

Olsztyn, // października 2016 r.



**WOJEWODA
WARMIŃSKO-MAZURSKI**
FK-VI.431.24.2016

**Szanowny Pan
Leszek Boczkowski
Burmistrz Jezioran
Plac Zamkowy 4
11-320 Jeziorany**

Stosownie do art. 47 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o kontroli w administracji rządowej (Dz. U. Nr 185, poz. 1092), zwanej dalej „ustawą o kontroli w administracji rządowej”, przekazuję Panu treść wystąpienia pokontrolnego.

Wystąpienie pokontrolne

Kontrolę przeprowadzono w Urzędzie Miejskim w Jezioranach. Plac Zamkowy 4, 11-320 Jeziorany, NIP: 7390008905, REGON: 000530293.

W okresie objętym kontrolą oraz w okresie prowadzenia kontroli stanowiska pełnili:

- Pan Leszek Boczkowski – Burmistrz, wybrany na stanowisko w wyniku wyborów bezpośrednich 30 listopada 2014 r.;
- Pan Marcin Roman Frączek – Zastępca Burmistrza, powołany na stanowisko z dniem 1 lutego 2015 r. Zarządzeniem 7/2015 z dnia 27 stycznia 2015 r.;
- Pan Władysław Daliga – Zastępca Burmistrza, powołany na stanowisko z dniem 1 marca 2007 r. Zarządzeniem 10/07 z dnia 27 lutego 2007 r., odwołany z dniem 26 stycznia 2015 r. Zarządzeniem Nr 5/2015 z dnia 26 stycznia 2015 r.;
- Pani Danuta Zawolska – Sekretarz, zatrudniona na podstawie umowy o pracę od 1 stycznia 2009 r., sprawująca bezpośredni nadzór nad pracownikiem realizującym zadanie objęte kontrolą. *[akta kontroli str. 27]*

Od 1 września 2007 r. odpowiedzialnym za realizację zadania objętego kontrolą jest Pani Magdalena Klęczar – inspektor ds. ewidencji ludności i spraw wojskowych, zatrudniona na podstawie umowy o pracę od 1 lipca 2000 r., zwana dalej „pracownikiem odpowiedzialnym za realizację zadania”. *[akta kontroli str. 27, 29-31]*

Kontrolę przeprowadził zespół pracowników Wydziału Finansów i Kontroli Warmińsko-Mazurskiego Urzędu Wojewódzkiego w Olsztynie, w składzie:

- Pan Radosław Gazda – inspektor wojewódzki; legitymacja służbowa nr 21/2014,

wydana przez Dyrektora Generalnego Warmińsko - Mazurskiego Urzędu Wojewódzkiego w Olsztynie – przewodniczący zespołu kontrolnego, na podstawie pisemnego imiennego upoważnienie do kontroli nr FK-VI.0030.810.2016 z 5 września 2016 r., wydanego przez Wojewodę Warmińsko-Mazurskiego;

- Pani Iwona Zając – inspektor wojewódzki, legitymacja służbowa nr 3/2015, wydana przez Dyrektora Generalnego Warmińsko - Mazurskiego Urzędu Wojewódzkiego w Olsztynie - członek zespołu kontrolnego, na podstawie pisemnego imiennego upoważnienie do kontroli nr FK-VI.0030.811.2016 z 5 września 2016 r., wydanego przez Wojewodę Warmińsko-Mazurskiego. [akta kontroli str. 23-26]

Kontrolę rozpoczęto i zakończono 9 września 2016 r., co zostało odnotowane w Książce kontroli Urzędu Miejskiego w Jezioranach pod pozycją nr 3/2016.

Przedmiotem kontroli była ocena prawidłowości wykonywania zadań zleconych z zakresu administracji rządowej dotyczących wydawania zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu i poza miejscem sprzedaży, realizowanych na podstawie ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (t. j. Dz.U. z 2016 r., poz. 487 ze zm.), zwanej dalej „ustawą”. Kontrolą objęto 2015 rok. [akta kontroli str. 10-22]

Zadanie objęte kontrolą realizowane jest przez jednego pracownika Urzędu Miejskiego w Jezioranach, tj. inspektora ds. ewidencji ludności i spraw wojskowych, który w zakresie czynności posiada zapis o treści: „*prowadzenie spraw związanych z wydawaniem zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych we współpracy z Gminną Komisją Rozwiązywania Problemów Alkoholowych oraz decyzji o wygaśnięciu tych zezwoleń*”.

Do zadań pracownika należą również inne zadania z zakresu m.in.: ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej, ustawy o ewidencji ludności i dowodach osobistych, sporządzanie sprawozdań z działalności w okresie między sesjami Rady Miejskiej. Zgodnie z informacją pracownika odpowiedzialnego za realizację zadania, procentowy stosunek zadania objętego kontrolą do pozostałych zadań realizowanych przez pracownika wynosi: 25%. Średni czas poświęcony na wykonywanie zadania objętego kontrolą wynosił – w rozliczeniu tygodniowym 1 dzień, w miesięcznym – 4 dni.

