

PROTOKÓŁ KONTROLI

Na podstawie art. 86 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1907) – zwana dalej tak: UTD lub ustawy o transporcie drogowym

Nazwa protokołu: WTD.DLP.II0083/04/17-KN

Sekretarz Powiatu

WO-1.8.4.14
L. Czerniakowski

Data rozpoczęcia kontroli: 02.11.2017 r.

Data zakończenia kontroli: 23.11.2017 r.

Nazwa organu kontrolującego:

Kujawsko-Pomorski Wojewódzki

Inspektor

Transportu Drogowego

ul. Hetmańska 28

85-039 Bydgoszcz

Adres:

ul. Hetmańska 28

85-039 Bydgoszcz

Imię i nazwisko kontrolującego:

1) Paweł Utnańczyk – inspektor Inspekcji Transportu Drogowego, kierownik Oddziału Kontroli w Przedsiębiorstwach i Nadzoru nad Wydawaniem Uprawnień w Przewozie Drogowym,

2) Sławomir Nowakowski inspektor Inspekcji Transportu Drogowego, kierownik Oddziału Terenowego we Włocławku

3) Tomasz Głanowski inspektor Inspekcji Transportu Drogowego, specjalista transportu drogowego

1) Nazwa jednostki kontrolowanej:

Starosta Bydgoski

działający za pomocą

Starostwa Powiatowego w Bydgoszczy

2) Osoba pełniąca funkcję organu/kierownik jednostki kontrolowanej:

Pan

Wojciech Porzych

Starosta Bydgoski

REGON: 092356219

Adres:

ul. Konarskiego 1-3

86 – 066 Bydgoszcz

Telefon, fax:

(52) 583 54 22

NIP: 554 22 12 818

Okres objęty kontrolą: 2013 - 2016 r.

Rodzaj kontroli*): planowa

Obszar administracyjny jednostki kontrolowanej: obszar powiatu bydgoskiego

WSKAZANE PONIŻEJ DANE DOTYCZA WYŁĄCZNIE KONTROLOWANEGO OKRESU

Liczba udzielonych zezwoleń na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego:

osób: 4

rzeczy: 54

Liczba udzielonych licencji na wykonywanie krajowego transportu drogowego w zakresie przewozu osób:

samochodem osobowym: 0

pojazdem samochodowym przeznaczonym konstrukcyjnie do przewozu powyżej 7 i nie więcej niż 9 osób łącznie z kierowcą: 2

taksówką: 0

Liczba udzielonych licencji na wykonywanie transportu drogowego w zakresie pośrednictwa przy przewozie rzeczy: 27

Liczba udzielonych licencji na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie:

krajowego transportu drogowego osób: 1

krajowego transportu drogowego rzeczy: 17

Liczba wydanych zezwoleń na wykonywanie przewozów:

regularnych: 1

regularnych specjalnych: 0

Liczba wydanych zaświadczeń na krajowy niezarobkowy przewóz drogowy:

osób: 2

rzeczy: 146

Zezwolenia na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego

osób

rzeczy

udzielone zezwolenia na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego:	4	54
wydane wypisy z zezwolenia na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego:	43	128
wydane wtórники zezwolenia na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego:	0	0
odmowa udzielenia zezwolenia na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego:	0	0
zmiana zezwolenia na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego:	0	1
zawieszenie zezwolenia na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego:	0	0
cofnięcie zezwolenia na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego:	0	0
przenoszenie uprawnień wynikających z zezwolenia na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego:	0	0

Licencje na wykonywanie krajowego transportu drogowego w zakresie przewozu osób:

	samochodem osobowym:	pojazdem samochodowym przeznaczonym konstrukcyjnie do przewozu powyżej 7 i nie więcej niż 9 osób łącznie z kierowcą:	taksówką:
udzielone licencje:	0	2	0
wydane wypisy z licencji:	0	3	0
wydane wtórники licencji:	0	0	0
odmowa udzielenia licencji:	0	0	0
zmiana licencji:	0	0	0
cofnięcie licencji:	0	0	0
przenoszenie uprawnień wynikających z licencji:	0	0	0
wygaśnięcie licencji:	0	0	0

Licencje na wykonywanie transportu drogowego w zakresie pośrednictwa przy przewozie rzeczy:

udzielone licencje:	27
wydane wypisy z licencji:	0
wydane wtórники licencji:	0
odmowa udzielenia licencji:	0
zmiana licencji:	6
cofnięcie licencji:	0
przenoszenie uprawnień wynikających z licencji:	0
wygaśnięcie licencji:	0

