

Olsztyn, 27 września 2017 r.



WOJEWODA
WARMIŃSKO-MAZURSKI
Artur Chojecki

FK-VI.431.23.2017

Szanowny Pan
Łukasz Kuliś
Wójt Gminy Banie Mazurskie
ul. Konopnickiej 26
19 – 520 Banie Mazurskie

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 Gminy w Baniach Mazurskich, ul. Konopnickiej 26, 19 – 520 Banie Mazurskie, NIP: 845 10 57 087, REGON: 000531306.

W okresie objętym kontrolą, tj. 2016 r. oraz w okresie prowadzenia kontroli stanowiska pełnili:

- Pan **Łukasz Kuliś** – Wójt, wybrany na stanowisko w wyniku wyborów bezpośrednich 30 listopada 2014 r. – kierownik kontrolowanej jednostki;
- Pani **Irena Łobacz** – Sekretarz Gminy, powołana na stanowisko w dniu 3 czerwca 2008 r. Uchwałą Nr XIV/72/2008 Rady Gminy w Baniach Mazurskich z dnia 3 czerwca 2008 r. w sprawie powołania Sekretarza Gminy;
- Pan **Władysław Bilas** – Skarbnik Gminy, powołany na stanowisko w dniu 8 listopada 1994 r. Uchwałą Nr IV/22/94 Rady Gminy w Baniach Mazurskich z dnia 8 listopada 1994 r. w sprawie powołania skarbnika gminy.;

Odpowiedzialnym za realizację zadania w okresie objętym kontrolą była Pani **Zofia Kupicz** – Inspektor w Referacie Finansowym w Urzędzie Gminy w Baniach Mazurskich, zatrudniona na stanowisku pracy ds. rozliczeń finansowych i działalności gospodarczej, na podstawie umowy o pracę od 3 stycznia 2000 r. do 24 marca 2017 r., zwana dalej „pracownikiem

odpowiedzialnym za realizację zadania”. Obecnie kontrolowane zadanie realizuje Pani **Iwona Pińczak** – Inspektor w Referacie Finansowym w Urzędzie Gminy w Baniach Mazurskich, zatrudniona na stanowisku pracy ds. rozliczeń finansowych i działalności gospodarczej, na podstawie umowy o pracę od dnia 5 kwietnia 2017 r., zwana dalej „pracownikiem realizującym kontrolowane zadanie”.

[akta kontroli str. 44-45]

W Regulaminie Organizacyjnym Urzędu Gminy w Baniach Mazurskich, stanowiącym załącznik do Zarządzenia Nr 65/2016 Wójta Gminy Banie Mazurskie z dnia 23 listopada 2016 r. ze zm., znajdują się zapisy dotyczące realizacji przez Referat Finansowy zadania objętego kontrolą.

[akta kontroli str. 46-53]

Zadania objęte kontrolą realizowane są przez jednego pracownika Urzędu Gminy w Baniach Mazurskich, tj. inspektora ds. rozliczeń finansowych i działalności gospodarczej, który w zakresie czynności posiada zapis o treści, cyt.: „(...) *Prowadzenie ewidencji i wydawanie zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych (stałe, jednorazowe), naliczanie opłat i ich windykacja (...)*”.

Do zadań pracownika należą również inne zadania, m.in. z zakresu: obsługi finansowej, obsługi działalności gospodarczej, zarządzanie uprawnieniami i ograniczeniami działalności regulowanej. Zgodnie z informacją przekazaną przez pracownika realizującego kontrolowane zadanie, procentowy stosunek zadania objętego kontrolą do pozostałych zadań realizowanych przez pracownika wynosi w rozliczeniu tygodniowym 0,8 %, a w rozliczeniu miesięcznym 0,12 %.