[akta kontroli str. 32-33]

Podstawę prawną prowadzenia kontroli stanowiły: art. 28 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (t. j. Dz.U. 2015, poz. 525 ze zm.), art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o kontroli w administracji rządowej (Dz. U. Nr 185, poz. 1092), art. 18 ust. 1, art. 18¹ ust. 1 i ust. 4, art. 18⁴ ust. 1 ustawy oraz art. 75 ust. 1 pkt. 1 i art. 76 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t. j. Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.), zwanej dalej „ustawą o s.d.g.”. [akta kontroli str. 10-22]

Burmistrz upoważnił pracownika odpowiedzialnego za realizację zadania do udzielania informacji i wyjaśnień z zakresu objętego kontrolą, w czasie trwania czynności kontrolnych.

[akta kontroli str. 28]

Bieżąca kontrola była pierwszą kontrolą zewnętrzną z tego zakresu przeprowadzaną w Urzędzie Miejskim w Jezioranach.

[akta kontroli str. 2, 7]

W okresie objętym kontrolą obowiązywała Uchwała Nr III/11/02 Rady Miejskiej w Jezioranach z dnia 17 grudnia 2002 r. w sprawie zasad usytuowania miejsc sprzedaży napojów alkoholowych oraz ustalenia liczby punktów sprzedaży napojów zawierających powyżej 4,5% alkoholu do spożycia w miejscu sprzedaży lub poza miejscem sprzedaży (Dz. Urz. Woj. War. – Maz. z 2003 r. Nr 9 poz. 170 ze zm.), stanowiąca akt prawa miejscowego. Na podstawie ww. uchwały ustalono, iż liczba punktów sprzedaży napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży nie może przekroczyć **40** punktów; w miejscu sprzedaży nie może przekroczyć **10** punktów.

[akta kontroli str. 46-47]

Ponadto, uchwałą Nr V/8/15 Rady Miejskiej w Jezioranach z dnia 31 stycznia 2015 r. (niestanowiącą aktu prawa miejscowego), zatwierdzono Gminny Program Profilaktyki i Rozwiązywania Problemów Alkoholowych oraz Przeciwdziałania Narkomanii na rok 2015.

Na podstawie ustaleń kontroli, realizację zadań z zakresu wydawania przez Urząd Miejski w Jezioranach zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu lub poza miejscem sprzedaży ocenia się **pozytywnie z uchybieniami**.

Ocena działalności jednostki kontrolowanej wynika z następujących ustaleń i ocen dokonanych w poszczególnych obszarach (zagadnieniach) objętych kontrolą.

1. Kompletność wniosków przedsiębiorców o wydanie zezwoleń i wymaganych ustawowo do ich wydania załączników.

W 2015 r. do Urzędu Miejskiego w Jezioranach wpłynęły łącznie 24 wnioski o wydanie zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych, z tego:

- przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży – 10;
- przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży – 1;
- jednorazowych – 13 (w tym 6 wniosków ochotniczej straży pożarnej).

[akta kontroli str. 34-42]

Kontroli poddano wszystkie wnioski, które były składane przez przedsiębiorców wg wzorów opracowanych przez pracownika realizującego zadanie. Wzór wniosku o wydanie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu lub poza miejscem sprzedaży oraz wzór wniosku o wydanie jednorazowego zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży zawierały wszystkie elementy określone w art. 18 ust. 5 ustawy (z wyłączeniem pkt 5 w przypadku wniosku o wydanie zezwolenia jednorazowego).

Jednakże w przypadku wzoru wniosku o wydanie zezwolenia jednorazowego stwierdzono uchybienie polegające na obowiązku dołączania kopii stałego zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych oraz kopii dowodu uiszczenia opłaty za przedmiotowe zezwolenie. Przedmiotowe załączniki do wniosku wymagane były tylko od przedsiębiorców posiadających zezwolenie na sprzedaż napojów alkoholowych wydane przez inny organ.

Pracownik odpowiedzialny za realizację zadania wyjaśnił, iż „Do wniosku o wydanie zezwolenia jednorazowego na sprzedaż napojów alkoholowych wymagaliśmy kopi stałego zezwolenia oraz kopi opłaty za zezwolenie, ponieważ było to dla nas potwierdzeniem, że przedsiębiorca je faktycznie posiadał i było ono aktualne w związku z wniesioną opłatą. Nadmieniam, że zgodnie z art. 18¹ ustawy z dnia 26 października 1982 roku o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. z 2016 r., poz. 487 ze zm.) zezwolenia jednorazowe mogą być wydawane przedsiębiorcom posiadającym zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych. Zdarzało się, że w systemie CEIDG uprawnienia, które w tym czasie przedsiębiorca posiadał nie były wpisane dla przedsiębiorcy i nie było wówczas możliwości weryfikacji takiego wniosku.”

