nie wskazując jednak, jakie znaczenie należałoby przypisać wyrokowi TSUE. Zbliżone zagadnienie, dotyczące kalkulacji stawek jednostkowych opłaty podstawowej, było przedmiotem analizy Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 27 kwietnia 2016 r., sygn. akt VI ACa 232/15, który uznał, że wyrok TSUE jest w tym względzie wiążący, a w konsekwencji należy uwzględnić art. 7 ust. 3 dyrektywy i wykładany zgodnie z nim art. 33 ust. 2 u.t.k.

Ostatecznie Prokurator Generalny wskazał, że w orzecznictwie nie ukształtował się jednolity pogląd odnośnie do stosowania rozporządzenia w zakresie uwzględniania marży zysku przy obliczaniu opłaty podstawowej. Co najmniej dopuszczalne – jego zdaniem – wydaje się stanowisko, że zaistniała kolizję daje się rozwiązać przez przyjęcie wykładni prounijnej, wykluczającej taką możliwość. Oznacza to, że wniesiona skarga konstytucyjna nie jest skargą na przepis, lecz na jego zastosowanie w konkretnej sytuacji.

Prokurator Generalny uznał także, że interes skarżącej może zostać zaspokojony w drodze dochodzenia odszkodowania za szkodę spowodowaną niezgodnością prawa krajowego z prawem UE, a skarga konstytucyjna – jako środek subsydiarny – jest w tym wypadku niedopuszczalna.

II

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Zgodnie z art. 79 ust. 1 Konstytucji, każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo, na zasadach określonych w ustawie, wnieść skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji. Skarga konstytucyjna powinna przy tym spełniać warunki określone w ustawie z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: u.o.t.p.TK).

2. Skarga konstytucyjna inicjująca postępowanie w niniejszej sprawie nie spełniała wymogów warunkujących jej merytoryczne rozpoznanie, co pociągnęło za sobą konieczność umorzenia postępowania w całości na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 u.o.t.p.TK ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku. Przedmiotem skargi może być bowiem jedynie zarzut niezgodności określonej regulacji prawnej z Konstytucją. Nie uzasadnia wniesienia skargi

wadliwa wykładnia lub aplikacja takiej regulacji, a Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że zgodnie z dominującą linią orzecniczą zakwestionowane przepisy rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 27 lutego 2009 r. w sprawie warunków dostępu i korzystania z infrastruktury kolejowej (Dz. U. Nr 35, poz. 274; dalej: rozporządzenie) w zakresie dotyczącym uwzględniania marży zysku przy obliczaniu opłaty podstawowej nie powinny podlegać zastosowaniu w sprawie skarżącej. Wobec tego przedmiotem kontroli w niniejszym postępowaniu byłyby nie unormowania prawne, lecz akt ich zastosowania w konkretnym wypadku.

Zagadnienie dopuszczalności wliczania marży zysku do opłaty podstawowej dostrzegły sądy obu instancji orzekające w sprawie skarżącej, chociaż zajęły one w tej kwestii odmienne stanowisko. Sąd Okręgowy uznał, że – wobec treści art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 lutego 2001 r. w sprawie alokacji zdolności przepustowej infrastruktury kolejowej i pobierania opłat za użytkowanie infrastruktury kolejowej oraz przyznawania świadectw bezpieczeństwa (Dz. Urz. UE L 75 z 15.03.2001, s. 29, ze zm.; dalej: dyrektywa) oraz wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 maja 2013 r. w sprawie C-512/10 ze skargi Komisji Europejskiej przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej (Lex nr 1315835) – ustalając wysokość opłaty podstawowej, nie można uwzględniać marży zysku, ponieważ nie jest ona zaliczana do kosztów, które są bezpośrednio ponoszone przez zarządcę jako rezultat wykonywania przewozów pociągami. Sąd pierwszej instancji zauważył również, że nowa dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/34/UE z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie utworzenia jednolitego europejskiego obszaru kolejowego (Dz. Urz. UE L 343 z 14.12.2012, s. 32, ze zm.), przejmując rozwiązanie, zgodnie z którym opłaty za minimalny pakiet dostępu i za dostęp do infrastruktury łączącej obiekty infrastruktury usługowej ustala się po koszcie, który jest bezpośrednio ponoszony jako rezultat przejazdu pociągu, wprowadza możliwość powiększenia o rozsądny zysk jedynie opłaty dodatkowej. Sąd Apelacyjny uznał natomiast, że nieprawidłowa implementacja dyrektywy nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Dostrzegając podniesione przez Prokuratora Generalnego, a występujące wcześniej w judykaturze rozbieżności, Trybunał Konstytucyjny zauważył, że ostatecznie zostały one już wyeliminowane przez orzecznictwo Sądu Najwyższego. W wyroku z 9 września 2020 r., sygn. akt I NSK 21/18 (Lex nr 3080100), stwierdził on jednoznacznie, że „[z]godnie z art. 33 ust. 2 u.t.kol. (w brzmieniu obowiązującym od 6 grudnia 2008 r. do 30 grudnia 2016 r. [...]) opłata podstawowa za korzystanie z infrastruktury kolejowej ustalana jest przy uwzględnieniu kosztów, jakie bezpośrednio poniesie zarządca jako rezultat wykonywania przez przewoźnika kolejowego przewozów pociągami. Nie ulega wątpliwości, że pojęcie to koresponduje z treścią art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE, zgodnie z którym «Bez uszczerbku dla przepisów ust. 4 lub 5 lub art. 8 opłaty za minimalny pakiet dostępu i dostęp do torów w celu obsługi urządzeń zostaną ustalone po koszcie, który jest bezpośrednio ponoszony jako rezultat wykonywania przewozów pociągami»”, a w konsekwencji „[r]ozważając, czy opłata podstawowa może obejmować koszty inne niż bezpośrednie, nie można pominąć treści art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE, zgodnie z którą opłata ta jest ustalana «po koszcie» bezpośrednim. O ile zatem brzmienie art. 33 ust. 2 u.t.kol. może wzbudzać wątpliwości co do tego, czy wysokość opłaty może być współkształtowana przez koszty niekwalifikowane (niebezpośrednie), o tyle treść art. 7 ust. 3 dyrektywy 2001/14/WE jest w tym zakresie jednoznaczna – opłata podstawowa może obejmować wyłącznie koszty bezpośrednie” (podobnie: wyrok Sądu Najwyższego z 9 czerwca 2021 r., sygn. akt I NSKP 2/21, Lex nr 3207970).

Na marginesie Trybunał Konstytucyjny zauważył, że rozporządzenie zostało uchylone 24 czerwca 2014 r. przez § 12 rozporządzenia Ministra Infrastruktury i Rozwoju z dnia 5 czerwca 2014 r. w sprawie warunków dostępu i korzystania z infrastruktury kolejowej (Dz. U. poz. 788, ze zm.). Co istotne, późniejsze przepisy wykonawcze nie przewidywały już możliwości uwzględniania marży zysku przy ustalaniu opłaty podstawowej.