

Glosy

Paweł Zaborniak: Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 20 kwietnia 2006 r. o sygn. akt II SA/Rz 554/05

1) Przepis art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (Dz. U. 2004 r. nr 204 poz. 2088 z późn. zm.) w zakresie, w jakim fakultatywnie uzależnia możliwość udzielenia lub zmiany zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych w krajowym transporcie drogowym od wykazania, że projektowana linia regularna będzie stanowić zagrożenie dla już istniejących linii regularnych jest niezgodny z art. 20, 22 i 32 ust. 2 Konstytucji RP (Dz. U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

2) Sąd będąc związany w zakresie orzekania przez Konstytucję i ustawy, uwzględniając dyspozycję art. 8 ust. 1 Konstytucji RP (Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej), zastosował jej przepisy bezpośrednio (art. 8 ust. 2 Konstytucji RP). Bezpośrednie stosowanie Konstytucji RP w przedmiotowej sprawie polega na odmowie zastosowania art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie po rozpoznaniu w dniu 12 kwietnia 2006 r. na rozprawie sprawy ze skargi Janusza K. na decyzję Samorządowego Kolegium Odwoławczego w T. z dnia 12 kwietnia 2005 r. w przedmiocie odmowy wydania zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych, uchylił zaskarżoną decyzję oraz poprzedzającą ją decyzję Starosty Powiatu M.

UZASADNIENIE

Przedmiotem skargi Janusza K. do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego (WSA) w Rzeszowie jest decyzja Samorządowego Kolegium Odwoławczego (SKO) w T. z dn.12.04.2005 r. w przedmiocie zezwolenia na wykonywanie regularnych przewozów w krajowym transporcie drogowym. Powyższą decyzją utrzymano w mocy decyzję Starosty M. z dnia 1.03.2005 r. orzekającą o odmowie wydania zezwolenia na wykonywanie regularnych przewozów w krajowym transporcie drogowym dla Janusza K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Produkcyjno-Usługowo-Handlowa Janusz K., na linię komunikacyjną O. – M. W podstawie prawnej tej decyzji wskazano na art.104 ustawy z 14.06.1960 r. – kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. Nr 98 z 2000 r., poz. 1071 ze zm., zwany dalej k.p.a.) oraz art. 18 ust. 1 lit. e i art. 22 a ust. 1 pkt 2 lit a ustawy z 6.09.2001 r. o transporcie drogowym (Dz. U. Nr 204 z 2004 r., poz. 2088 ze zm., zwana dalej „Utd”). Organ I instancji podał, że wydanie decyzji zostało poprzedzone analizą sytuacji rynkowej w zakresie regularnego przewozu osób w aspekcie woli przedsiębiorcy uruchomienia linii komunikacyjnej O. – M., w ilości trzech par kursów w dni robocze oraz soboty przyjęte za robocze w SSE Euro-Park M. Starosta przyjął, iż linię taką obsługuje pięciu przewoźników. Analizując stopień zapelnienia autobusów tych przewoźników w oparciu o dane ze sprzedaży biletów organ doszedł do wniosku, iż potrzeby komunikacyjne społeczności miejscowości położonych przy linii O.-M. są w pełni zaspokojone, a przewoźnicy wykonujący dotychczasowe przewozy mają znaczne rezerwy przewozowe. W ocenie Starosty uruchomienie nowej linii doprowadziłoby do zmniejszenia opłacalności dotychczasowych linii, zwłaszcza iż pory odjazdów linii Janusza K. zostać miały zaplanowane w bezpośredniej bliskości z dotychczasowymi kursami. Organ I instancji naprowadzał, iż wystąpił o zajęcie stanowiska w tej sprawie do wójtów gmin B., Cz. i M. oraz do Prezydenta Miasta M. Jedyne Wójt Gminy Cz. wydał postanowienie pozytywnie opiniujące wniosek, postanowienia zaś negatywne innych organów współdziałających utrzymało w mocy SKO w T. rozpoznające zażalenia Janusza K. Powołując treść art. 22a ust. 1 pkt 2 lit

a Utd Starosta M. wywodził, iż przeprowadzona analiza wniosku i sytuacji rynkowej jednoznacznie wykazała, że projektowana przez stronę linią stanowi zagrożenie dla już istniejących linii regularnych, a to uzasadnia podjęcie decyzji odmownej.

Od powyższej decyzji odwołał się Janusz K., wywodząc że jest ona dla niego krzywdząca, narusza zasady współżycia społecznego oraz ma charakter dyskryminujący. Odwołujący się wskazuje, że o wydanie zezwolenia ubiega się od marca 2004 r., uprzednio SKO w T. wydało decyzję kasacyjną, a urzędnicy rozpoznający jego sprawę działają opieszale. Janusz K. wywodzi, że przewoźnicy obsługujący linie regularne nie zabezpieczają potrzeb osób, którzy mieliby dojechać do pracy w M. na godz. 7, 15 i 23. Wskazuje, że dwie z firm, które uwzględniono do analizy sytuacji rynkowej to firmy wykonujące przewozy regularne, ale specjalne, nadto jeden z przewoźników nie prowadzi trasy do WSK w M., co jest utrudnieniem dla potencjalnych pasażerów. Nadto wywodzi, iż jego zamiarem jest zaproponowanie klientom konkurencyjnych cen biletów. Wskazuje, że ponad 120 osób podpisało się pod petycją do Starosty M. w sprawie udzielenia mu zezwolenia, a na przeszkodzie w pozytywnym załatwieniu sprawy stoi biurokracja.

Opisaną wyżej decyzją z 12.04.2005 r. SKO w T. nie uwzględniło odwołania, utrzymując w mocy decyzję organu I instancji, powołując w podstawie prawnej tej decyzji art. 138 § 1 k.p.a. w zw. z art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a oraz art. 18 ust. 1 pkt 1 lit. e Utd. Wskazując na art. 22a ust. 1 pkt 2 i ust. 2 Utd organ odwoławczy wywodzi o uznaniowym charakterze odmowy udzielenia zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych w krajowym transporcie drogowym, w przypadku gdy „zostanie wykazane, że projektowana linia regularna stanowić będzie zagrożenie dla już istniejących linii regularnych, z wyjątkiem sytuacji, kiedy linie te są obsługiwane tylko przez jednego przewoźnika lub grupę przewoźników”. Zdaniem kolegium materiał dowodowy w sprawie pozwalał organowi I instancji na wydanie takiej decyzji odmownej, zwłaszcza iż większość wypowiedzających się w ramach współdziałania organów gmin wypowiedziało się przeciwko planowanej linii regularnej. Zdaniem organu odwoławczego wykonana w sprawie analiza sytuacji rynkowej na linii O. – M. przez Woje-

wódzki Ośrodek Organizacji Przewozów Samochodowych w R. potwierdzać ma w sposób profesjonalny i rzeczowy, iż projektowana linia stanowi zagrożenie dla rentowności już istniejącej komunikacji. Zdaniem SKO w T. powyższa analiza mająca charakter wiadomości specjalnych wykazała, iż planowane kursy mają rozpoczynać się w bliskim odstępie czasowym od już istniejących, dla których wskaźnik zapewnienia kształtuje się na poziomie od 28% do 58%. Kolegium uznało, że bez większego wpływu na sposób rozstrzygnięcia sprawy pozostaje kwestia konkurencyjności, albowiem przepis, na podstawie którego wydano decyzję, ma na celu ochronę już istniejących linii.