[akta kontroli str. 32-33]

Podkreślenia wymaga fakt, iż ustawa nie wymaga dołączania ww. dokumentów do wniosku o udzielenie zezwolenia jednorazowego. W związku z czym, skutkiem powyższego jest naruszenie art. 11 ust. 2 ustawy o s.d.g., który stanowi że właściwy organ nie może odmówić przyjęcia pism i wniosków niekompletnych ani żądać jakichkolwiek dokumentów, których konieczność przedstawienia lub złożenia nie wynika wprost z przepisu prawa.

Wzory wniosków obowiązujące w 2015 r. w Urzędzie Miejskim w Jezioranach zostały włączone do aktach kontroli.

[akta kontroli str. 48-49]

W trakcie kontroli przedłożono nowy druk wniosku o wydanie zezwolenia na sprzedaż detaliczną napojów alkoholowych oraz druk wniosku o wydanie jednorazowego zezwolenia, które na dzień kontroli były dostępne w Urzędzie Miejskim w Jezioranach. Stwierdzono, iż są one tożsame ze wzorami wniosków przygotowanymi przez Punkt Kontaktowy na stronie internetowej www.biznes.gov.pl i zweryfikowanymi przez Ministerstwo Rozwoju.

[akta kontroli str. 50-53]

Ponadto, w przypadku wszystkich wniosków, stwierdzono uchybienie dotyczące trybu przyjęcia wniosku, określonego w art. 11 ust. 3 i 4 pkt 1 i 2 ustawy o s.d.g. Stosownie do ww. przepisu właściwy organ, przyjmując wniosek, niezwłocznie potwierdza jego przyjęcie. Potwierdzenie powinno zawierać wskazanie daty wpływu oraz terminu rozpatrzenia wniosku, a także pouczenie o przysługujących przedsiębiorcy środkach odwoławczych.

Z wyjaśnień pracownika odpowiedzialnego za realizację zadania wynika, że przedmiotowe potwierdzenie nie było wydawane, gdyż wnioskodawcy prosili o potwierdzenie złożenia wniosku na jego kopii.

[akta kontroli str. 32-33]

Odnosząc się do ww. wyjaśnień należy zauważyć, że na podstawie przedmiotowych wniosków są załatwiane sprawy przedsiębiorców, do których zastosowanie mają regulacje określone w art. 11 ustawy o s.d.g., który to przepis w ust. 3 nakłada na organ obowiązek potwierdzenia przyjęcia wniosku, a w ust. 4 dodatkowo wymienia elementy jakie powinno ono zawierać.

Skutkiem opisanego uchybienia jest naruszenie obowiązku wynikającego z art. 11 ust. 3 i 4 pkt. 1 i 2 ustawy o s.d.g. poprzez niezachowanie właściwego trybu przyjęcia wniosku, a co się z tym wiąże, nie poinformowanie przedsiębiorcy o terminie rozpatrzenia wniosku oraz przysługujących mu środkach odwoławczych.

Odpowiedzialnymi za powstanie ww. uchybień są: pracownik odpowiedzialny za realizację zadania oraz osoba bezpośrednio go nadzorująca.

W trakcie trwania czynności kontrolnych pracownik odpowiedzialny za realizację zadania opracował i przedłożył kontrolującemu druk potwierdzenia przyjęcia wniosku o wydanie zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych. Stwierdzono, że zawierał on wszystkie elementy określone w art. 11 ust. 4 pkt 1 i 2 ustawy o s.d.g.

2. Uzyskanie pozytywnej opinii komisji rozwiązywania problemów alkoholowych o zgodności lokalizacji punktu sprzedaży z uchwałami rady gminy, tj. uchwałą dot. ustalenia dla terenu gminy liczby punktów sprzedaży napojów zawierających powyżej 4,5% alkoholu (z wyjątkiem piwa) przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży jak i w miejscu sprzedaży; uchwałą określającą zasady usytuowania miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych.

Wszystkie skontrolowane wnioski o wydanie zezwoleń (w tym zezwoleń jednorazowych) uzyskały pozytywną opinię Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych, wymaganą zgodnie z art. 18 ust. 3 a ustawy. Opinie były wydawane w drodze postanowienia, zgodnie z art. 106 § 1 i § 5 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t. j. z 2016 r., poz. 23 ze zm.), zwanej dalej „k.p.a”. Przykładowe postanowienie GKRPA włączono do akt kontroli. [akta kontroli str. 54]

3. Wydawanie zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu lub poza miejscem sprzedaży.

W 2015 r. na podstawie 11 pisemnych wniosków wydano łącznie 25 decyzji, z tego 24 na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży i 1 na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży.