[akta kontroli str. 54-60]

Kontrolę przeprowadził zespół pracowników Warmińsko – Mazurskiego Urzędu Wojewódzkiego w Olsztynie, Wydział Finansów i Kontroli, Oddział prowadzenia i koordynacji kontroli, w składzie:

- Pan **Paweł Gulbinowicz** – inspektor wojewódzki, przewodniczący zespołu kontrolnego, legitymacja służbowa nr 22/2014, wydana przez Dyrektora Generalnego Warmińsko – Mazurskiego Urzędu Wojewódzkiego w Olsztynie, upoważnienie do kontroli Wojewody Warmińsko – Mazurskiego Nr FK -VI.0030.739.2017 z 18 sierpnia 2017 r.;
- Pan **Radosław Gazda** – inspektor wojewódzki, członek zespołu kontrolnego, legitymacja służbowa nr 21/2014, wydana przez Dyrektora Generalnego Warmińsko – Mazurskiego Urzędu Wojewódzkiego w Olsztynie, upoważnienie do kontroli Wojewody Warmińsko – Mazurskiego Nr FK-VI.0030.740.2017 z 18 sierpnia 2017 r.

[akta kontroli str. 42-43]

Kontrolę rozpoczęto 22 sierpnia 2017 r.; zakończono 23 sierpnia 2017 r., co zostało odnotowane w Księżce kontroli Urzędu Gminy w Baniach Mazurskich pod pozycją 5/2017. Przedmiotem kontroli była ocena prawidłowości wykonywania przez Gminę w 2016 r. 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”.

[akta kontroli str. 11-20]

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 2016 r., poz. 1829 ze zm.), zwanej dalej „ustawą o s.d.g.”.

[akta kontroli str. 11-20]

Wójt Gminy Banie Mazurskie upoważnił pracownika realizującego kontrolowane zadanie do udzielania informacji i wyjaśnień w czasie trwania czynności kontrolnych.

[akta kontroli str. 61]

Bieżąca kontrola była pierwszą kontrolą z tego zakresu przeprowadzoną w Urzędzie Gminy w Baniach Mazurskich.

[akta kontroli str. 29]

W okresie objętym kontrolą obowiązywała Uchwała Nr III/24/03 Rady Gminy w Baniach Mazurskich z dnia 27 lutego 2003 r. w sprawie ustalenia liczby punktów sprzedaży napojów zawierających powyżej 4,5% alkoholu (z wyjątkiem piwa) przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży jak i w miejscu sprzedaży oraz określenie zasad usytuowania na terenie gminy miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych, zmieniona Uchwałą Nr XXXIV/200/2014 Rady Gminy Banie Mazurskie z dnia 21 maja 2014 r. w sprawie ustalenia liczby punktów sprzedaży napojów zawierających powyżej 4,5% alkoholu (z wyjątkiem piwa) przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży jak i w miejscu sprzedaży oraz określenie zasad usytuowania na terenie gminy miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych. Na podstawie ww. uchwał ustalono, że liczba punktów sprzedaży napojów alkoholowych nie może przekroczyć łącznie 30 punktów, tj. odpowiednio 25 punktów, w których może być dokonywana sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży i 5 w miejscu sprzedaży.

[akta kontroli str. 62-64]

Z dniem 9 listopada 2002 r. ustawodawca zmodyfikował treść delegacji z art. 12 ust. 2 ustawy w ten sposób, że nadał radzie gminy uprawnienie do ustalenia zasad usytuowania na terenie gminy miejsc podawania napojów alkoholowych, oprócz wcześniej istniejącego uprawnienia do określania zasad usytuowania na terenie gminy miejsc sprzedaży napojów alkoholowych. Jednocześnie ograniczył wcześniejszą delegację poprzez odebranie radzie gminy uprawnienia do określania warunków sprzedaży napojów alkoholowych, które to warunki zostały

określone w ustawie (art. 18 ust. 7). Dla przedmiotowej Uchwały konsekwencją tych zmian jest to, że jej postanowienia dotyczące określenia warunków sprzedaży nie mają zastosowania. Jedynie w § 4 Uchwały Nr III/24/03 wskazano, iż cyt.: „*Wyznacza się miejsca sprzedaży, podawania i spożywania napojów alkoholowych zawierających powyżej 4,5% alkoholu, podczas imprez na świeżym powietrzu:*

- *teren przylegający do stadionu w Baniach Mazurskich przy ul. Sportowej;*
- *tereny przyległe do świetlic wiejskich i remiz strażackich”* – po zmianie dokonanej Uchwałą Nr XXXIV/200/2014: tereny przyległe do remiz strażackich, świetlic wiejskich i świetlic prowadzonych przez lokalne stowarzyszenia.

