OR.9710.2.2015

WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI
NK-KS.431.1.37.2015.MI

Wrocław, dnia 16 lutego 2016 r.

Pan
Dariusz Kucharski
Burmistrz Dzierżoniowa

Wystąpienie pokontrolne

Na podstawie art. 28 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 525) w związku z art. 76 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity: Dz.U. z 2015 r. poz. 584 ze zm.) i art. 16 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o kontroli w administracji rządowej (Dz.U. Nr 185, poz. 1092) oraz imiennych upoważnień Wojewody Dolnośląskiego z dnia 8 października 2015 r. numer: NK-KS.0030.116.2015.MI, NK-KS.0030.117.2015.MI zespół kontrolny w składzie: Magdalena Iżykowska – inspektor wojewódzki (przewodniczący zespołu) oraz Matylda Furmanek - inspektor wojewódzki (członek zespołu) z Wydziału Nadzoru i Kontroli Dolnośląskiego Urzędu Wojewódzkiego we Wrocławiu przeprowadził kontrolę problemową w trybie zwykłym w Urzędzie Miasta Dzierżoniowa z siedzibą przy Rynek 1 58-200 Dzierżoniów. Tematem kontroli była realizacja przez jednostkę samorządu terytorialnego szczebla gminnego zadań z zakresu administracji rządowej dotyczących wydawania, cofania i wygaszania zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych, o których mowa w ustawie z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz., 1286) zwanej dalej w.t.p.a. Czynności kontrolne w siedzibie Urzędu przeprowadzono w dniach 13-14 października 2015 r.

Kontrolę przeprowadzono w oparciu o zatwierdzony w dniu 23 czerwca 2015 r. przez Wojewodę Dolnośląskiego Plan kontroli na II półrocze 2015 r.

Przedmiotem kontroli było wydawanie, odmowa wydania, wygaszanie, cofanie zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu lub poza miejscem sprzedaży; wydawanie zezwoleń jednorazowych na sprzedaż napojów alkoholowych; wydawanie zezwoleń na wyprzedaż posiadanych zinwentaryzowanych zapasów napojów alkoholowych, określonych w ustawie w.t.p.a., w okresie od 1 stycznia 2014 r. do dnia rozpoczęcia kontroli.

W okresie objętym kontrolą funkcję kierownika urzędu sprawował Pan Marek Piorun (wybrany na Burmistrza Dzierżoniowa w wyborach w dniu 21 listopada 2010 r.) oraz Pan Dariusz Kucharski (wybrany na Burmistrza Dzierżoniowa w wyborach w dniu 16 grudnia 2014 r.).

Osobą odpowiedzialną za wykonywanie zadań w zakresie zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych jest Pani Izabela Sulikowska zatrudniona na stanowisku inspektora ds. działalności gospodarczej, co wynika z zakresu czynności z dnia 14 maja 2013 r. oraz 10 marca 2014 r. (pkt 9 zakresu szczegółowego obowiązków: wydawanie zezwoleń na sprzedaż oraz sprzedaż i podawanie napojów alkoholowych oraz cofnięcie i wygaśnięcie zezwolenia; pkt 5 i 10 zakresu uprawnień: wydawanie potwierdzenia przyjęcia wniosku na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu bądź poza miejscem sprzedaży oraz przekazywanie wniosków o wydanie zezwolenia na sprzedaż, sprzedaż i podawanie napojów alkoholowych do Miejskiej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych).

W zakresie objętym kontrolą wykonywanie zadań przez Burmistrza Dzierżoniowa oceniam **pozytywnie z nieprawidłowościami.**

Stan faktyczny i ocenę poszczególnych obszarów sporządzono w oparciu o udostępnione w toku wykonywania czynności kontrolnych dokumenty oraz złożone przez Burmistrza Dzierżoniowa wyjaśnienia z dnia 16 listopada 2015 r., sygn. OR.1710.2.2015 (data wpływu 20 listopada 2015 r.), uzupełnione pismem z dnia 18 grudnia 2015 r., sygn. OR.1710.2.2015 (data wpływu 23 grudnia 2015 r.).

[Dowód: akta kontroli str. 20-54]

W okresie od dnia 1 stycznia 2014 r. do dnia 2 października 2015 r. Burmistrz Dzierżoniowa wydał w przedmiotowym zakresie 224 decyzje administracyjne. Z uwagi na znaczną ilość wydanych decyzji badaniem kontrolnym objęto reprezentatywną próbę 48 decyzji, co stanowi 21 % wszystkich wydanych decyzji w powyższym zakresie, wyłonioną metodą niestatystyczną z wnioskowaniem matematycznym – z wykorzystaniem techniki losowania warstwowego polegającej na podziale populacji na grupy o podobnej charakterystyce, a następnie losowaniu elementów z każdej grupy. W podziale na grupy, ilość skontrolowanych decyzji przedstawia się następująco:

- 8 spośród 38 zezwoleń wydanych na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży,
- 18 spośród 79 zezwoleń wydanych na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży,
- 11 spośród 17 jednorazowych zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych,
- 10 spośród 90 decyzji podjętych w przedmiocie wygaszenia udzielonego zezwolenia. Kontrolą objęto jedno odwołanie od decyzji.