[akta kontroli str. 9, 36-40]

Burmistrz Jezioran wydał zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych w ilości nieprzekraczającej limitu punktów sprzedaży oraz w zgodzie z zasadami dotyczącymi ich lokalizacji. Na dzień 31 grudnia 2015 r. wykorzystanie limitów punktów sprzedaży wynosiło odpowiednio:

- dla napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży – 55% (limit – 40 punktów; wykorzystanie – 22),
 - dla napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży – 20% (limit – 10 punktów, wykorzystanie – 2).
- [akta kontroli str. 55]

Zezwolenia wydawane były oddzielnie na każdy rodzaj napojów alkoholowych, zgodnie z właściwością miejscową i rzeczową organu zezwalającego właściwego ze względu na

lokalizację punktu sprzedaży, stosownie do art. 18 ust. 1 i 3 ustawy. Zgodnie z art. 18 ust 9 ustawy, zezwolenia wydane zostały na czas oznaczony, nie krótszy niż 4 lata, a w przypadku sprzedaży napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży - nie krótszy niż 2 lata. Ponadto stwierdzono, że we wszystkich przypadkach termin wydania zezwolenia był zgodny z art. 35 k.p.a. Przykładowe zezwolenia włączono do akt kontroli.

[akta kontroli str. 56-58]

We wszystkich przypadkach wręczenie stronie zezwolenia miało miejsce w dniu wniesienia przez przedsiębiorcę opłaty za wydanie zezwolenia i po okazaniu pracownikowi Urzędu Miejskiego w Jezioranach jej dowodu.

[akta kontroli str. 34-42]

Z oświadczenia pracownika realizującego zadanie wynika, że informacje dotyczące uzyskania zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych były przekazywane do CEIDG, zgodnie z art. 37 ust. 5 ustawy o s.d.g.

[akta kontroli str. 59]

4. Wydawanie zezwoleń jednorazowych oraz na sprzedaż, podawanie i spożywanie napojów zawierających więcej niż 4,5% alkoholu podczas imprez na otwartym powietrzu.

W 2015 roku Burmistrz Jezioran na podstawie 7 wniosków przedsiębiorców posiadających zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych oraz 6 - jednostek ochotniczych straży pożarnych wydał 13 zezwoleń jednorazowych na sprzedaż napojów alkoholowych zawierających do 4,5% alkoholu oraz na piwo.

Zezwolenia zostały wydane po uzyskaniu pozytywnej opinii Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych, zgodnie z art. 18 ust. 3a ustawy w związku z art. 18¹ ust. 1 ustawy (stan prawny na dzień 31 grudnia 2015 r.). Stosownie do art. 18¹ ust. 2 ustawy, zezwolenia wydawane były na okres od jednego do dwóch dni. Opłaty za wydanie jednorazowego zezwolenia każdorazowo dokonane zostały przed ich wydaniem, w wysokości odpowiadającej 1/12 rocznej opłaty za zezwolenie na sprzedaż napojów alkoholowych zawierających do 4,5% alkoholu oraz na piwo.

[akta kontroli str. 40-41]

Jednakże w powyższym obszarze stwierdzono uchybienie polegające na braku - w przypadku 8 zezwoleń jednorazowych - uzasadnienia faktycznego i prawnego decyzji lub informacji o odstąpieniu od takiego uzasadnienia w momencie, gdy spełnione zostały przesłanki określone w art. 107 § 4 k.p.a., tj. gdy decyzja uwzględnia w całości żądanie strony.

[akta kontroli str. 60-67]

Z wyjaśnień inspektora ds. ewidencji ludności i spraw wojskowych wynika, iż „Decyzje na zezwolenia jednorazowe były wydawane bez jej uzasadnienia ponieważ były zgodne z żądaniem strony. Jeśli nie zawierały wyjaśnienia w postaci art. 107 § 4 Kodeksu postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267 ze zm.), wówczas było to przeoczenie.”

[akta kontroli str. 32-33]

Odnosząc się do ww. wyjaśnień należy zauważyć, że zezwolenia, jako akty administracyjne powinny zawierać wszystkie elementy określone w przepisie art. 107 § 1 k.p.a. Jednym z tych elementów jest uzasadnienie faktyczne oraz prawne decyzji, przez które należy rozumieć wskazanie faktów, na których organ się oparł oraz faktów którym odmówił

mocy dowodowej, jak również wyjaśnienie podstawy prawnej z przytoczeniem przepisów prawa (art. 107 § 3 k.p.a.).