Kwestia usytuowania miejsc podawania napojów alkoholowych nie jest uregulowana. Oczywiście, można stosować analogicznie zasady dotyczące usytuowania miejsc sprzedaży napojów alkoholowych, jednakże może się to przyczynić do arbitralnego i wybiórczego stosowania przepisów Uchwały Nr III/24/03, a co za tym idzie stwarza zbyt dużą swobodę decyzyjną organowi wydającemu decyzję, jak i komisji rozwiązywania problemów alkoholowych przy wydawaniu opinii o zgodności lokalizacji punktu sprzedaży z uchwałami rady gminy. Zauważyć należy, że pozostawienie w przedmiotowej Uchwale przepisów dotyczących warunków sprzedaży napojów alkoholowych stwarza po stronie adresatów tych norm przekonanie, że w tym zakresie obowiązują przepisy Uchwały, a nie aktów wyższego rzędu. Tym samym, przepisy ww. Uchwały w obecnym brzmieniu, są niepełne, a także niejasne, niejednoznaczne i niezrozumiałe dla adresatów tych norm prawnych.

Przedmiotowej uchwale można zarzucić, że w dacie jej wydania naruszała obowiązujące przepisy prawa. Niezgodności przepisów Uchwały z przepisami ustaw powstały przed datą jej podjęcia i ogłoszenia, jednakże można je wyeliminować stosując reguły wykładni prawa.

Wobec powyższego koniecznym jest podjęcie przez Radę Gminy Banie Mazurskie nowej uchwały na podstawie art. 12 ust. 2 ustawy, która będzie spełniała dzisiejsze standardy, stosowane przy realizacji tego upoważnienia ustawowego, a także uzupełni lukę dotyczącą usytuowania miejsc podawania napojów alkoholowych.

W okresie objętym kontrolą obowiązywał Gminny Program Profilaktyki i Rozwiązywania Problemów Alkoholowych oraz Przeciwdziałania Narkomanii na rok 2016 – Uchwała Nr XIII/71/2015 Rady Gminy Banie Mazurskie z dnia 14 grudnia 2015 r. w sprawie uchwalenia Gminnego Programu Profilaktyki i Rozwiązywania Problemów Alkoholowych oraz Przeciwdziałania Narkomanii na 2016 rok.

[akta kontroli str. 41]

W 2016 r. nie wystąpiły przypadki:

- wydawania zezwoleń przedsiębiorcom, których działalność polega na organizacji przyjęć;
- wydawania zezwoleń na wyprzedaż (po wygaśnięciu zezwolenia) posiadanych, zinventaryzowanych zapasów napojów alkoholowych;
- cofania zezwoleń oraz wydawania decyzji administracyjnych odmawiających wydania zezwoleń.

[akta kontroli str. 28, 30, 34, 37, 65-67]

Na podstawie ustaleń kontroli, realizację zadań z zakresu wydawania przez Urząd Gminy w Baniach Mazurskich zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu i poza miejscem sprzedaży ocenia się **pozytywnie z nieprawidłowościami**.

Ogólna 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 2016 r. do Urzędu Gminy w Baniach Mazurskich wpłynęło łącznie 12 wniosków o wydanie zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych, z tego:

- przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży – 3;
- jednorazowych – 9.

[akta kontroli str. 68-74]

W okresie objętym kontrolą, w siedzibie Urzędu Gminy w Baniach Mazurskich nie był dostępny wzór wniosku o wydanie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu i poza miejscem sprzedaży oraz wzór wniosku o wydanie zezwolenia jednorazowego. Przedsiębiorcy składali wypełnione wnioski na dowolnych wzorach.

Z dniem 19 maja 2016 r. – na podstawie art. 2 ustawy z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 1893), we wniosku, zamiast numeru w rejestrze przedsiębiorców lub ewidencji działalności gospodarczej, należy podać numer w rejestrze przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym, o ile przedsiębiorca taki numer posiada, oraz numer identyfikacji podatkowej (NIP) – art. 18 ust. 5 pkt 3 ustawy.