Licencje na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie:

	krajowego transportu drogowego osób:	krajowego transportu drogowego rzeczy:
wydane wypisy z licencji:	2	74
wydane wtórники licencji:	0	0

zmiana licencji:	0	3
cofnięcie licencji:	0	0
przenoszenie uprawnień wynikających z licencji:	0	0
wygaśnięcie licencji:	1	1

Zezwolenia:

	w zakresie wykonywania krajowych przewozów regularnych	w zakresie wykonywania krajowych przewozów regularnych specjalnych
wydane zezwolenia:	1	0
wydane wypisy z zezwoleń:	1	0
wydane wtórniki zezwoleń:	0	0
przedłużenie ważności zezwoleń:	1	0
odmowa wydania zezwoleń:	0	0
zmiana wydanych zezwoleń:	0	0
wygaśnięcie zezwoleń:	4	0
cofnięcie zezwoleń:	0	0

Zaświadczenia na krajowy niezarobkowy przewóz drogowy

	osób	rzeczy
wydane zaświadczenia:	2	146
wydane wypisy z zaświadczeń:	2	340
wydane wtórniki zaświadczeń:	0	0
odmowa wydania nowego zaświadczenia:	0	0
zmiana wydanych zaświadczeń:	0	31
stwierdzenie nieważności zaświadczenia:	0	0

Działania jednostki kontrolowanej w zakresie nadzoru i kontroli przewoźników:

Przekazywanie w określonych terminach przez przewoźników danych do jednostki kontrolowanej dotyczących:

informacji i dokumentów potwierdzających spełnianie warunków określonych w zezwoleniu na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego, licencji, zezwoleniu, zaświadczeniu:	stosowanych taryf, cen, liczby przewiezionych osób czy mas ładunków:
---	--

TAK – przekazywano w trybie art. 83 ust. 1 UTD NIE – przekazywano w trybie art. 83 ust. 2 UTD

terminowość przekazywania przez jednostkę kontrolowaną ministrowi właściwemu do spraw transportu informacji o wydanych zezwoleniach na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego, licencjach, zezwoleniach i zaświadczeniach:

TAK – przekazywano w terminie

Działalność kontrolna jednostki kontrolowanej prowadzona w stosunku do przewoźników (zakres kontroli, realizacja planu kontroli, sporządzanie i przechowywanie materiałów pokontrolnych, wystąpienia pokontrolne i nadzór nad realizacją wydanych zaleceń, zastosowane sankcje):

- kontrolowana jednostka przeprowadziła w kontrolowanym okresie 1 kontrolę w trybie przepisu art. 84 ustawy o transporcie drogowym.

Wnioski końcowe:

Niniejsza kontrola została przeprowadzona w oparciu o treść planu kontroli w ramach nadzoru nad jednostkami samorządu terytorialnego zatwierdzonego przez Głównego Inspektora Transportu Drogowego dla Kujawsko – Pomorskiego Wojewódzkiego Inspektora Transportu Drogowego zwanego dalej KPWITD na 2017r. (kontrola planowa). Podstawę prawną czynności kontrolnych stanowił § 8 rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie szczegółowych warunków i sposobu prowadzenia czynności związanych z nadzorem nad wydawaniem dokumentów w krajowym przewozie drogowym z dnia 7 listopada 2014 r. (Dz.U. z 2014r., poz. 1704) zwane dalej RCzN. Kontrola została przeprowadzona w oparciu o upoważnienie do jej przeprowadzenia sygn. WITD-WI.057.5.2017/PU/KN z dnia 16.10.2017 udzielone dla upoważnionych pracowników przez KPWITD w oparciu o § 6 RCzN.

Kontrola obejmowała sprawdzenie przestrzegania przez Jednostkę Kontrolowaną:

- przepisów prawa procesowego ustanowionych w ustawie z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.

Dz. U. z 2016 r., poz. 23 ze zm. zwany dalej KPA) i ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1907) – zwana dalej także UTD lub ustawą o transporcie drogowym oraz rozporządzeniach wykonawczych przy wydawaniu zezwoleń na wykonywanie przewozów regularnych i regularnych specjalnych osób,

- przepisów prawa materialnego ustanawiających przesłanki do udzielenia zezwolenia, normy techniczne przy ich udzielaniu (m.in. formularze zezwoleń, sposób wydawania wypisów, wymagane elementy rozkładów jazdy), szczególne obowiązki Jednostki Kontrolowanej związane z kompetencją do udzielania uprawnień transportowych (prowadzenie obowiązkowych kontroli przewoźników, prowadzenie analizy sytuacji rynkowej).