W związku z faktem, iż skontrolowane zezwolenia uwzględniają w całości żądanie strony, a odstąpienie od przywołania w decyzji art. 107 § 4 k.p.a nie może być kwalifikowane jako wada prawna wydanego rozstrzygnięcia administracyjnego, ww. uchybienie nie wywiera żadnych skutków prawnych.

Odpowiedzialnymi za powstanie ww. uchybienia są: pracownik odpowiedzialny za realizację zadania oraz osoba bezpośrednio go nadzorująca.

5. Wydawanie decyzji o wygaśnięciu zezwoleń.

W okresie objętym kontrolą, Burmistrz Jezioran wydał 9 decyzji w przedmiocie wygaśnięcia zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu i poza miejscem sprzedaży, w tym:

- z urzędu - 3 decyzje, na podstawie art. 18 ust. 12 pkt 5 ustawy, tj. w związku z nieuiszczeniem jednej z rat opłaty za korzystanie z zezwolenia;
- na wniosek – 6 decyzji, na podstawie art. 18 ust. 12 pkt 1 ustawy, w związku z likwidacją punktu sprzedaży.

Wszystkie decyzje w sprawie wygaśnięcia zezwolenia były zgodne z art. 107 k.p.a i wydane zostały w terminie wynikającym z art. 35 k.p.a. [akta kontroli str. 43-44]

Z oświadczenia pracownika realizującego zadanie wynika, że informacje dotyczące wygaśnięcia zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych były przekazywane do CEIDG, zgodnie z art. 37 ust. 5 ustawy o s.d.g. [akta kontroli str. 59]

W powyższym obszarze stwierdzono uchybienie polegające na niewydaniu przez Burmistrza Jezioran 21 decyzji w sprawie wygaśnięcia zezwoleń w momencie upływu terminu ich ważności. W kontekście poprawności wygaśnięcia zezwoleń w ww. przypadku należy zaznaczyć, iż właściwym jest stwierdzenie tego faktu w drodze decyzji administracyjnej, mającej charakter decyzji deklaratoryjnej. [akta kontroli str. 44-45]

Z wyjaśnień pracownika odpowiedzialnego za realizację zadania wynika, iż „Nie wydawano decyzji w przedmiocie wygaszenia zezwolenia w przypadku upływu ich terminu ważności, ponieważ wydane decyzje miały określony termin ich ważności i po jego upływie nie mogły funkcjonować w obrocie prawnym, wygasły samoczynnie.”

[akta kontroli str. 32-33]

Należy odróżnić wygaśnięcia zezwolenia od wydania decyzji stwierdzającej wygaśnięcie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych określonego rodzaju, bowiem zgodnie z komentarzem do art. 18 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz.U.02.147.1231) (I. Skrzydło-Niżnik, G. Zalas, Ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. Komentarz, Zakamycze, 2002 r., LEX) „(...) wygaśnięcie zezwolenia powoduje utratę uprawnień do prowadzenia działalności w nim określonej z datą wystąpienia zdarzenia (...). natomiast wydanie decyzji stwierdzającej wygaśnięcie zezwolenia jedynie potwierdza wystąpienie określonego w ustawie zdarzenia oraz fakt ustania z datą wystąpienia tegoż zdarzenia stosunku

administracyjnoprawnego (...)”.

Faktem jest, iż przepisy ustawy nie regulują kwestii, w jaki sposób, od strony formalnej, następuje wygaśnięcie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych. Ponadto, w uzasadnieniu do wyroku z dnia 12 marca 1996 r., sygn. akt SA/Kr 2047/95, niepubl., Naczelny Sąd Administracyjny wyraźnie stwierdził, iż przepisy ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi nie nakazują stosowania stwierdzenia wygaśnięcia zezwolenia. W tej sytuacji - w opinii kontrolujących - wobec braków odmiennych uregulowań, stwierdzenie wygaśnięcia zezwolenia powinno nastąpić w trybie określonym przez przepisy kpa, w szczególności przez przepisy art. 162 § 1 i 3 stanowiące, że organ administracji publicznej, który wydał decyzję w pierwszej instancji, stwierdza jej wygaśnięcie, jeżeli decyzja:

1. stała się bezprzedmiotowa, a stwierdzenie wygaśnięcia takiej decyzji nakazuje przepis prawa, albo gdy leży to w interesie społecznym lub w interesie strony,
2. została wydana z zastrzeżeniem dopełnienia przez stronę określonego warunku, a strona nie dopełniła tego warunku.

Organ stwierdza wygaśnięcie decyzji lub uchyla decyzję na podstawie przepisów § 1 i 2 w drodze decyzji.