Decyzję SKO w T. zaskarżył do WSA w Rzeszowie Janusz K., który w skardze powtórzył zarzuty podnoszone w odwołaniu, w szczególności argumentację o krzywdzącym i dyskryminującym charakterze odmowy udzielenia zezwolenia. SKO w T. wniosło o oddalenie skargi podtrzymując raz jeszcze stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji i tam wskazane przesłanki jej wydania.

Wojewódzki sąd administracyjny zważył, co następuje:

Skarga podlega rozpatrzeniu w trybie przepisów ustawy z dnia 30.08.2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm., zwana dalej Ppsa), a kryterium kontroli zaskarżonej decyzji jest jej legalność, czyli zgodność z obowiązującym prawem (por. art. 1 § 2 ustawy z dnia 25.07.2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych – Dz. U. Nr 153, poz. 1269). Sąd rozstrzyga w granicach danej sprawy nie będąc jednak związany zarzutami i wnioskami skargi oraz powołaną podstawą prawną (art. 134 § 1 Ppsa), stosując środki przewidziane ustawą w celu usunięcia naruszenia prawa w stosunku do aktów lub czynności wydanych lub podjętych we wszystkich postępowaniach prowadzonych w granicach sprawy, której dotyczy skarga, jeżeli jest to niezbędne dla końcowego jej załatwienia (art. 135 Ppsa).

Jedną z przesłanek uwzględnienia przez sąd administracyjny skargi na decyzję jest stwierdzenie naruszenia przez organ przepisów o postępowaniu administracyjnym w stopniu innym, niż dającym podstawę do jego wznowienia, ale takim, że naruszenie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy (art. 145 § 1 pkt 1 lit. c Ppsa). W oce-

nie Sądu taki przypadek zachodzi w przedmiotowej sprawie. Przedmiotem kontroli Sądu jest objęta decyzja wydana w sprawie uregulowanej przepisami ustawy z 6.09.2001 r. o transporcie drogowym (Utd). W myśl art. 18 ust. 1 pkt 1 lit. e Utd, który był stosowany w sprawie, wykonywanie przewozów regularnych i przewozów regularnych specjalnych wymaga zezwolenia w krajowym transporcie drogowym – wydanego, w zależności od zasięgu tych przewozów odpowiednio przez starostę w uzgodnieniu z wójtami, burmistrzami lub prezydentami miast właściwymi ze względu na planowany przebieg linii komunikacyjnej – na wykonywanie przewozów komunikacyjnych na obszarze powiatu, z wyłączeniem linii komunikacyjnych określonych w lit. a-d. Biorąc pod uwagę zakres planowanej linii regularnej, o jakiej w sprawie chodzi (O. – M. WSK) właściwym w sprawie był Starosta Powiatu M., jako organ I instancji. Zgodnie z art. 21 ust. 1 Utd zezwolenie, o którym mowa w art. 18, wydaje się, na wniosek przedsiębiorcy (podkr. Sądu). Zezwolenie, o jakie ubiegał się Janusz K. jest decyzją administracyjną, skoro w sprawie chodzi o rozstrzygnięcie sprawy indywidualnej, pozostającej we właściwości organu administracji publicznej, poprzez władcze rozstrzygnięcie o prawach podmiotu usytuowanego na zewnątrz struktury administracyjnej. Zastosowanie zatem w sprawach nie unormowanych w Utd ma kodeks postępowania administracyjnego (k.p.a.). W myśl art. 14 § 1 k.p.a. sprawy należy załatwiać w formie pisemnej. Postępowanie o wydanie zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych jest tzw. postępowaniem wnioskowym, skoro przepisy prawa materialnego – Utd, wymagają w tej sprawie wniosku przedsiębiorcy. K.p.a. określa minimalne składniki (wniosku) podania, do których należy wskazanie osoby, od której pochodzi, jej adres i żądanie. Podanie winno także czynić zadość innym wymaganiom ustalonym w przepisach szczególnych (art. 63 § 2 k.p.a.). Ponadto podanie wniesione pisemnie winno być podpisane przez wnoszącego (art. 63 § 3 k.p.a.). Z mocy art. 64 k.p.a. obowiązkiem organu jest dążenie do uzupełnienia braków podania, z wyjątkiem sytuacji, gdy poprzez brak wskazania adresu wnoszącego w podaniu i niemożliwości ustalenia takiego adresu, podaniu nie można nadać biegu. W pozostałych przypadkach, gdy podanie nie czyni zadość innym wymaganiom ustalonym w prze-

pisach prawa, należy wezwać wnoszącego podanie do usunięcia braków w terminie siedmiu dni z pouczeniem, że nieusunięcie tych braków spowoduje pozostawienie podania bez rozpoznania (art. 64 § 2 k.p.a.)

Nie ulega wątpliwości, że postępowanie o udzielenie zezwolenia na wykonywanie transportu drogowego w krajowym transporcie drogowym następuje na wniosek przedsiębiorcy, a do wniosku tego należy dołączyć szereg dokumentów, wskazanych w art. 22 ust. 1 Utd. Nie zmienia to jednak reguły, że pisemne podanie przedsiębiorcy w tej sprawie winno być podpisane, tak jednak w przedmiotowej sprawie nie jest.

Postępowanie zostało wszczęte na wniosek Janusza K. zawartego na druku, a zalegającego w aktach I instancji (numery kart na tym druku to zarówno cyfra 1, jak i 3). Miejsce właściwe na tym druku dla „pieczęci i podpisu przewoźnika” jest puste i nie zostało wypełnione. Do tego wniosku dołączono dokumenty, o jakich mowa w art. 22 ust. 1 Utd. W aktach administracyjnych nie ma innego wniosku, który stanowiłby podstawę do działania Starosty M. Oznacza to, że w sprawie doszło do naruszenia art. 64 § 2 k.p.a., poprzez brak wezwania wnioskodawcy o uzupełnienie braku podania – jego podpisania. Orzekające w sprawie organy prowadziły postępowanie i wydawały w sprawie decyzje pomimo tego, że wniosek o jego wszczęcie zawiera istotny brak, którym jest podpis wnoszącego podanie. Skoro organy orzekające w sprawie nie doprowadziły do konwalidacji braku wniosku poprzez wezwanie Janusza K. o jego uzupełnienie, wydane decyzje uznać należy za przedwczesne, a w każdym bądź razie wydane z naruszeniem art. 64 § 2 k.p.a., które to naruszenie w ocenie Sądu mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy (art. 145 § 1 pkt 1 lit. c Ppsa).