Kontrola obejmowała okres czterech lat 2013 – 2016.

W jednostce kontrolowanej sprawami z zakresu ustawy o transporcie drogowym zajmują się: pan Tomasz Federowicz – dyrektor Wydziału Komunikacji oraz pani Marianna Rosołowicz – inspektor.

Ustaleń stanu faktycznego dokonano na podstawie pisemnych i ustnych wyjaśnień osób jw. upoważnionych do reprezentowania podczas kontroli. Dla potrzeb kontroli pobrano do analizy losowo wytypowane akta spraw z zakresu poszczególnych rodzajów uprawnień wydawanych przez Jednostkę Kontrolowaną, dotyczących wskazanych poniżej przedsiębiorców:

Ustalenia kontroli

Kontrolowana jednostka, z zastrzeżeniem nielicznych (jednostkowych) i możliwych do konwalidacji uchybień opisanych w dalszej części protokołu, prawidłowo realizuje zadania z zakresu ustawy o transporcie drogowym i jest w stanie w pełni zapewnić obsługę przedsiębiorców ubiegających się o wydanie uprawnień transportowych.

Akta spraw są kompletne, prawidłowo i zarazem klarownie archiwizowane w porządku chronologicznym. Składane przez uprawnionych wnioski rozpatrywane bez zbędnej zwłoki w terminie ustawowym. Przestrzegana jest zasada pisemności, wydane decyzje administracyjne zawierają w swej treści prawidłowe oznaczenie organu wydającego. Organ nalicza opłaty z tytułu wydawania ww. uprawnień.

Postępowanie administracyjne inicjuje złożony przez przewoźnika wniosek. Do wniosku dołączane są oświadczenia i dokumenty wymagane do załatwienia sprawy, które kolejno podlegają analizie merytorycznej zgodnie z przepisami prawa. Decyzje wydawane przez Jednostkę Kontrolowaną należą do aktów reglamentacji. Postępowanie w sprawie udzielenia lub odmowy, zmiany i cofnięcia zezwolenia jest postępowaniem administracyjnym, a więc toczy się według przepisów k.p.a., które są uzupełniane przepisami ustawy o transporcie drogowym. Dane uprawnienie wydaje się na wniosek przedsiębiorcy, który powinien opowiadać wymogom, jakie stawia przed nim ustawa o transporcie drogowym. Postępowania ws. o udzielenie uprawnień, mają na celu sprawdzenie, czy ubiegający się o nie podmiot gospodarczy spełnia określone prawem warunki wykonywania danej działalności. Wobec tego, co do zasady, decyzje w sprawie uprawnień transportowych mają charakter związany. Oznacza to, iż organ jest zawsze zobowiązany wydać zezwolenie, o ile tylko przedsiębiorca ubiegający się o nie spełnił wszystkie warunki określone przepisami prawa. Wyjątkiem od tej konstrukcji są przepisy art. 22a ust 1. pkt 2 lit a ustawy o transporcie drogowym, wedle których wystąpienie „zagrożenia” dla już istniejących linii regularnych może stanowić podstawę odmowy udzielenia zezwolenia.

Jak ustalono na podstawie złożonych wyjaśnień, Jednostka Kontrolowana: realizuje obowiązek z art. 83 ust. 3 UTD, tj. przedstawia ministrowi właściwemu do spraw transportu, co najmniej dwa razy w roku, w terminach do dnia 15 stycznia oraz do dnia 15 lipca, informacje dotyczące liczby i zakresu udzielonych zezwoleń oraz liczby wypisów z tych dokumentów., korzysta z instrumentu nadzoru nakładając obowiązek przedstawienia w określonym terminie informacji i dokumentów w trybie art. 83 ust. 1 UTD, egzekwuje obowiązek zwrotu dokumentów udzielonych uprawnień w przypadkach przewidzianych prawem, dokonuje wymaganych uzgodnień w toku postępowania o udzielenie zezwoleń na wykonywanie przewozów regularnych, przyjmuje od przewoźników aktualizację rozkładów jazdy.

Organ przeprowadził jedną kontrolę w trybie art. 84 UTD.