Podobne stanowisko prezentowane jest przez Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie, który uchwałą z dnia 23 czerwca 1997 r., sygn. akt OPK 32/97 (ONSA 1997/4/152) podkreślił, iż „(...) w ściśle określonych sytuacjach dopuszczalne, a nawet konieczne jest stwierdzenie wygaśnięcia decyzji, jeżeli decyzja stała się bezprzedmiotowa, co może obejmować także taką sytuację, gdy stosunek administracyjnoprawny nawiązany na podstawie decyzji ustaje z tej przyczyny, iż nastąpiło zdarzenie, z którym przepis prawny wiąże wygaśnięcie tego stosunku. Wynika to wyraźnie z art. 162 § 1 i 3 k.p.a., który nakazuje stwierdzić wygaśnięcie decyzji, jeżeli stała się bezprzedmiotowa, nie tylko wówczas, gdy wyraźnie stanowi tak przepis prawa, ale także wówczas, gdy leży to w interesie społecznym lub w interesie strony. (...) stwierdzenie wygaśnięcia decyzji zezwalającej na sprzedaż napojów alkoholowych leży w interesie społecznym w rozumieniu art. 162 § 1 k.p.a. Skoro bowiem liczba punktów sprzedaży jest ograniczona, to nie może być stanu niepewności co do tego, które zezwolenia wygasły. Rozstrzygnięcie w tym przedmiocie leży również w interesie strony, która powinna mieć pewność, czy prowadzi działalność na podstawie ważnego zezwolenia. (...)”.

Ww. uchybienie wprowadza stan niepewności co do tego, które zezwolenia wygasły, co tym samym utrudnia Burmistrzowi sprawowanie kontroli nad liczbą punktów sprzedaży napojów alkoholowych.

Odpowiedzialnymi za powstanie ww. uchybienie są: pracownik odpowiedzialny za realizację zadania oraz osoba bezpośrednio go nadzorująca.

6. Pobieranie opłat za korzystanie z zezwoleń na napoje alkoholowe (prawidłowość naliczania opłat, terminowość składania pisemnych oświadczeń przez przedsiębiorców o wartości sprzedaży brutto napojów alkoholowych, terminowość wnoszenia opłat).

Ustalono, że w okresie objętym kontrolą 28 przedsiębiorców, prowadzących działalność gospodarczą w 33 punktach sprzedaży napojów alkoholowych, było zobowiązanych do złożenia do dnia 31 stycznia 2015 r. pisemnego oświadczenia o wartości sprzedaży poszczególnych rodzajów napojów alkoholowych w punkcie sprzedaży w roku 2014, zgodnie z art. 11¹ ust. 4 ustawy.

Z powyższego obowiązku wywiązali się wszyscy przedsiębiorcy w ustawowym zakresie i terminie. Oświadczenia zostały złożone wg wzoru dostępnego w Urzędzie Miejskim w Jezioranach, w ustawowym terminie, przy czym w powyższym zakresie stwierdzono uchybienie polegające na powoływaniu w treści wzoru oświadczenia art. 233 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t. j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1137) o odpowiedzialności karnej za „fałszywe przedstawianie danych lub zatajenie prawdy.” Przykładowe oświadczenie o wartości sprzedaży poszczególnych rodzajów napojów alkoholowych w punkcie sprzedaży w roku 2014 włączono do akt kontroli. *[akta kontroli str. 68]*

Pracownik odpowiedzialny za realizację zadania, w wyjaśnieniu podał, że „(...) przyjmowane były oświadczenia o wartości sprzedaży poszczególnych rodzajów napojów alkoholowych pod odpowiedzialnością art. 233 kodeksu karnego, ponieważ uważałam, że takie pouczenie powinno widnieć w oświadczeniu. Oprócz powyższego pouczenia w oświadczeniu zawarty był również art. 18 ust. 10 pkt 5 ustawy z dnia 26 października 1982 roku o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. z 2016 r., poz. 487 ze zm.), mówiący o cofnięciu zezwolenia w przypadku składania fałszywych danych w oświadczeniu.(...)” *[akta kontroli str. 69]*

Przepis art. 233 § 1-3 oraz § 5 k.k. stosuje się odpowiednio do osoby, która składa fałszywe oświadczenie, jeżeli przepis ustawy przewiduje możliwość odebrania oświadczenia pod rygorem odpowiedzialności karnej. Takiego rygoru nie przewiduje ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. Jediną sankcją za przedstawianie fałszywych danych w oświadczeniu, przewidzianą w art. 18 ust. 10 pkt 5 ustawy, jest cofnięcie przez właściwy organ zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych.