Niezależnie od powyższego uchybienia, które samo w sobie stanowi dostateczną przesłankę do uchylenia wydanych w sprawie decyzji z przyczyn proceduralnych, to dodatkowo wskazać należy, że uzgodnienie, o jakim mowa w art. 18 ust. 1 pkt 1 lit. e Utd, zostało wyeliminowane z obrotu prawnego wyrokiem WSA w Rzeszowie z 10.11.2005 r. sygn. II SA/Rz 270/05. Wyrokiem tym uchylono postanowienie SKO w T. z 18.01.2005 r. Nr SKO-1037/K/04 oraz po-

przedzające je postanowienie Wójta Gminy B. z 3.11.2004 r. Nr RGO 5544/12/04 w przedmiocie uzgodnienia przedmiotowego zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych w transporcie drogowym.

Zdaniem Sądu w tym składzie, przepis art. 22 a ust. 1 pkt 2 lit. a Utd w zakresie, w jakim fakultatywnie uzależnia możliwość udzielenia lub zmiany zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych w krajowym transporcie drogowym od wykazania, że projektowana linia regularna będzie stanowić zagrożenie dla już istniejących linii regularnych, jest niezgodny z art. 20, 22 i 32 ust. 2 Konstytucji RP z 2.04.1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 487). W myśl art. 20 Konstytucji RP „Społeczna gospodarka rynkowa oparta jest na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu oraz współpracy partnerów społecznych, stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej”. Z kolei art. 22 Konstytucji RP wyraźnie stanowi, że „Ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny”. Zdaniem Sądu w sprawie ma także zastosowanie art. 32 ust. 2 Konstytucji RP, stanowiący iż „nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny”. Te normy konstytucyjne, w ocenie Sądu, stanowiączo wysuwają na plan pierwszy w ocenie rozwiązań ustawodawczych w aspekcie dopuszczalności podjęcia określonego rodzaju działalności gospodarczej, zasadę wolności działalności gospodarczej, zasadę niedyskryminacji swobody w prowadzeniu takiej działalności, a także ustanawiających wolność działalności gospodarczej jako zasadę społecznej gospodarki rynkowej. Wolność ta może doznać ograniczenia wyłącznie ze względu na „ważny interes publiczny”. Art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a Utd uzależniająco fakultatywność odmowy udzielenia zezwolenia na wykonywanie przewozów, nie wskazuje w istocie powodów do skorzystania z tej kompetencji, co samo w sobie rodzić może zachowania o charakterze korupcyjnym, nadto ogranicza wolność działalności gospodarczej nie z powodu „ważnego interesu publicznego”, ale z powodu potencjalnego zagrożenia ekonomicznego dla działalności innych przewoźników. W ocenie Sądu stanowi to naruszenie konstytucyjnej wolności działalności gospodarczej, dyskryminuje także innych przewoźników, co w świetle

art. 22 i art. 32 ust. 2 Konstytucji RP nie jest dopuszczalne. Z tego względu, sąd będąc związanym w zakresie orzekania przez Konstytucję i ustawy, uwzględniając dyspozycję art. 8 ust. 1 (Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej) zastosował jej przepisy bezpośrednio (art. 8 ust. 2 Konstytucji RP). Sąd aprobeuje tym samym możliwość zastosowania *ad casum* przepisów Konstytucji RP bezpośrednio na użytek konkretnej sprawy zgodnie zresztą także z poglądami doktrynalnymi (por. A. Preisner, *Dookoła Wojtek. Jeszcze o bezpośrednim stosowaniu Konstytucji RP*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, red. L. Garlicki, A. Szmyd, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003, s. 230-244.) Bezpośrednie stosowanie Konstytucji RP w przedmiotowej sprawie polegać będzie na odmowie zastosowania art. 22 ust. 1 pkt 2 lit. a Utd, jako podstawy do odmowy udzielenia zezwolenia.

Z tych względów działając na zasadzie art. 145 § 1 pkt 1 lit. c Ppsa orzeczono jak na wstępie.

GLOSA

I. Zasada wolności gospodarczej stanowi jeden z filarów ustroju społeczno-gospodarczego naszego państwa. Przepisy ustanawiające tę zasadę pozwalają każdemu, na równych zasadach, podjąć i prowadzić działalność zarobkową¹. Organy władzy publicznej mogą ograniczać wolność gospodarczą wyłącznie w drodze przepisów o randze ustawy.

¹ Zasada wolności gospodarczej jest charakterystyczna dla ustawodawstw państw demokratycznych respektujących założenia gospodarki rynkowej. Uprawnionymi do korzystania z wolności gospodarczej są wyłącznie podmioty prywatne. Doktryna prawa oraz orzecznictwo uznają, że państwo jak i jednostki samorządu terytorialnego nie są beneficjentami swobód wynikających z wolności gospodarczej. Na temat wolności gospodarczej patrz szerzej: A. Walaszek-Pyziół, *Swoboda działalności gospodarczej*, Kraków 1994; C. Kosikowski, *Zasada wolności gospodarczej w prawie polskim*, Warszawa 1995; C. Kosikowski, *Zakres wolności gospodarczej*, PUG 1995, nr 9; S. Biernat, *Podjęcie i prowadzenie działalności gospodarczej – wolność gospodarcza „de lege lata” i „de lege ferenda”*, PPH 1994, nr 9; S. Biernat, A. Wasilewski, *Wolność gospodarcza w Europie*, Kraków 2000; L. Kieres, *Wolność gospodarcza w działalności jednostek samorządu terytorialnego*, [w:] *Institucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Kraków 2001; M. Waligórski, *Nowe prawo działalności gospodarczej*, Kraków 2001.

Jako jedyne uzasadnienie tej ingerencji dopuszcza się ochronę ważnego interesu publicznego. Wartości składające się na wolność gospodarczą chronione są przepisami Konstytucji RP².