Ustalono, iż w okresie objętym kontrolą organ nie wydał zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przedsiębiorcom, których działalność polega na organizacji przyjęć, zezwolenia na wyprzedaż zinwentaryzowanych zapasów napojów alkoholowych oraz w żadnym przypadku nie odmówił wydania zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych. Ponadto w okresie objętym kontrolą Burmistrz Dzierżoniowa nie cofnął żadnego zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych. Stwierdzono również, iż żaden wniosek nie został pozostawiony bez rozpoznania.

[Dowód: akta kontroli str. 18-19]

W okresie objętym kontrolą na terenie Dzierżoniowa obowiązywała Uchwała Nr XXII/158/2004 Rady Miejskiej Dzierżoniowa z dnia 26 stycznia 2004 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, zasad usytuowania na terenie miasta miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych (ogłoszona w Dz. Urz. Woj. Dolno. z 2004 r., Nr 41, poz. 782), zmieniona Uchwałą Nr L/341/05 Rady Miejskiej Dzierżoniowa z dnia 21 listopada 2005 r. zmieniająca uchwałę 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, zasad usytuowania na terenie miasta miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych (ogłoszona w Dz. Urz. Woj. Dolno. z 2005 r., Nr 262 poz. 4616).

Kontrola wykazała, że wszystkie kontrolowane decyzje administracyjne zostały wydane zgodnie z właściwością miejscową i rzeczową organu zezwalającego, właściwego ze względu na lokalizację punktu sprzedaży (art. 18 ust. 1 ustawy w.t.p.a.) oraz zostały podpisane przez Zastępcę Burmistrza Dzierżoniowa – Pana Alberta Blacharza oraz z upoważnienia Burmistrza Dzierżoniowa przez Naczelnika Wydziału Rozwoju Gospodarczego – Panią Danutę Minkinę (Upoważnienie OR/0113/17/2009 z dnia 2 stycznia 2009 r. do wydawania decyzji administracyjnych w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej w ramach zadań wydziału określonych przez Regulamin Organizacyjny).

W każdym ze skontrolowanych postępowań zezwoleń udzielano na pisemny wniosek. W przypadku wniosków o wydanie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu lub poza miejscem sprzedaży formularz wniosku udostępniony przez organ zawierał elementy określone w art. 18 ust. 5 ustawy w.t.p.a. Ponadto w trakcie czynności kontrolnych ustalono, iż wzór wniosku o wydanie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych wskazywał dane dodatkowe, tj. Poświadczenie Referatu Geodezji i Gospodarki Nieruchomościami o lokalizacji placówki; określenie czasu, na jaki zezwolenie ma być udzielone; czas pracy placówki, pomimo iż dyspozycja art. 18 ust. 5 ustawy w.t.p.a. nie określa iż powyższe elementy powinien zawierać wniosek. Podkreślenia wymaga, iż ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi wskazuje jedynie w art. 18 ust. 5 na obowiązek wskazania we wniosku: oznaczenia rodzaju zezwolenia; oznaczenia przedsiębiorcy, jego siedziby i adresu, w przypadku ustanowienia pełnomocnika, ich imiona, nazwiska i adres zamieszkania; numer w rejestrze przedsiębiorców lub ewidencji działalności gospodarczej; przedmiot działalności gospodarczej; adres punktu sprzedaży; adres punktu składowania napojów alkoholowych (magazynu dystrybucyjnego). Zaznaczyć należy, iż zgodnie z art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity: Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.): *Właściwy organ nie może żądać ani uzależniać swojej decyzji w sprawie podjęcia, wykonywania i zakończenia działalności gospodarczej przez zainteresowaną osobę od spełnienia przez nią dodatkowych warunków, w szczególności od przedłożenia dokumentów lub ujawnienia danych, nieprzewidzianych przepisami prawa.*

W toku kontroli ustalono, iż przestrzeganie zasad i warunków korzystania z zezwoleń przez przedsiębiorców prowadzących punkty sprzedaży alkoholu kontrolują członkowie Miejskiej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych.