Stwierdzono, iż Jednostka Kontrolowana w sprawie w przedmiocie udzielenia zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych osób (wydano jedno zezwolenie w kontrolowanym okresie), nie przeprowadziła analizy sytuacji rynkowej, o jakiej mowa w art. 22a ust. 3 ustawy o transporcie drogowym. Pogłębioną wykładnię w tym zakresie zawarto w dalszej części protokołu.

Ponadto w odniesieniu do jednej sprawy w przedmiocie udzielenia licencji na przewóz osób pojazdem samochodowym przeznaczonym konstrukcyjnie do przewozu powyżej 7 i nie więcej niż 9 osób łącznie z kierowcą, stwierdzono uchybienia w zakresie oznaczenia stron tej decyzji niewłaściwym nr NIP (wskazano NIP spółki cywilnej, zamiast NIP spółników), brak dołączenia do wniosku o udzielenie licencji, dokumentu potwierdzającego prawo do reprezentowania przez danego spółnika drugiego spółnika spółki cywilnej oraz brak prawidłowego oznaczenia wnioskodawców we wniosku o udzielenie licencji.

W zakresie wykniętych uchybień w toku przeprowadzanej kontroli ustalono, co następuje:

1. Wydanie licencji na wykonywanie krajowego transportu drogowego w zakresie przewozu osób pojazdem samochodowym przeznaczonym konstrukcyjnie do przewozu powyżej 7 i nie więcej niż 9 osób łącznie z kierowcą i wskazanie w treści

blankietu urzędowego licencji, w odniesieniu do stron tejże decyzji – przedsiębiorców działających w ramach umowy spółki (cywilnej) – niewłaściwego numeru identyfikacji podatkowej (NIP); brak prawidłowego oznaczenia wnioskodawców we wniosku o udzielenie licencji; brak dołączenia do wniosku o udzielenie licencji, dokumentu potwierdzającego prawo do reprezentowania przez danego wspólnika drugiego wspólnika spółki cywilnej.

1) Zgodnie z art. 5b ust. 1 pkt 2 UTD Podjęcie i wykonywanie krajowego *transportu drogowego* w zakresie przewozu osób pojazdem samochodowym przeznaczonym konstrukcyjnie do przewozu powyżej 7 i nie więcej niż 9 osób łącznie z kierowcą, wymaga uzyskania odpowiedniej licencji.

Z kolei jak wynika z art. 5c ust. 1 UTD – licencji na wykonywanie krajowego transportu drogowego pojazdem samochodowym przeznaczonym konstrukcyjnie do przewozu powyżej 7 i nie więcej niż 9 osób łącznie z kierowcą, udziela się przedsiębiorcy, jeżeli spełnia warunki określone w ww. przepisie w pkt 1 – 5. Zatem licencja może być udzielona wyłącznie podmiotowi legitymującemu się statusem przedsiębiorcy.

Zgodnie z art. 43¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 459 z późn. zm. – dalej k.c.) – *Przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33¹ § 1, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową*. Podobnie stanowi art. 4. ust. 1. i ust. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1829 z późn. zm. – dalej USDG) – w myśl którego przedsiębiorcą *w rozumieniu ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą*. W przepisie art. 4 ust. 2 USDG ustawodawca uwypuklił nadto, że za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Z powyższego wynika zatem, że za przedsiębiorcę nie może być uznana spółka cywilna – gdyż nie jest ona jednostką organizacyjną dysponującą zdolnością prawną (tzw. niepełną osobą prawną). W systemie prawa brak jest przepisów, które by jej takową zdolność przyznawały. Innymi słowy spółka, tzw. cywilna nie jest podmiotem prawa, a jest wyłącznie stosunkiem prawnym – zobowiązaniem umownym. Poszczególni wspólnicy działający w ramach zawartej umowy spółki są odrębnymi przedsiębiorcami, co za tym idzie licencja może być udzielona wyłącznie tym przedsiębiorcom jako wspólnikom spółki cywilnej (ściślej stronom umowy spółki) – a nie spółce cywilnej jako takiej, bowiem ta ostatnia jako podmiot prawa nie istnieje (jest wyłącznie stosunkiem umownym).

Zauważenia wymaga także, że w świetle powołanych wyżej przepisów, wzmocnionych stanowiskiem judykatury, m.in. wyrokiem NSA z dnia 13 maja 2008 r. (sygn. akt II GSK 106/08) – nie budzi wątpliwości, iż jeżeli dany przewóz w ramach transportu drogowego jest wykonywany łącznie przez przedsiębiorców – wspólników spółki cywilnej, to każdy z nich powinien legitymować się odpowiednim dla danego rodzaju transportu uprawnieniem, a to m.in. z uwagi na brak możliwości odstępowania licencji oraz nieprzenoszalność uprawnień wynikających z licencji na inny podmiot niż ten, który uzyskał uprawnienie (art. 13 ust. 1 UTD).