Kontroli poddano wszystkie wnioski. We wszystkich (3) wnioskach o wydanie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży, złożonych przez przedsiębiorców w 2016 r. zawarto zapis obejmujący omawiane elementy wniosku zarówno przed, jak i po ww. zmianie, tj. cyt.: „ (...) Numer w rejestrze przedsiębiorców lub ewidencji działalności gospodarczej NIP (...)”. Ponadto, zmianie uległ także art. 18 ust. 6 pkt 3 ustawy w zakresie załączników do wniosku, obowiązujący od 25.12.2014 r. (Dz.U z 2014 r., poz. 822). Powyższa zmiana nie została uwzględniona w złożonych wnioskach.

Wszystkie wnioski o wydanie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży znajdują się w aktach kontroli.

[akta kontroli str. 75-80]

Zgodnie z art. 18¹ ust. 1 ustawy, przy wydawaniu zezwoleń jednorazowych na sprzedaż napojów alkoholowych nie stosuje się m.in. przepisu art. 18 ust. 5 pkt 5 ustawy, natomiast

pozostałe przepisy przedmiotowego ustępu ustawodawca nakazał stosować w pełnym zakresie. W związku z powyższym przedsiębiorca ubiegający się o wydanie zezwolenia jednorazowego poza wymaganiami określonymi w przepisie art. 18¹ ustawy, musi również we wniosku wskazać informacje, o których mowa w art. 18 ust. 5 pkt 1 – 4 oraz 6 ustawy.

Wydanie wszystkich (9) zezwoleń jednorazowych nastąpiło na podstawie „własnych” wniosków przedsiębiorcy. W przypadku 4 wniosków stwierdzono nieprawidłowość polegającą na niewypełnieniu przez przedsiębiorców danych dotyczących przedmiotu działalności gospodarczej – art. 18 ust. 5 pkt 4 ustawy oraz adresu punktu składowania napojów alkoholowych (magazynu dystrybucyjnego) – art. 18 ust. 5 pkt 6 ustawy – 2 wnioski oraz nieuwzględnieniu przez przedsiębiorców danych dotyczących przedmiotu działalności gospodarczej i adresu punktu składowania napojów alkoholowych (magazynu dystrybucyjnego) – 2 wnioski.

Powyższa nieprawidłowość skutkuje wydaniem zezwoleń na sprzedaż alkoholu na podstawie niekompletnych wniosków, za co odpowiedzialność ponosi pracownik odpowiedzialny za realizację zadania oraz osoba bezpośrednio go nadzorująca.

Wnioski o wydanie zezwolenia jednorazowego znajdują się w aktach kontroli.

[akta kontroli str. 81-91]

Wskazać należy, że w przypadku gdy wniosek nie zawiera wszystkich wymaganych elementów, należy wezwać wnioskodawcę do jego uzupełnienia, zgodnie z dyspozycją art. 64 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t. j. z 2016 r., poz. 23 ze zm.), zwanej dalej „KPA”, który to przepis stanowi, że cyt.: *„Jeżeli podanie nie czyni zadość innym wymaganiom ustalonym w przepisach prawa, należy wezwać wnoszącego do usunięcia braków w terminie siedmiu dni z pouczeniem, że nieusunięcie tych braków spowoduje pozostawienie podania bez rozpoznania”*.

Organ zezwalający, w celu weryfikacji kompletności składanych przez przedsiębiorców wniosków, mógł skorzystać z procedur wydawania zezwoleń na sprzedaż i podawanie napojów alkoholowych, które wraz ze wzorami wniosków zostały opracowane przez Punkt Kontaktowy, a następnie zamieszczone na stronie internetowej www.biznes.gov.pl i zweryfikowane przez Ministerstwo Gospodarki. Wzory te zostały opracowane na podstawie ustawy.

Zaniechanie wezwania przedsiębiorcy do uzupełnienia wniosków stanowi uchybienie, które skutkowało wszczęciem postępowania w oparciu o niekompletny wniosek, za co odpowiedzialność ponosi pracownik odpowiedzialny za realizację zadania oraz osoba bezpośrednio go nadzorująca.