Niekiedy ustawodawca zwykły wprowadzając nowe rozwiązania w zakresie administracyjnej reglamentacji działalności gospodarczej zapomina o wymaganiach, jakie dla tego rodzaju przepisów stawia art. 20 i art. 22 Konstytucji RP. Dowodem takiej niefrasobliwości prawodawcy są regulacje będące przedmiotem oceny dokonanej przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie (dalej jako WSA) w wyroku z dnia 20 kwietnia 2006 r. o sygn. akt II SA/Rz 554/05. Sąd Administracyjny podejmując to orzeczenie dostrzegł sprzeczność niektórych przepisów ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym³, z tymi przepisami Konstytucji RP, które zapewniają obywatelom możliwość nieskrępowanego wykonywania działalności gospodarczej. Zauważona przez skład orzekający niezgodność przepisów u.t.d., z normami Konstytucji RP skłoniła Sąd do odmowy zastosowania wadliwych przepisów ustawy zwykłej. Orzeczenie Sądu Administracyjnego dotyka dwóch bardzo ważkich dla prawa publicznego kwestii. Pierwszą z nich jest sposób realizacji postulatów wpływających z wolności gospodarczej w przepisach normujących podejmowanie działalności transportowej. Drugie, niemniej interesujące zagadnienie, wiąże się z pytaniem o możliwość pominięcia przez sąd administracyjny przepisów ustawy zwykłej i bezpośredniego stosowania przepisów Konstytucji RP.

II. Pierwsza z wyłoniionych tez głosowanego wyroku WSA dotyka tych przepisów u.t.d., które określają administracyjnoprawne instrumenty reglamentacji działalności gospodarczej polegającej na wy-

² Realizacja tej zasady na gruncie ustawodawstwa zwykłego nastąpiła w ustawie z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. nr 173, poz. 1807 z późn. zm.). Przed wejściem w życie przepisów tego aktu zasadę wolności gospodarczej wyrażał art. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz. U. nr 41, poz. 324 z późn. zm.), zwana dalej u.d.g. Przepisy u.d.g. przestały obowiązywać w dniu 1 stycznia 2001 r. Ustawa ta utraciła moc na podstawie art. 99 pkt 2 ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. nr 101, poz. 1178 z późn. zm.).

³ Dz. U. 2004 r. nr 204, poz. 2088 z późn. zm.; zwana dalej u.t.d.

konywaniu transportu osób. Sąd Administracyjny zakwestionował sposób ich skorelowania z tymi normami Konstytucji RP, które wyrażają na gruncie polskiego porządku prawnego zasadę wolności gospodarczej. Dla wyjaśnienia intencji Sądu wypada choćby wstępnie przybliżyć główne założenia, uznanych za wadliwe, przepisów ustawy o transporcie drogowym. Przepisy u.t.d. określają m.in. zasady podejmowania i prowadzenia krajowego i międzynarodowego transportu drogowego. Jedną z zasad ustalonych przepisami tej ustawy jest obowiązek posiadania licencji i zezwoleń na prowadzenie działalności gospodarczej polegającej na wykonywaniu transportu osób. Przedsiębiorca, który zamierza rozpocząć wykonywanie drogowego transportu osób powinien w pierwszej kolejności uzyskać licencję wydaną odrębnie na krajowy transport drogowy i międzynarodowy transport drogowy. Uzyskanie licencji otwiera drogę do wydania zezwolenia na transport drogowy osób. Obowiązek uzyskania zezwolenia dotyczy niektórych rodzajów działalności transportowej osób. Tą formą administracyjnej reglamentacji objęto przewozy regularne⁴ i przewozy regularne specjalne⁵. Przyczyny, dla których właściwe organy mogą odmówić wydania zezwolenia określa art. 22a u.t.d.⁶ Wymienia on przesłanki, dla których organ może, ale nie musi wydać zezwolenia. Postawiony przez Sąd zarzut niekonstytucyjności dotyczy normy zawartej w przepisie art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d. Powołana regulacja u.t.d., pozwala odmówić przyznania zezwolenia o ile zostanie wykazane, że projektowana linia regularna będzie stanowić zagrożenie dla już istniejących linii regularnych. Przepis art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d. nie dotyczy sytuacji, kiedy linie regularne są już obsługiwane przez jednego przewoźnika lub przez jedną grupę przewoźników (art.

⁴ Według art. 4 pkt 7 u.t.d., przewozem regularnym jest publiczny przewóz osób i ich bagażu w określonych odstępach czasu i określonymi trasami, na zasadach określonych w u.t.d. i w ustawie z dnia 15 listopada 1984 r. – Prawo przewozowe (Dz. U. z 2000 r. nr 50, poz. 601, z późn. zm.).

⁵ Według art. 4 pkt 9 u.t.d., przewozem regularnym specjalnym jest niepubliczny przewóz regularny określonej grupy osób, z wyłączeniem innych osób.

⁶ Posłużenie się przez ustawodawcę w art. 22a ust. 1 pkt 2 u.t.d., sformułowaniem „organy mogą odmówić wydania zezwolenia lub zmiany zezwolenia”, decyduje o tym, że wydana w oparciu o tą regulację decyzja jest decyzją uznaniową a nie decyzją związaną.

22a ust. 1 pkt 2 lit. a zdanie drugie u.t.d.). Obsługa linii przez jednego przewoźnika lub przez jedną grupę przewoźników wyklucza wydanie decyzji odmownej na podstawie art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d., choćby projektowana linia miała naruszać uzasadnione interesy tego przewoźnika bądź grupy przewoźników.

III. Wyprowadzony przez skład orzekający wniosek o niekonstytucyjności art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d., jest z całą pewnością słuszny. Decyduje o tym, co najmniej kilka względów.

Artykuł 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d. nie jest zgodny z normą art. 20 Konstytucji RP z tej przyczyny, że narusza wypływającą z wolności gospodarczej zasadę równości przedsiębiorców. Przejawia się to w tym, że art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d., uzależnia udzielenie zgody na wykonywanie transportu od ustalenia przez organ zezwalający, że wnioskodawca swą działalnością nie zagrozi podmiotom istniejącym na rynku transportowym⁷. Chodziłoby tu o takie podmioty, które prowadzą na określonej linii komunikacyjnej działalność konkurencyjną. Poprzez uzależnienie wyrażenia zgody od wyników takiego ustalenia, powołany przepis chroni wyłącznie tych przedsiębiorców, którzy już podjęli i wykonują działalność reglamentowaną. W ten sposób art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d., umacnia monopolistyczną pozycję na rynku usług transportowych działających już przedsiębiorców (prawdopodobnie chodziło o ochronę przedsiębiorców publicznych). Umacnianie tej pozycji polega na niedopuszczaniu do linii komunikacyjnych nowych przedsiębiorców, którzy swymi działaniami zarobkowymi mogliby zagrozić istniejącym tam przewoźnikom. W rezultacie, art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d. stawia w znacznie gorszym położeniu te podmioty, które dopiero zamierzają rozpocząć działalność transportową.