Także w płaszczyźnie procesowej stroną postępowania są przedsiębiorcy – wspólnicy spółki cywilnej, a nie spółka, gdyż to im, a nie spółce jako takiej, służy interes prawny w przyznaniu uprawnienia w postaci licencji (art. 28 KPA). Co z a tym idzie decyzja administracyjna na blankiecie urzędowym w postaci licencji, zgodnie z przepisem art. 107 § 1 KPA powinna zawierać oznaczenie strony lub stron prowadzonego postępowania. Odrębną kwestią nie podlegającą tutaj ocenie jest natomiast to, czy organ licencyjny wyda jedną decyzję skierowaną do wszystkich wspólników – stron postępowania, czy też każdy ze wspólników uzyska odrębną decyzję w przedmiocie udzielenia licencji. Niemniej w realiach sprawy, istotnym było skierowanie decyzji do rzeczywistej strony postępowania, *ergo* prawidłowe oznaczenie stron w decyzji wydanej na blankiecie urzędowym (tutaj w licencji).

W ocenie organu nadzoru – uzasadnionym jest przyjęcie, iż organ zawarł w treści badanej licencji oznaczenie jej stron wymagane

przez art. 107 § 1 KPA. Zgodnie z art. 43² § 1 k.c. – przedsiębiorca działa pod firmą. W myśl art. 43⁴ k.c. – *firmą osoby fizycznej jest jej imię i nazwisko. Nie wyklucza to włączenia do firmy pseudonimu lub określeń wskazujących na przedmiot działalności przedsiębiorcy, miejsce jej prowadzenia oraz innych określeń dowolnie obranych.* Z kolei jak wynika z treści licencji na wykonywanie krajowego transportu drogowego w zakresie przewozu osób pojazdem samochodowym przeznaczonym konstrukcyjnie do przewozu powyżej 7 i nie więcej niż 9 osób łącznie z kierowcą nr 000002, wydanej dnia 18.08.2015 z ważnością do 17.08.2065 – licencja została udzielona dla – zatem uzasadnionym

jest przyjęcie, że licencja została udzielona odrębnym podmiotom – tj.

Zatem z

tego punktu widzenia decyzja nie jest wadliwa, bowiem określenie strony postępowania w decyzji ma na celu zidentyfikowanie podmiotu, który staje się adresatem oświadczenia woli zawartego w rozstrzygnięciu. Zastrzeżenie budzi jednak brak pełnego i klarownego oznaczenia przedsiębiorców, którym udzielono licencji. Tutaj należy zauważyć, że ponieważ przedsiębiorca ma obowiązek działania pod firmą (art. 43² § 1 k.c.) – to w obrocie prawno-gospodarczym w tym w ramach aktów reglamentacyjnych, którym podlega, powinna być ujawniona jego pełna firma (nazw). Firmą osoby fizycznej jest jej imię i nazwisko oraz ewentualnie inne elementy w tym fantazyjne, jeżeli zostały włączone przez przedsiębiorcę w obręb firmy i ujawnione we właściwym rejestrze (art. 43⁴ w zw. z art. 43² § 2 k.c.). Co więcej firma przedsiębiorcy nie może wprowadzać w błąd (art. 43³ § 2 k.c.). Z powyższego wynika zatem, że organ licencyjny zobowiązany był precyzyjnie oznaczyć przedsiębiorców, zgodnie z ich firmą ujawnioną w Centralnej Informacji i Ewidencji o Działalności Gospodarczej, tj. jako –