Z oświadczenia pracownika realizującego kontrolowane zadanie wynika, że od 1 czerwca 2017 r., w siedzibie Urzędu Gminy w Baniach Mazurskich, dostępne są wzory wniosków o wydanie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu i poza miejscem sprzedaży oraz o wydanie zezwolenia jednorazowego. Kontrola wykazała, iż ww. wzory wniosków zawierają wymagane elementy i załączniki, wymienione w art. 18 ust. 5 i 6 ustawy i są dostępne również na stronie BIP Urzędu Gminy w Baniach Mazurskich.

Wzory wniosków dostępnych w Urzędzie Gminy w Baniach Mazurskich zostały włączone do akt kontroli.

[akta kontroli str. 92-96]

Stosownie do obowiązku wynikającego z art. 11 ust. 3 ustawy o s.d.g. Organ każdorazowo wydawał przedsiębiorcy potwierdzenie przyjęcia wniosku, które zawierało wszystkie elementy określone w art. 11 ust. 4 ustawy o s.d.g.

[akta kontroli str. 97-106]

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 na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży (3 wnioski), uzyskały pozytywną opinię Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Baniach Mazurskich, wymaganą zgodnie z art. 18 ust. 3a ustawy. Opinie były wydawane w drodze postanowienia, zgodnie z art. 106 § 1 i § 5 KPA.

[akta kontroli str. 107]

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

W 2016 r. na podstawie 3 pisemnych wniosków, wydano łącznie 7 decyzji – zezwoleń, na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży.

[akta kontroli str. 68-69]

Skontrolowane zezwolenia (7) wydane były w obowiązującym terminie, wynikającym z art. 35 KPA oraz zawierały wszystkie elementy określone w art. 107 KPA. 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 2 lata w przypadku sprzedaży napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży. Zezwolenia wydawane były przez pracownika odpowiedzialnego za realizację zadania na podstawie upoważnienia Wójta Gminy Banie Mazurskie, tj. stosownie do art. 18 ust. 1 ustawy.

Przykładowe zezwolenia włączono do akt kontroli.

[akta kontroli str. 108-114]

Wójt Gminy Banie Mazurskie wydał zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych w ilości

nieprzekraczającej limitu punktów sprzedaży oraz w zgodzie z zasadami dotyczącymi ich lokalizacji. Na dzień 31 grudnia 2016 r. wykorzystanie limitów punktów sprzedaży wynosiło odpowiednio:

- dla napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży – 72% (limit – 25 punktów; wykorzystanie – 18),
- dla napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży – 0% (limit – 5 punktów, wykorzystanie – 0).

[akta kontroli str. 115]

Z oświadczenia pracownika realizującego zadanie oraz wydruków z CEIDG 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. Wydruki z CEIDG potwierdzające przekazanie ww. informacji znajdują się w aktach kontroli.

[akta kontroli str. 116-119]

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

W 2016 roku Wójt Gminy Banie Mazurskie na podstawie 9 wniosków złożonych przez 4 przedsiębiorców posiadających zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych wydał 9 zezwoleń jednorazowych na sprzedaż napojów alkoholowych zawierających do 4,5% alkoholu oraz na piwo.

[akta kontroli str. 70-73]

Kontrolą objęto wszystkie zezwolenia. Skontrolowane zezwolenia (9) wydane były w obowiązującym terminie, wynikającym z art. 35 KPA oraz zawierały wszystkie elementy określone w art. 107 KPA. 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.

Zezwolenia zamieszczono w aktach kontroli.

[akta kontroli str. 120-128]

5. Wydawanie decyzji o wygaśnięciu zezwoleń.

W okresie objętym kontrolą, Wójt Gminy Banie Mazurskie zobowiązany był do wydania 7 decyzji w przedmiocie stwierdzenia wygaśnięcia zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży 3 przedsiębiorcom, w wyniku upływu terminu ważności zezwoleń – art. 18 ust. 12 pkt 2 ustawy.