Wraz z wyjaśnieniem przyczyn wystąpienia ww. uchybienia przedłożono kontrolującym nowy druk oświadczenia o wartości sprzedaży napojów alkoholowych. Stwierdzono, iż nie zawiera on odwołania do art. 233 Kodeksu karnego. *[akta kontroli str. 69a]*

We wszystkich przypadkach opłaty za korzystanie z zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych zostały wyliczone zgodnie z art. 11¹ ust. 1, 2 i 5 ustawy i były wnoszone na rachunek Urzędu, zgodnie z art. 11¹ ust. 7 i 9 ustawy, tj. w trzech równych ratach i w terminach do 31 stycznia, 31 maja i 30 września, a wnoszona wartość obliczana była oddzielnie dla każdego rodzaju zezwolenia. *[akta kontroli str. 34-42]*

Zgodnie z art. 18² ustawy dochody z opłat za zezwolenia wydane na podstawie art. 18 lub art. 18¹ oraz dochody z opłat określonych w art. 11¹ wykorzystywane będą na realizację:

- 1) gminnych programów profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych oraz Gminnych Programów, o których mowa w art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

- 2) zadań realizowanych przez placówkę wsparcia dziennego, o której mowa w przepisach o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, w ramach gminnego programu profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych oraz Gminnych Programów, o których mowa w art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii
- i nie mogą być przeznaczane na inne cele.

Z informacji udzielonych przez Skarbnika Gminy wynika, iż ogólna kwota uzyskana w 2015 r. z tytułu opłat za korzystanie z zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych wyniosła **106 871,53 zł**, z tego:

- na sprzedaż napojów alkoholowych do 4,5% zawartości alkoholu oraz piwa – **35 102,33 zł**;
- na sprzedaż napojów alkoholowych powyżej 4,5% do 18% zawartości alkoholu z wyjątkiem piwa – **41 957,96 zł**;
- na sprzedaż napojów alkoholowych powyżej 18% zawartości alkoholu – **29 811,24 zł**.

W 2015 r. na realizację gminnych programów, o których mowa w art. 18² pkt. 1 ustawy wydatkowano kwotę w wysokości **90 588,91 zł**, z tego:

- na przeciwdziałanie alkoholizmowi – 86 691,41 zł.;
- na przeciwdziałanie narkomanii – 3 897,50 zł. [akta kontroli str. 70]

Z wyjaśnień Skarbnika Gminy wynika, że środki finansowe nie zrealizowane w roku 2015, w kwocie **16 282,62 zł** zwiększyły plan wydatków w roku 2016 (uchwała Rady Miejskiej w Jezioranach Nr XIX/111/16 z dnia 30 kwietnia 2016 r.). Jak wskazano w wyjaśnieniu „*Plan dochodów z wpływów z tytułu opłat za wydane zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych w roku 2015 wynoszący (756-75618-0480) kwotę 106 708,21 zł został przeznaczony na wydatki w dwóch zadaniach – na realizację programu w zakresie przeciwdziałania narkomanii w kwocie 3 897,50 zł oraz na realizację programu profilaktyki i przeciwdziałania alkoholizmowi w kwocie 102 810,71 zł. Plan wydatków w zadaniu pierwszym został zrealizowany w 100% natomiast w zadaniu drugim realizacja wyniosła 86 691,41 zł, co stanowi 84,3%. Kwota niewykonanego planu wynosi 16 119,30 zł. (...)*”

Na podstawie złożonych sprawozdań merytorycznych z wykonania wydatków budżetowych za rok 2015 wynika, że wszystkie potrzeby zawarte w zapotrzebowaniach złożonych przez podmioty i organizacje pozarządowe oraz przez dyrektorów placówek oświatowych oraz przez inne podmioty na programy i warsztaty profilaktyczne z zakresu profilaktyki alkoholowej oraz z zakresu przeciwnarkomanii i przeciwdziałania przemowy w rodzinie zostały w pełni zapewnione i zrealizowane.

Należy dodać, że podczas realizacji wydatków kierujemy się zasadą racjonalnego zagospodarowania i wykorzystania posiadanych środków finansowych.”

[akta kontroli str. 71]

Odnosząc się do powyższych wyjaśnień należy stwierdzić że w kontekście przepisów ustawy przeznaczenie środków z opłat za korzystanie z zezwoleń na inne cele niż określone w ustawie stanowi uchybienie, skutkujące naruszeniem art. 18² ustawy.

Osobą odpowiedzialną za ww. uchybienie jest Burmistrz Jezioran.

7. Kontrola przestrzegania zasad i warunków korzystania z zezwoleń na sprzedaż i podawanie napojów alkoholowych.

Zgodnie z art. 18 ust 8 ustawy, organ zezwalający lub, na podstawie jego upoważnienia, straż gminna lub członkowie gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych dokonują kontroli przestrzegania zasad i warunków korzystania z zezwolenia.