2) Kolejno zauważenia wymaga, że zgodnie z załącznikiem nr 3 w zw. z § 3 pkt 2 – rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 18 czerwca 2013 r. w sprawie wzorów zezwolenia na wykonywanie zawodu przewoźnika drogowego i wzorów licencji na wykonywanie transportu drogowego oraz wypisów z tych dokumentów. (Dz. U. poz. 713) – wzór blankietu rzeczowej licencji – przewiduje obowiązek wpisania nr identyfikacji podatkowej NIP. Co prawda przepisy rozporządzenia nie wskazują wprost, do jakiego podmiotu tenże numer ma się odnosić, jednakże wykładnia logiczna wzoru licencji przy uwzględnieniu powołanych wyżej przepisów prawa, wskazuje jednoznacznie, że numer ten powinien identyfikować przedsiębiorcę, któremu została udzielona licencja. W realiach sprawy – wobec wydania jednej decyzji łącznie obu przedsiębiorcom działającym w spółce – na blankiecie licencji powinny zostać ujawnione ich (odrębne) numery NIP. Natomiast organ licencyjny zamiast numerów NIP przedsiębiorców, którym udzielono licencji, zamieścił na niej NIP spółki cywilnej, którą zawiązali i w której działają przedsiębiorcy. Powyższe może budzić kontrowersje, jak kwalifikować opisaną wadliwość decyzji – jako wadę istotną, skutkującą nieważnością decyzji o jakiej mowa w art. 156 § 1 pkt 4 KPA, czy też jako mniej istotną wadę.

W ocenie organu nadzoru oznaczenie stron w treści decyzji (w płaszczyźnie jej ważności) zawiera wszystkie elementy pozwalające na zidentyfikowanie osoby fizycznej pozwalające na jej odróżnienie od innych podmiotów działających w obrocie. Gdy chodzi o osoby fizyczne, konieczne jest bowiem co najmniej wskazanie na ich imię i nazwisko. Brak pełnej firmy przedsiębiorców oraz wskazanie w decyzji nazwy umowy, na podstawie której działają nie świadczy o skierowaniu decyzji do osoby niebędącej stroną w sprawie (podobnie w odniesieniu do umowy konsorcjum – wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 marca 2014 r., II OSK 303/12, LEX nr 1483386). Przez pojęcie błędu pisarskiego rozumie się widoczne, wbrew zamierzeniu organu administracji publicznej, niewłaściwe użycie wyrazu, widocznie mylną pisownię, widoczne, niezamierzone opuszczenie jednego lub więcej wyrazów. Natomiast inne oczywiste omyłki to omyłki stojące na równi z błędami pisarskimi, polegające na tym, że w decyzji wyrażono coś, co jest niezgodne z myślą organu, a zostało wypowiedziane (zob. wyrok NSA z dnia 11 kwietnia 2014 r., II OSK 2759/12). Trzeba mieć na uwadze, że organy administracji publicznej zobowiązane są działać na podstawie i zgodnie z przepisami prawa (art. 6 i art. 7 KPA). Zatem koniecznym jest usunięcie wskazanego wyżej uchybienia, w postaci wskazania na blankiecie urzędowym licencji, numeru identyfikacji podatkowej (NIP) spółki cywilnej, zamiast numerów identyfikacji podatkowej NIP współników tejże spółki. Powyższe powinno nastąpić w trybie sprostowania decyzji (art. 113 KPA).

3) Analiza akt sprawy jw. wykazała również uchybienia w zakresie reprezentacji przy złożeniu wniosku o udzielenie licencji i jego kompletności. Jak wynika z treści wniosku – został on podpisany wyłącznie przez jednego z przedsiębiorców, którym licencja została udzielona działających w spółce cywilnej -

Ponadto w treści wniosku, nie wskazano prawidłowo, osób wnioskujących o udzielenie licencji, bowiem w wierszu 1. *oznaczenie przedsiębiorcy* oznaczono, jako podmiot o nią się ubiegający – , bez sprecyzowania przedsiębiorców, którzy ubiegają się o udzielenie licencji oraz dodatkowo w wierszu 5. *numer identyfikacji podatkowej (NIP)* wskazano NIP spółki, w której działają przedsiębiorcy, zamiast ich osobistych NIP – co byłoby prawidłowe, gdyż tylko oni jako osoby fizyczne, a nie spółka cywilna mogła wnioskować o wydanie licencji. Przyjęcie przez Kontrolowaną Jednostkę wniosku o treści opisanej powyżej, może wywoływać nawet tak istotną wątpliwość, jak to, czy organ w ogóle przeprowadził postępowanie wobec istniejącego podmiotu. Jednakże pozostałe elementy zawarte w aktach sprawy uzasadniają przyjęcie, iż postępowanie było jednak prowadzone wobec wspólników spółki cywilnej. Na ten fakt (pośrednio) wskazuje oznaczenie wspólników, jako stron, na blankiecie udzielonej licencji oraz przyjęcie od nich odrębnych oświadczeń o niekaralności za określone kategorie przestępstw (domniemanie faktyczne). Zauważyć także wypada, że w realiach sprawy (wydanie jednej, a nie odrębnych licencji dla wszystkich wspólników spółki) uzasadnionym i potrzebnym było zażądanie przedłożenia umowy spółki, m.in. z przyczyn wskazanych poniżej (weryfikacja umocowania do reprezentowania przez danego wspólnika drugiego ze wspólników, obiektywne i aktualne na dzień złożenia wniosku działanie przedsiębiorcy w ramach umowy spółki). Tutaj tylko na marginesie trzeba zauważyć, że katalog dokumentów wskazanych w art. 8 ust. 3 UTD, które należy dołączyć do wniosku o udzielenie licencji, nie wyłączał zastosowania art. 7 i art. 80 KPA w zakresie wszechstronnego wyjaśnienia sprawy i oceny całokształtu (prawidłowo zebranego) materiału dowodowego. Wniosek wszczynający postępowanie administracyjne w przypadku wątpliwości, co do treści żądania, stanowi podstawę do podjęcia przez organ ustaleń w zakresie rzeczywistej woli osoby, od której pochodzi. Postępowaniu temu towarzyszy należyte informowanie strony o okolicznościach faktycznych i prawnych mogących mieć wpływ na ustalenie jej praw i obowiązków (wyrok NSA z 16 maja 2008 r., II OSK 510/07).