[akta kontroli str. 72, 129-142]

W powyższym obszarze stwierdzono nieprawidłowość polegającą na tym, iż Organ, w żadnym przypadku, pomimo ciążącego na nim obowiązku, nie wszczął z urzędu postępowań administracyjnych w sprawie stwierdzenia wygaśnięcia zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży w związku z upływem terminu ich ważności. Konsekwencją ww. zaniechania było niewydanie przez Organ zezwalający decyzji w przedmiocie wygaśnięcia zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych w wyniku upływu terminu ważności zezwoleń, co należy uznać za uchybienie. Pracownik realizujący kontrolowane zadanie wyjaśnił, że cyt.: „ (...) nie zostało wszczęte postępowanie administracyjne w sprawie wydania decyzji wygaszających (...) zezwolenia jak również w przedmiotowej sprawie nie wydawano decyzji. Na skutek upływu okresu określonego w decyzji decyzja przestaje obowiązywać i ulega wygaśnięciu. W kwestii zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych sprawę tę reguluje art.18 ust. 12 pkt 2 ustawy, który stanowi, że zezwolenie wygasa w przypadku upływu terminu jego ważności.

Utrata mocy obowiązującej decyzji powoduje, że nie może być ona przedmiotem obrotu prawnego.

Powyższe stanowisko jest zgodne z Orzeczeniem z dnia 20.02.2001r. NSA II SA 480/00”.

[akta kontroli str. 143]

Zauważyć należy, że każde postępowanie wszczynane z urzędu powinno być poprzedzone wszczęciem postępowania administracyjnego. W omawianej sytuacji, Organ powinien wszcząć postępowanie z urzędu w oparciu o art. 18 ust. 12 pkt 2 ustawy, zawiadamiając stronę o wszczęciu postępowania w sprawie wygaszenia zezwoleń w związku z upływem terminu ich ważności, a samo wszczęcie postępowania może nastąpić przed wystąpieniem ww. okoliczności.

Skutkiem nieprawidłowości było niewydanie przez Organ zezwalający decyzji w przedmiocie wygaśnięcia ww. zezwoleń.

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

Odnosząc się do wyjaśnień, należy odróżnić wygaśnięcia zezwolenia od wydania decyzji stwierdzającej wygaśnięcie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych określonego rodzaju, bowiem zgodnie z komentarzem do art. 18 ustawy (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 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. (...)”.

Biorąc pod uwagę istotę decyzji w sprawie stwierdzenia wygaśnięcia zezwoleń w związku z upływem terminu ich ważności trzeba zaznaczyć, że potwierdza ona jedynie istniejący stan prawny i powinna zostać wydana po wystąpieniu okoliczności uzasadniającej stwierdzenie wygaśnięcia.

Ww. uchybienie wprowadza stan niepewności co do tego, które zezwolenia wygasły, co tym samym utrudnia Wójtowi sprawowanie kontroli nad liczbą punktów sprzedaży napojów alkoholowych. Odpowiedzialnymi za powstanie ww. uchybienia są: pracownik odpowiedzialny za realizację zadania oraz osoba bezpośrednio go nadzorująca.

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. 116-119]

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 2016 r. 14 przedsiębiorców, prowadzących działalność gospodarczą w punktach sprzedaży napojów alkoholowych, było zobowiązanych do złożenia do dnia 31 stycznia 2016 r. 14 pisemnych oświadczeń o wartości sprzedaży poszczególnych rodzajów napojów alkoholowych w punkcie sprzedaży w roku 2015, zgodnie z art. 11¹ ust. 4 ustawy. W 2016 r. z powyższego obowiązku wywiązali się wszyscy przedsiębiorcy, którzy złożyli wymagane oświadczenia. Wszystkie oświadczenia za 2015 rok zostały złożone w ustawowym terminie i zakresie.

[akta kontroli str. 68-70, 144-145]

We wszystkich przypadkach opłaty za korzystanie z zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych 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 lub jednorazowo za cały rok. Od 2009 r., w Urzędzie Gminy w Baniach Mazurskich, weryfikacja wnoszonych przez przedsiębiorców opłat odbywa się przy użyciu modułu „Windykacja” systemu PUMA.