Poza tym, skonstruowane w art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d. przesłanki wydania rozstrzygnięcia pozwalają odmówić wydania zezwolenia niemal w każdej sytuacji. Przewoźnicy chcąc zaistnieć na rynku usług transportowych i osiągać zyski będą starać się oferować swoim klientom ceny konkurencyjne, (czyli niższe) wobec cen stosowanych

⁷ Chociaż art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d. nie precyzuje rodzaju zagrożenia, to można sądzić, że w tym wypadku chodzi o zagrożenie interesów ekonomicznych przedsiębiorstw. Takich wątpliwości nie pozostawia art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. b u.t.d. w którym użyto sformułowania „rentowność”.

na tych samych liniach komunikacyjnych. Takie kształtowanie polityki cenowej stanowi normalną praktykę gospodarczą tych przedsiębiorców, którzy pragną zdobyć nowe rynki zbytu dla swych usług. Proponując konkurencyjne stawki cen swych usług mogą narazić się na odmowę wydania zezwolenia. Zawarte w art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d. zastrzeżenie, że odmowa wydania zezwolenia z powołaniem się na ochronę interesów przedsiębiorców, może nastąpić wyłącznie gdy linie komunikacyjną obsługuje jeden przewoźnik lub jedna grupa przewoźników⁸ jest niewystarczające dla usprawiedliwienia tak istotnego naruszenia równości w podejmowaniu działań zarobkowych. Ochrony swobody rozpoczęcia działalności gospodarczej, nie można zawęzać tylko do działającego przewoźnika i wnioskującego o wydanie zezwolenia. W ten sposób pomija się słuszne interesy przedsiębiorców potencjalnie zainteresowanych rozpoczęciem działalności na „zajętych” już liniach komunikacyjnych. Dzielenia przedsiębiorców na działających i na zamierzających rozpocząć działalność zarobkową, poprzez pozbawienie tych drugich swobody w podjęciu działań zarobkowych, zakazuje art. 22 Konstytucji RP. W głosowanym orzeczeniu dostrzeżono też, że ujęty w art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d. instrument administracyjnej reglamentacji nie odpowiada warunkom wprowadzania ograniczeń prowadzenia działań zarobkowych, o których mowa w art. 22 *in fine* Konstytucji RP. W świetle tego przepisu, ochrona interesu publicznego stanowi jedyny dopuszczalny powód wprowadzania nowych ograniczeń w podejmowaniu i prowadzeniu działań zarobkowych. Inne powody ustanawiania ograniczeń w podjęciu i prowadzeniu działalności gospodarczej nie są do pogodzenia z treścią art. 22 Konstytucji RP. Zakwestionowany przez Sąd przepis u.t.d., nie jest uzasadniony potrzebą ochrony ważnego interesu publicznego. Ma on na celu wyłącznie ochronę korzyści przedsiębiorców wykonujących usługi transportowe, którzy już działają na określonych liniach komunikacyjnych. Z całą pewnością interesy tych przedsiębiorców nie stanowią jakiegokolwiek postaci interesu publicz-

⁸ Przepisy u.t.d. nie wyjaśniają, co należy rozumieć pod pojęciem „jedna grupa przewoźników”. NSA w wyroku z dnia 4 listopada 2004 r. o sygn. akt I OSK 99/05, *Gazeta Prawna* 2005/216, s. 22, uznał, że jedną z grup przewoźników jest grupa przewoźników zagranicznych.

nego; są ich interesami jednostkowymi. Nie można ich wiązać z potrzebami o charakterze ogólnym. Artykuł 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d., tworząc bariery dla rozpoczęcia działalności transportowej, nie ma nic wspólnego z realizacją dobra publicznego, któremu mają służyć regulacje ograniczające wolność gospodarczą. Ustawodawca wprowadzając przepis chroniący wyłącznie interesy określonych jednostek gospodarczych nie dał jakichkolwiek szans na przeprowadzenie ustalenia czy ograniczenia wolności gospodarczej są proporcjonalne do korzyści, jakie miałyby dzięki tym ograniczeniom osiągnąć interes publiczny. Można postawić tezę, że *ratio legis* art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d., nie tylko nie uzasadnia ograniczeń w podejmowaniu działalności gospodarczej ale jest sprzeczny z wartościami jakie uosabia interes publiczny⁹.

Wypada przyznać rację składowi orzekającemu WSA, że ustawodawca wprowadzając w art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d. ograniczenia w podjęciu działalności transportowej w sposób nieuprawniony zaingerował w wolność gospodarczą. O uruchomieniu działalności transportowej na określonej linii nie decyduje jakość czy standardy świadczonych usług, lecz względy ochrony korzyści finansowych działających na rynku przedsiębiorców. Organ wydając zainteresowanemu decyzję odmowną na podstawie art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d., musi uwzględniać zasadę „kto pierwszy, ten lepszy”. Lepszym przedsiębiorcą jest ten, kto wcześniej już uzyskał zezwolenie na podjęcie działalności transportowej na określonej linii komunikacyjnej. Jeszcze większe zagrożenia dla wolności gospodarczej płyną z treści art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. b u.t.d. Otóż przepis ten pozwala odmówić wydania zezwolenia, jeżeli zostanie wykazane, że wpłynie to ujemnie na rentowność porównywalnych usług kolejowych na liniach bezpośrednio związanych z trasą usług drogowych. Wydaje się, że ten przepis oprócz niedozwolonej ingerencji w wolność gospodarowania w sposób istotny narusza interesy konsumentów pozbawiających ich dostępu do usług transportu drogowego.

⁹ Przepis utrudniający konkurowanie przedsiębiorców narusza interesy osób, które będą korzystać z usług transportowych. Naruszenie tych interesów będzie polegać na odebraniu możliwości dokonywania wyboru pomiędzy konkurencyjnymi ofertami handlowymi.

IV. Glosowany wyrok oprócz wykazania sprzeczności art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d., z odpowiednimi normami ustawy zasadniczej, porusza także sporną w literaturze i orzecznictwie kwestie bezpośredniego stosowania przepisów Konstytucji RP¹⁰.

WSA opowiedział się po stronie zwolenników tego podejścia, które przekonuje, że w sytuacji konfliktu pomiędzy normami Konstytucji RP a przepisem ustawy sąd ma prawo odmówić zastosowania przepisu niższego rzędu¹¹. Przeciwnicy takiej interpretacji art. 8 ust. 2 Konstytucji RP, postulują konieczność zwracania się z pytaniem prawnym do TK na podstawie art. 193 Konstytucji RP¹².