Reasumując, w aktach sprawy stwierdzono brak dokumentu, potwierdzającego umocowanie i do reprezentowania w sprawie o udzielenie licencji, drugiego wspólnika spółki który powinien być zostać dołączony do wniosku w oparciu o art. 33 § 3 KPA. Dokumentem tym, mógł być – odrębny dokument pełnomocnictwa procesowego (art. 33 § 2 KPA) lub umocowanie do działania na rzecz drugiego wspólnika w ramach umowy spółki (art. 866 k.c.). W ocenie organu nadzoru, braki te mogą jednak zostać konwalidowane następczo (*per analogiam* art. 103 § 1 k.c.), gdyż dokumentacja sprawy wskazuje, że stronami postępowania jednak było oboje wspólników spółki, a nadto czym innym jest istnienie stosunku umocowania (za jego istnieniem przemawia domniemanie faktyczne, wywiedzione z pozostałych dokumentów znajdujących się w aktach sprawy), a czym innym jego formalne potwierdzenie przed organem prowadzącym postępowanie, co powinno nastąpić bez zbędnej zwłoki.

2. Brak analizy sytuacji rynkowej

W jednym przypadku – tj. zezwolenie na wykonywanie regularnych przewozów osób w krajowym transporcie drogowym nr SB/R/25/2016 udzielonym dnia 31.08.2016, ważnym do 30.06.2018r., dla

– nie stwierdzono istnienia dokumentu potwierdzającego przeprowadzenie analizy sytuacji rynkowej. Mając na uwadze na przyszłość prawidłowe wypełnianie tego obowiązku przez Jednostkę Kontrolowaną wymaga zasygnalizowania, w ogólnym zarysie, stan prawny dotyczący przesłanek statuujących obowiązek wykonania rzeczowej analizy.

1) Jak wynika z art. 22a ust. 1 ustawy o transporcie drogowym organ właściwy do udzielenia zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych jest zobowiązany do wydania decyzji o odmowie wydania takiego zezwolenia, gdy wnioskodawca nie jest w stanie świadczyć usług przewozowych przy użyciu pojazdów będących w jego bezpośredniej dyspozycji (wskazanych we wniosku). Ponadto ustawa o transporcie drogowym ustanowiła fakultatywne (uznaniowe) przesłanki odmowy udzielenia zezwolenia na wykonywanie poszczególnych rodzajów regularnego przewozu osób, tj. w przepisie:

- art. 22 a lit. a – d - przesłanki odmowy udzielenia zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych (publicznych a zatem

ogólnie dostępnych),

- art. 22a ust. 2 lit. a) i lit. d) w zw. z art. 22a ust. 2 - przesłanki odmowy udzielenia zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych specjalnych (niepublicznych, zatem jedynie dla z góry określonej, zamkniętej grupy osób).

2) Z treści art. 22a ust. 3 ustawy o transporcie drogowym wynika, że podjęcie decyzji w sprawie wydania nowego lub zmiany istniejącego zezwolenia na linie komunikacyjne o długości do 100 km, w szczególności w zakresie zwiększenia pojemności pojazdów, częstotliwości ich kursowania, zmiany godzin odjazdów z poszczególnych przystanków powinno być poprzedzone analizą sytuacji rynkowej w zakresie regularnego przewozu osób.