[akta kontroli str. 68-70, 146-152]

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 uzyskanych od Wójta Gminy Banie Mazurskie oraz pracownika realizującego kontrolowane zadanie wynika, iż ogólna kwota uzyskana w 2016 r. z tytułu opłat za korzystanie z zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych wyniosła **48.861 zł**, z tego:

1. 18.268,95 zł. – za zezwolenia do 4,5% zawartości alkoholu oraz na piwo;
2. 5.250,00 zł. – za zezwolenia powyżej 4,5% do 18% zawartości alkoholu z wyjątkiem piwa;
3. 25.342,05 zł. – za zezwolenia powyżej 18% zawartości alkoholu.

W ramach realizacji Gminnego Programu Profilaktyki i Rozwiązywania Problemów Alkoholowych oraz Przeciwdziałania Narkomanii w 2016 r. wydatkowano **33.553,63 zł**. Środki finansowe niezrealizowane w roku 2016, w kwocie **15.307,37 zł**, zostaną przeznaczone na realizację zadań Gminnego Programu Profilaktyki i Rozwiązywania

Problemów Alkoholowych oraz Przeciwdziałania Narkomanii w kolejnych latach.

[akta kontroli str. 28-29, 153]

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.

Stwierdzono, że w 2016 r. członkowie GKPiRPA przeprowadzili **3** kontrole przestrzegania zasad i warunków korzystania z zezwoleń, w **3** placówkach handlowych – sklepach. W każdym przypadku, z przeprowadzonej kontroli sporządzono „*Protokół z kontroli punktu sprzedaży napojów alkoholowych*”. We wszystkich skontrolowanych punktach sprzedaży napojów alkoholowych nie stwierdzono żadnych nieprawidłowości i uchybień.

[akta kontroli str. 154-156]

8. Prowadzenie rejestru zezwoleń.

W Urzędzie Gminy w Baniach Mazurskich prowadzone są 2 rejestry wydanych zezwoleń, tj. rejestr wydanych zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu i poza miejscem sprzedaży oraz rejestr wydanych zezwoleń jednorazowych. Ww. rejestry prowadzone są w formie elektronicznej i zawierają następujące pozycje:

- liczbę porządkową;
- numer zezwolenia;
- na okres (termin ważności zezwolenia);
- opłaty/status/zmiany statusu;
- nazwa przedsiębiorcy i jego siedziba;
- adres punktu sprzedaży/nazwa płatnika;
- data wystawienia zezwolenia;

[akta kontroli str. 157-159]

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.

Do ustaleń kontroli nie zostały wniesione zastrzeżenia.

9. Zalecenia.

Mając na uwadze powyższe ustalenia i oceny wnoszę o:

1. Podjęcie przez Radę Gminy Banie Mazurskie nowej uchwały w zakresie usytuowania punktów sprzedaży i podawania napojów alkoholowych, na podstawie art. 12 ust. 2 ustawy, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.
2. W przypadku stwierdzenia niekompletności składanych przez przedsiębiorców wniosków wzywaniu do ich uzupełnienia, zgodnie z art. 64 § 2 KPA.
3. Przeprowadzanie postępowań administracyjnych (art. 61 KPA) w sprawie wygaszenia zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych w związku z upływem terminu ich ważności, wszczynanych z urzędu w oparciu o art. 18 ust. 12 pkt 2 ustawy oraz wydawanie decyzji w tym zakresie.

Biorąc pod uwagę fakt, iż pracownik realizujący kontrolowane zadanie 1 czerwca 2017 r. samodzielnie opracował i udostępnił zarówno w siedzibie Urzędu, jak i na stronie BIP Urzędu wzory wniosków o wydanie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu i poza miejscem sprzedaży oraz wzór wniosku o wydanie zezwolenia jednorazowego, zawierające wymagane elementy i załączniki, wymienione w art. 18 ust. 5 i 6 oraz art. 18¹ ust. 1 ustawy, odstępuje się od wydania zalecenia pokontrolnego w tym zakresie.

Proszę Pana Wójta o podjęcie działań mających na celu usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości i uchybień oraz o poinformowanie Wojewody Warmińsko – Mazurskiego, w terminie 21 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.

wz. *Wojewody Warmińsko-Mazurskiego*
Sławomir Sadowski
Wicewojewoda Warmińsko-Mazurski