¹⁰ Stosowanie przez sądy przepisów Konstytucji RP w sposób bezpośredni zrodziło w doktrynie prawa szereg wątpliwości. Wątpliwości te zostały przez K. Działochę sprowadzone do czterech zagadnień. Po pierwsze, znaczenia pojęcia stosowania konstytucji, po drugie pojęcia i zakresu bezpośredniego stosowania konstytucji (spór w granicach tego zagadnienia dotyczy pytania, jakie akty prawne mieszczą się w nim), po trzecie do określenia zakresu norm konstytucji, mogących podlegać bezpośredniemu stosowaniu i po czwarte, do tego, jakie podmioty prawne mają konstytucje stosować. Jako problem kluczowy w zakresie podmiotowego zakresu bezpośredniego stosowania konstytucji, K. Działocha uznał zagadnienie kompetencji sądów do odmowy zastosowania ustawy niezgodnej z konstytucją. Zob. K. Działocha, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji RP (stan doktryny prawa)*, [w:] *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, pod red. Kazimierza Działochy, Warszawa 2005, s. 16 i 23.

¹¹ Zob. A. Preisner, *Dookoła Wojtek. Jeszcze o bezpośrednim stosowaniu Konstytucji RP*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, red. naukowa Leszek Garlicki, Andrzej Szmyt, Warszawa 2003, s. 241 oraz powołaną tam literaturę. A. Zieliński uznaje, że w przypadku sprzeczności ustawy z Konstytucją sędzia może odmówić zastosowania ustawy i rozstrzygnąć sprawę przy bezpośrednim zastosowaniu Konstytucji, o ile tylko z Konstytucji da się w danej sytuacji wyprowadzić konkretną normę prawną. Taki sposób interpretacji art. 193 Konstytucji RP daje zdaniem Autora szansę na pełne urzeczywistnienie w postępowaniu sądowym zasady bezpośredniego stosowania Konstytucji RP. Zob. A. Zieliński, *Wkład Naczelnego Sądu Administracyjnego w kształtowanie zasady bezpośredniego stosowania Konstytucji przez sądy*, [w:] *Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980 – 2005*, Warszawa 2005, s. 470.

¹² Pogląd o braku możliwości odmowy zastosowania przepisu ustawy został bardzo wyraźnie wypowiedziany przez TK w wyroku z dnia 31 stycznia 2001 r. P. 44/99, OTK ZU 2001/1, poz. 5. Stwierdzono w nim, że bezpośredniość stosowania Konstytucji nie oznacza kompetencji do kontroli konstytucyjności obowiązującego ustawodawstwa przez sądy i inne organy powołane do stosowania prawa. Tryb

Stanowisko Sądu pierwszej instancji odmawiające zastosowania powołanego wyżej przepisu u.t.d. nie jest już tak oczywiste jak pogląd o niekonstytucyjności art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d. Nie ma potrzeby pełnego rozwijania wątpliwości, jakie wiążą się z takim sposobem rozumienia art. 8 ust. 2 Konstytucji RP. Zostały one bardzo obszernie opisane i uzasadnione w literaturze i orzecznictwie. Dlatego dalsze wywody zostaną ograniczone do najistotniejszych argumentów powoływanych przez zwolenników spornych koncepcji. Jednym z dość przekonujących argumentów przeciwników odmowy stosowania sprzecznych z konstytucją przepisów ustawy, jest niebezpieczeństwo, jakie wiąże się z zakresem mocy obowiązującej orzeczeń sądowych. Prawomocne orzeczenia sądów administracyjnych rozstrzygają o legalności zaskarżonego działania bądź bezczynności organu administracji publicznej. Jeżeli przedmiotem skargi jest akt administracyjny bądź czynność z zakresu administracji publicznej, skutki orzeczenia sądu administracyjnego, wyznaczają granice materialno i formalnoprawne zaskarżonego aktu bądź czynności. Pewien wyjątek stanowią te orzeczenia, które dotyczą sądownoadministracyjnej kontroli aktów prawa miejscowego oraz aktów nadzoru nad prawem miejscowym¹³.

tej kontroli został bardzo wyraźnie i jednoznacznie ukształtowany przez samą konstytucję. Art. 188 Konstytucji zastrzega do wyłącznej kompetencji Trybunału Konstytucyjnego orzekanie w wymienionych w nim sprawach bez względu na to, czy rozstrzygnięcie ma mieć charakter powszechnie obowiązujący, czy też ma ograniczać się tylko do indywidualnej sprawy. Domniemanie zgodności ustawy z Konstytucją może być obalone jedynie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego, a związanie sędziego ustawą obowiązuje dopóty, dopóki ustawie tej przysługuje moc obowiązująca. Podobne stanowisko zajął SN w postanowieniu z dnia 18 września 2002 r. o sygn. akt III CKN 326/01, niepublikowane. Pogląd, że sąd nie jest zobowiązany do stosowania przepisu, który uważa za niezgodny z konstytucją A. Zoll uważa za błędny i w sposób rażąco naruszający konstytucję. Zob. A. Zoll, *Związanie sędziego ustawą*, [w:] *Konstytucja i gwarancje jej przestrzegania. Księga pamiątkowa ku czci prof. Janiny Zakrzewskiej*, Warszawa 1996, s. 247.

¹³ Wynika to z cech aktów prawa miejscowego, które w odróżnieniu od aktów administracyjnych, są aktami stanowienia prawa o charakterze abstrakcyjnym i generalnym. W wypadku kontroli tego typu aktów, można mówić o poszerzonym oddziaływaniu rozstrzygnięcia sądu. Orzeczenie będące wynikiem kontroli takich aktów odnosi się nie tylko do stron postępowania sądownoadministracyjnego, ale również do każdego, kto jest adresatem kontrolowanych norm prawa miejscowego.

Orzeczenie sądu administracyjnego stwierdzające sprzeczność przepisu ustawy zwykłej z normami Konstytucji RP, będzie mieć znaczenie, ale tylko dla stron zakończonego procesu. Pozostali adresaci niekonstytucyjnej normy ustawowej nadal będą związani zawartymi w niej wypowiedziami prawodawcy. Może to w praktyce powodować konsekwencje tego rodzaju, że organ, którego działanie zostało wykazane przez sąd z powodu niekonstytucyjności przepisu ustawy, będzie zobowiązany zastosować ten przepis w innej sprawie. Nie sposób nie zgodzić się, że takich niebezpieczeństw nie rodzi instytucja pytań prawnych do TK. Orzeczenia Trybunału w odróżnieniu od orzeczeń sądowych posiadają moc powszechnie obowiązującą¹⁴. Poza tym, TK udzielając odpowiedzi na pytanie prawne będzie znosić stan niepewności, co do legalności aktu ustawowego. Natomiast wyrażony w orzeczeniu sądu administracyjnego pogląd, może powodować wątpliwości sądów orzekających na podstawie tych samych regulacji ustawowych. Sądy mogą podzielać stanowisko o niekonstytucyjności aktu, ale mogą także być zdania o prawidłowym skonstruowaniu normy ustawowej. Dlatego odmowa zastosowania przepisu ustawy, choćby niezgodnego z konstytucją, może zagrażać wartościom, jakie wiążą się z jednolitością orzecznictwa¹⁵. Co więcej, rozbieżności w ocenie przepisu ustawy mogą zaistnieć między stanowiskiem sądu a stanowiskiem TK¹⁶.