3) W art. 22a ust. 5 ustawy o transporcie drogowym ustanowiono:

- obowiązek przeprowadzenia analizy rynkowej, co najmniej raz w roku oraz

- określono jej minimalny zakres poprzez ustanowienie katalogu niezbędnych elementów, które powinny być objęte analizą (m.in. częstotliwość kursów, godziny odjazdów, dotychczasowego wywiązywania się przewoźników posiadających zezwolenia z realizacji przewozów). Z art. 22a ust. 7 ustawy o transporcie drogowym wynika, że rzeczona analiza może być wykonywana przez organ wydający zezwolenie we własnym zakresie lub zlecona wyspecjalizowanym podmiotom (zewnętrznym).

4) W kontekście niniejszej kontroli istotnym zagadnieniem prawnym, które wymaga uwypuklenia jest odpowiedź na pytania:

- w jakich okolicznościach (przy zaistnieniu jakich przesłanek) i z jaką częstotliwością analiza rynkowa winna być wykonywana,

- jaka powinna być jej forma i minimum danych objętych analizą,

- jakie skutki prawne mogą powstać, jeżeli obowiązek wykonania analizy nie zostanie wykonany.

a) Częstotliwość prowadzenia analizy

Z art. 22a ust. 3 ustawy o transporcie drogowym wynika jednoznacznie, że decyzja w sprawie zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych osób – wymaga jej poprzedzenia analizą sytuacji rynkowej.

Przepis art. 22 ust. 5 ustawy o transporcie zakreśla z kolei minimalną częstotliwość prowadzenia analizy sytuacji rynkowej stanowiąc, że właściwy organ prowadzi ją co najmniej raz w roku; ponadto wskazując, że chodzi tu o analizę, o jakiej mowa w art. 22a ust. 3 UTD – zatem analizę prowadzoną w związku z koniecznością wydania decyzji w sprawie o zezwolenie na wykonywanie przewozów regularnych osób. Przeprowadzona w danym roku kalendarzowym analiza, dotycząca danego obszaru lub linii, może być wykorzystana w kolejno prowadzonych danym roku kalendarzowym postępowaniach pod warunkiem, że pozostaje aktualna i dysponuje odpowiednim zakresem rzeczowym (wniosków i analizowanych danych).

b) Forma analizy i jej cel

Przepisy prawa nie określają szczegółowego wzoru i sposobu przeprowadzenia analizy sytuacji rynkowej. Istotnym jest jednak w ramach prowadzonej analizy wzięcie pod uwagę jej celu (tutaj. m.in. unikanie powstawania zagrożeń bezpieczeństwa w ruchu drogowym, zaspokojenia potrzeb ludności, przestrzeganie reguł uczciwej konkurencji) oraz elementów wskazanych w art. 22a ust. 5 ustawy o transporcie drogowym, tj. istniejącej komunikacji, w tym rodzaju pojazdów, godzin ich odjazdów lub częstotliwości kursów oraz ich dostosowanie do potrzeb społecznych; dotychczasowego wywiązywania się przewoźników posiadających zezwolenia z realizacji przewozów i stosowanych taryf; przewidywanych zmian w natężeniu przewozu podróży; miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy lub planu zagospodarowania przestrzennego województwa.

Zasada pisemności procesu administracyjnego wyrażona w art. 14 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 23 z późn. zm.) – zw. dalej KPA wymaga zachowania dla jej przeprowadzenia formy dokumentu pisemnego lub elektronicznego. Przepisy ustawy o transporcie drogowym nie formułują wprost odpowiedzi na pytanie: jaki jest cel analizy, w jaki sposób ma ona zostać przeprowadzona i co wykazać. Wbrew utartemu przekonaniu analiza rynkowa, o której mowa w art. 22 a ust. 3 ustawy o transporcie drogowym, nie zmierza wyłącznie do ustalenia kwestii ekonomicznych (stopnia opłacalności dla dotychczasowych przewoźników), lecz pozostaje także w sferze zapewnienia spójności systemu komunikacyjnego na danym obszarze. Wynika to jednoznacznie z kryteriów tej analizy, takich jak: *rodzaj pojazdów, godzin odjazdów, częstotliwości kursów, dostosowania kursów do potrzeb społecznych; dotychczasowego wywiązywania się przewoźników posiadających zezwolenia*

Strona 10 z 10