Ustalono, iż w okresie objętym kontrolą członkowie GKRPA, na podstawie upoważnień Burmistrza przeprowadzili 12 kontroli przestrzegania zasad i warunków korzystania z zezwoleń, w 11 placówkach handlowych – sklepach i w 1 lokalu gastronomicznym. Z analizy dokumentacji pokontrolnej wynika, że we wszystkich skontrolowanych placówkach nie stwierdzono nieprawidłowości, jak również nie wydawano uwag i zaleceń pokontrolnych. *[akta kontroli str. 78]*

W Planach kontroli przestrzegania zasad i warunków korzystania z zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych na I i na II półrocze 2015 r. oprócz ww. kontroli zaplanowano również 3 kontrole, które się nie odbyły. W jednym przypadku kontrola nie została wszczęta z uwagi na zaprzestanie prowadzenia działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę. W pozostałych dwóch przypadkach po skutecznym zawiadomieniu o kontroli odstąpiono od jej przeprowadzenia w związku z:

- pracą zawodową jednego z członków GKRPA i niemożnością zgrania pracy zespołu;
- utrudnieniami ze strony podmiotu kontrolowanego podczas kontroli.

W związku z powyższym kontrole punktów sprzedaży napojów alkoholowych, o których mowa powyżej, zostały ujęte w planie kontroli na rok 2016. Ustalono, że na dzień 9 września 2016 r. przedmiotowe kontrole zostały przeprowadzone. Nie wykazały one nieprawidłowości, w związku z powyższym nie wydano zaleceń pokontrolnych.

[akta kontroli str. 72-77, 79-88]

8. Prowadzenie rejestru zezwoleń.

W Urzędzie Miejskim w Jezioranach w formie papierowej prowadzone są 2 rejestry, tj. rejestr wydanych zezwoleń na sprzedaż detaliczną napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży oraz rejestr wydanych zezwoleń na sprzedaż gastronomiczną napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży. Zawierają one następujące elementy:

- nazwa przedsiębiorcy wraz z jego adresem;
- dokładny adres punktu sprzedaży;
- rodzaj i numer zezwolenia;
- data wystawienia zezwolenia;
- termin ważności zezwolenia;
- opłata za korzystanie z zezwoleń;
- godziny sprzedaży napojów alkoholowych;

— data zwrotu w przypadku utraty ważności lub cofnięcia zezwolenia;

— data i pokwitowanie odbioru i uwagi.

Powyższe rejestry pozwalają pracownikowi na bieżące monitorowanie przedsiębiorców, będących w posiadaniu zezwoleń i egzekwowanie od nich wywiązywania się z obowiązku terminowego wnoszenia opłat za korzystanie z zezwoleń.

[akta kontroli str. 89]

Do ustaleń kontroli nie zostały wniesione zastrzeżenia.

Mając na uwadze powyższe ustalenia i oceny wnoszę o:

- 1) Wydawanie przedsiębiorcom potwierdzenia przyjęcia wniosku o udzielenie zezwolenia, zgodnie z wymogami art. 11 ust. 3 i 4 pkt 1 i 2 ustawy o s.d.g.
- 2) Zamieszczanie w zezwoleniach jednorazowych na sprzedaż napojów alkoholowych uzasadnienia faktycznego i prawnego - zgodnie z wymogiem określonym w art. 107 § 1 k.p.a lub w przypadku skorzystania z prawa odstąpienia od uzasadnienia decyzji przewidzianego w art. 107 § 4 k.p.a, wskazywanie ww. informacji w zezwoleniu.
- 3) Wydawanie decyzji w sprawie wygaśnięcia zezwolenia, w przypadku upływu terminu jego ważności.
- 4) Wykorzystywanie środków z opłat za wydanie zezwoleń zgodnie z postanowieniami art. 18² ustawy.

W związku z przedłożeniem w trakcie kontroli nowego druku: wniosku o udzielenie jednorazowego zezwolenia. spełniającego wymogi ustawy oraz oświadczenia o wartości sprzedaży poszczególnych rodzajów napojów alkoholowych, z którego usunięto zapisy dot. art. 233 Kodeksu karnego, odstępuje się od wydania zaleceń w ww. zakresie.

Proszę Pana Burmistrza o podjęcie działań mających na celu usunięcie stwierdzonych uchybień oraz o poinformowanie Wojewody Warmińsko-Mazurskiego w terminie 14 dni od dnia otrzymania niniejszego wystąpienia, o sposobie wykorzystania uwag i wniosków oraz wykonania zaleceń, a także o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia działań.

Jednocześnie informuję, że stosownie do art. 48 ustawy o kontroli w administracji rządowej, od wystąpienia pokontrolnego nie przysługują środki odwoławcze.

WOJEWODA
WARMIŃSKO-MAZURSKI
Artur Chojecki

DYR
WYDZIAŁU FINANSÓW I KONTROLI

Elwira Sta