Instytucja pytań prawnych kierowanych do TK nie jest też pozbawiona wad. Udzielona przez Trybunał odpowiedź nie musi ostatecznie wyjaśniać sprawy legalności działania czy bezczynności organu administracji publicznej. Brak wyjaśnienia tych wątpliwości a nawet ich skomplikowanie zaznaczy się wówczas, gdy Trybunał skorzysta z kompetencji odraczającej, a więc gdy w orzeczeniu zostanie określony inny termin utraty mocy obowiązującej ustawy niż dzień ogłoszenia orzeczenia. Odroczenie utraty mocy obowiązującej spowoduje, że sąd będzie zobowiązany orzekać na podstawie przepisu, który jest

¹⁴ Zob. art. 190 ust. 1 Konstytucji RP.

¹⁵ Por. A. Zieliński, *Wkład Naczelnego Sądu Administracyjnego w ...*, s. 472.

¹⁶ A. Mączyński, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji przez sądy*, PiP 2000, nr 5, s. 14.

przepisem nielegalnym, i którego obowiązywanie jest terminowe¹⁷. Podobne konsekwencję powstaną w przypadku pozostałych orzeczeń warunkowych¹⁸. Mogą wystąpić sytuacje, w których o sposobie zakończenia postępowania sadowoadministracyjnego będzie decydował przepis niezgodny z najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej i niezgodność ta będzie stwierdzona orzeczeniem TK jeszcze przed rozstrzygnięciem sprawy sadowoadministracyjnej. Trudno wyrazić zgodę na taką praktykę skoro sądy administracyjne mają kontrolować administrację publiczną pod względem zgodności z prawem¹⁹.

V. Dokonanej przez Sąd pierwszej instancji interpretacji art. 8 ust. 2 i art. 193 Konstytucji RP, można bronić tylko poprzez odwołanie się do wykładni językowej tych regulacji oraz istoty pytań prawnych.

¹⁷ Obowiązek stosowania przez sądy przepisów niekonstytucyjnych, których utrata mocy obowiązującej została odroczone w czasie, wynika ze stanowiska TK wyrażonego w wyroku z dnia 2 lipca 2003 r. (OTK ZU 2003/6A, poz. 60). Z tym poglądem TK polemizuje B. Adamiak. Jej zdaniem, przyjęte w orzecznictwie TK stanowisko o związaniu organów i sądów aktem normatywnym niezgodnym z aktami wyższego rzędu do czasu utraty mocy obowiązującej powoduje, że w dniu wydania ostateczna decyzja lub orzeczenie sądowe jest dotknięte hipotetyczną wadliwością, będącą podstawą wznowienia postępowania w sprawie, którego zakończeniem jest bądź uchylene ostatecznej decyzji bądź stwierdzenie jej niezgodności z prawem. Dlatego nie można uznać za zasadną ogólną regułę, że w razie skorzystania przez TK z możliwości wskazania na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji terminu utraty mocy przez akt normatywny, akt ten do nadejścia tego terminu zachowuje moc. Ta ogólna reguła musi być modyfikowana przez uwzględnienie wyników zastosowania w sprawie wykładni systemowej i funkcjonalnej. Niezgodność aktu normatywnego z Konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą nie może naruszać praw jednostki. Jeżeli akt normatywny jest podstawą nabycia prawa przez jednostkę, to zarówno organ, jaki i sąd związane są aktem normatywnym. Natomiast gdy akt normatywny zawiera regulację ograniczającą prawa jednostki, stanowi podstawę do cofania uprawnień, nakładania obowiązków, organ obowiązany jest uwzględnić orzeczenie TK o jego niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą. Zob. B. Adamiak, *Zgodność z Konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą – jako przesłanka prawidłowości decyzji administracyjnej*, „Przeгляд Sądowy” 2007, nr 1, s. 13, 14 i 15.

¹⁸ Zob. głosę J. Mikołajewicza do wyroku NSA z dnia 14 lutego 2002 r. o sygn. akt I SA/Po 461/01, OSP 2003, nr 2, s. 78.

¹⁹ Zob. art. 1 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. nr 153, poz. 1269 z późn. zm.).

Odnosząc się do wyrażonego przez WSA poglądu o możliwości odmowy zastosowania regulacji ustawowych, nie sposób pominąć językowego znaczenia przepisu art. 193 Konstytucji RP. Posługuje się on terminem: „Każdy sąd może przedstawić ...”. Nie jest do końca pozbawione racji stanowisko podkreślające, że gdyby ustrojodawca zamierzał wyłączyć możliwość odmowy stosowania przez sąd ustawy sprzecznej z Konstytucją RP to powinien w odniesieniu do niezgodności tych dwóch źródeł prawa użyć zwrotu „sąd przedstawia pytanie prawne”²⁰. W ten sposób redakcja tej regulacji nasuwałaby istnienie nakazu kierowania pytań prawnych. Użycie techniki prawodawczej polegającej na zastosowaniu wyrazu „może”, powinno sugerować kompetencje sądu w dokonywaniu wyboru, nie zaś nałożenie na ten podmiot władzy obowiązku inicjowania kontroli konstytucyjności przepisu ustawy²¹. Z tego powodu w zaznaczonym wyżej sformułowaniu art. 193 Konstytucji RP, można doszukać się kompetencji uznaniowej sądu, co do tego czy zwróci się z pytaniem prawnym do Trybunału. Siłą rzeczy musi pojawić się pytanie czy Sąd podejmując głosowane orzeczenie posiadał całkowitą swobodę w dokonywaniu wyboru zastosowania art. 193 Konstytucji RP, czy też był w tym zakresie związany jakimiś dyrektywami. Z pewnością nie można przyznać sądom pełnej uznaniowości w zakresie kierowania pytań prawnych do Trybunału. Obowiązku czynnego zastosowania art. 193 Konstytucji RP można upatrywać w sytuacjach wątpliwych, w których

²⁰ Tak: A. Zieliński, *Wkład Naczelnego Sądu Administracyjnego w...*, s. 471. Taki pogląd wypowiedziano także w uchwale SN z dnia 4 lipca 2001 r. o sygn. akt III ZP 12/01, Biuletyn Sądu Najwyższego 2001, nr 7, s. 2. Zob. także krytyczną glosę do tego orzeczenia B. Nity, *Przeгляд Sądowy* 2002, nr 5, s. 153.

²¹ Do przeciwnych wniosków interpretacyjnych dochodzi W. Kręcisz, który uważa, że zwrot „może” oznacza normę udzielającą kompetencji do dokonania określonej czynności konwencjonalnej ze skutkiem prawnym, to znaczy normę nakładającą na jej adresata obowiązek określonego postępowania w sytuacji, w której uczyni on z tej kompetencji użytek. Realizacja tej hipotezy nakłada na adresata normy (sąd) obowiązek określonego działania, którego treścią jest konkretna czynność konwencjonalna tj. wystąpienie z pytaniem prawnym do TK. Zob. W. Kręcisz, *Stanowisko sądów powszechnych wobec bezpośredniego stosowania Konstytucji RP*, [w:] *Bezpośrednie stosowanie...*, s. 115 oraz powołaną tam literaturę.

o konstytucyjności przepisu będzie mógł przesądzić wyłącznie TK²². Natomiast, gdy niezgodność przepisu ustawy z normami wyższego rzędu będzie bezsprzeczna, to orzekający w sprawie sąd nie będzie zobowiązany do jego zastosowania. Dopiero uzasadnione wątpliwości sądu, czyli stanowisko poparte argumentami przemawiającymi za legalnością przepisu ustawy i jego nielegalnością, powinny skutkować wystosowaniem pytania prawnego do TK²³. Innymi słowy, powzięcie przez skład orzekający wątpliwości, co do zgodności ustawy z normami wyższego rzędu, spowoduje powstanie nakazu skierowania pytania prawnego. Oczywiście sprzeczność przepisu ustawowego z odpowiednimi regulacjami konstytucyjnymi nie będzie rodzić tego rodzaju obowiązku. Szczególnego znaczenia nabierze wówczas norma zawarta w art. 7 i w art. 8 ust. 1 Konstytucji RP²⁴. Celem instytucji pytań prawnych jest wyjaśnianie zaistniałych wątpliwości w dekodowaniu norm ustawowych, a nie utwierdzanie składów orzekających sądów, co do stanowiska o niekonstytucyjności ustawy zwykłej. Pozwala to uznać, że wypowiedziane w art. 178 Konstytucji RP związanie sędziego przepisem ustawy jest w pewnej mierze warunkowe, uzależnione od stopnia konstytucyjnej wadliwości regulacji ustawowych²⁵.

²² Por. A. Preisner, *Dookoła Wojtek. Jeszcze o bezpośrednim ...*, s. 241.

²³ Taki sposób interpretacji art. 193 Konstytucji RP wydaje się wynikać z uzasadnienia wyroku SN z dnia 16 kwietnia 2004 r. o sygn. akt I CK 291/03, OSNC 2005, nr 4, poz. 71. W tezie tego orzeczenia zapisano: *Sąd rozpoznający sprawę nie może odmówić zastosowania przepisu ustawy (aktu normatywnego) z powodu jego niezgodności z Konstytucją; jeżeli poweźmie poważne wątpliwości w tym zakresie, powinien zwrócić się z odpowiednim pytaniem do Trybunału Konstytucyjnego.*

²⁴ B. Adamiak wyraża bardzo interesujący dla niniejszych rozważań pogląd. Otóż Jej zdaniem, z konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego, w której należy szukać racji bytu Trybunału Konstytucyjnego, wynika, że konstytucyjnej zasady praworządności nie można traktować formalistycznie. Działanie na podstawie i w granicach prawa to działanie na podstawie prawa stanowionego zgodnie z regułami konstytucyjnymi. Zob. B. Adamiak, *Zgodność z Konstytucją...*, s. 11. Takimi działaniami nie będą akty stosowania prawa podjęte na podstawie przepisów oczywiście sprzecznych z normami konstytucyjnymi.

²⁵ Nasuwa się tu pewna analogia, co do kwestii związania sądu ustawą, w przypadku kolizji normy ustawowej z prawem wspólnotowym. Sąd dostrzegając sprzeczność prawa krajowego z prawem wspólnotowym ma obowiązek wynikający

VI. Niezgodność art. 22a ust. 1 pkt 2 lit. a u.t.d., z treścią przepisów Konstytucji RP, została w sposób wystarczający wykazana przez Sąd w glosowanym wyroku. Skład orzekający będąc przekonany o tej sprzeczności, nie był zobowiązany do wystąpienia z pytaniem prawnym do TK na podstawie art. 193 Konstytucji RP. Tak mocno wadliwy przepis u.t.d., nie mógł stanowić wzorca sądowej kontroli zaskarżonych do sądu działań organu administracji publicznej. Oczywiście naruszenia przez ustawodawcę zwykłego norm konstytucyjnych uprawniała do odmowy zastosowania w sprawie wadliwego przepisu u.t.d., czyli wykorzystania jednego z instrumentów przywrócenia konstytucyjnej sprawiedliwości, jaki oddaje sądom treść art. 193 Konstytucji RP. W takiej sytuacji podstawą wyroku mogły być jednoznacznie brzmiące i dające się zastosować w sposób bezpośredni przepisy art. 20, art. 22 oraz art. 32 ust. 2 Konstytucji RP. Odwołanie się w glosowanym orzeczeniu do zasad wyrażonych w tych regulacjach, daje wyraźny dowód tego, że skład orzekający WSA był świadomy obowiązków, jakie wypływają z roli wyznaczonej sądom administracyjnym przez Konstytucję RP oraz ustawy zwykłe²⁶.

z zasady pierwszeństwa zastosować w sprawie normy prawa wspólnotowego. Zdaniem A. Frąckowiak-Adamskiej, nie wydaje się uzasadnione utrzymywanie sytuacji, w której – w zależności od natury prawa, na podstawie, którego orzeka – sędzia mógłby przepisu polskiej ustaw nie zastosować lub takiego uprawnienia by nie miał. Autorka zadaje bardzo trafne pytanie: *skoro prawo wspólnotowe obdarza sędziego zaufaniem, to dlaczego więc odmówić mu takiego zaufania na gruncie prawa krajowego*. Patrz szerzej: A. Frąckowiak-Adamska, [w:] *Stosowanie prawa wspólnotowego w prawie wewnętrznym z uwzględnieniem prawa polskiego*, pod red. Dagmary Kornobis-Romanowskiej, Warszawa 2004, s. 192 i 193.

²⁶ Warto w tym miejscu przypomnieć słowa E. Łętowskiej i J. Łętowskiego, iż obecny stan prawa, kształtowany przepisami koniunkturalnymi i okazjonalnymi, niezbyt sprzyja przekonaniu, że sędziowie z natury rzeczy są zobowiązani świadczyć wierność i posłuszeństwo wszelkim ustanowionym przepisom. Zob. E. Łętowska, J. Łętowski, *Co wynika dla sądów z konstytucyjnej zasady podziału władz*, [w:] *Konstytucja i gwarancje ...*, s. 247.