W wyjaśnieniach z dnia 16 listopada 2015 r. (sygn. OR.1710.2.2015) wskazano, iż cyt. *„Organ zezwalający każdorazowo przed wydaniem zezwolenia weryfikuje zasady usytuowania miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych oraz określony limit punktów sprzedaży napojów alkoholowych na terenie miasta Dzierżoniowa. Odzwierciedleniem powyższego jest dokumentacja znajdująca się w aktach każdego przedsiębiorcy. W pismach do Miejskiej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych o wydanie opinii w sprawie wydania zezwolenia, zawsze jest podawana ilość wykorzystanych, na dzień przekazania pisma, punktów sprzedaży napojów alkoholowych. Ponadto na wniosku przedsiębiorcy znajduje się poświadczenie Referatu Geodezji i Gospodarki Nieruchomościami tut. Urzędu o zgodności lokalizacji punktu sprzedaży do obiektów chronionych wymienionych w uchwale RM".*

[Dowód: akta kontroli str. 22]

Kontrola wykazała, iż zezwolenia jednorazowe na sprzedaż napojów alkoholowych udzielano na okres do 2 dni, zgodnie z dyspozycją art. 18^1 ust. 2 ustawy w.t.p.a. Zgodnie z art. 18^1 ust. 1 ustawy w.t.p.a. jednorazowe zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych mogą być wydawane przedsiębiorcom posiadającym zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych oraz jednostkom Ochotniczych Straży Pożarnych. W oparciu o skontrolowane postępowania ustalono, iż wszystkie zezwolenia jednorazowe wydano na pisemny wniosek przedsiębiorcy posiadającego zezwolenie na sprzedaż napojów alkoholowych wydane przez organ zezwalający.

[Dowód: akta kontroli str. 45-46]

W wyniku kontroli stwierdzono, że przedsiębiorcy przed wydaniem zezwolenia uiszczali opłaty za korzystanie z zezwoleń, o których mowa w art. 11^1 oraz 18^1 ust. 3 ustawy w.t.p.a. Ponadto, organ zezwalający weryfikował czy opłaty wnoszone są na rachunek Urzędu w każdym roku kalendarzowym objętym zezwoleniem w trzech równych ratach w terminach do 31 stycznia, 31 maja, 30 września danego roku kalendarzowego.

[Dowód: akta kontroli str. 45-46]

Kontrola wykazała, iż decyzje stwierdzające wygaśnięcie zezwolenia zostały wydane z uwagi na zaistnienie przesłanek określonych w art. 18 ust. 12 pkt 1 i 5 ustawy w.t.p.a. Analiza dokumentacji dotyczącej skontrolowanych decyzji stwierdzających wygaśnięcie zezwolenia wykazała, iż następujące decyzje zostały wydane z uwagi na zaistnienie przesłanki określonej w art. 18 ust. 12 pkt 1 ustawy w.t.p.a., tj. z powodu likwidacji punktu sprzedaży (dot. BA-1.7340.52.2014.A; BA-1.7340.52.2014.B; BA-1.7340.52.2014.C; BA-1.7340.38.2015.A; BA-1.7340.38.2015.B; BA-1.7340.38.2015.C; BA-1.7340.5.2015.A; BA-1.7340.5.2015.B; BA-1.7340.5.2015.C), natomiast postępowanie zakończone wydaniem decyzji BA-1.7340.14.2015 wszczęte zostało z urzędu na podstawie art. 18 ust. 12 pkt 5 ustawy w.t.p.a., tj. niezłożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 11^1 ust. 4 ustawy w.t.p.a. lub niedokonania opłaty w wysokości określonej w art. 11^1 ust. 2 i 5 ustawy w.t.p.a. w terminach, o których mowa w art. 11^1 ust. 7 ustawy w.t.p.a. W wyniku kontroli stwierdzono, iż Burmistrz Dzierżoniowa dla każdego zezwolenia wydawał odrębną decyzję stwierdzającą wygaśnięcie zezwolenia na sprzedaż danego rodzaju napojów alkoholowych. Powyższe decyzje zawierały wszystkie elementy określone w art. 107 k.p.a.

Ustalono, iż w zakresie postępowania BA-1.7340.14.2015, wszczętego z urzędu na podstawie art. 18 ust. 12 pkt 5 ustawy w.t.p.a., tj. niezłożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 11^1 ust. 4 ustawy w.t.p.a. lub niedokonania opłaty w wysokości określonej w art. 11^1 ust. 2 i 5 ustawy w.t.p.a. w terminach, o których mowa w art. 11^1 ust. 7 ustawy w.t.p.a., w dokumentacji sprawy znajdowało się zawiadomienie z dnia 4 lutego 2015 r. o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie stwierdzenia wygaśnięcia zezwoleń, zgodnie z art. 61 §4 k.p.a. Stosownie do art. 61 §4 k.p.a. *O wszczęciu postępowania z urzędu lub na żądanie jednej ze stron należy zawiadomić wszystkie osoby będące stronami w sprawie.*

Na podstawie analizy wytypowanych do badania kontrolnego decyzji stwierdzających wygaśnięcie zezwolenia stwierdzono, iż okresie objętym kontrolą do Burmistrza Dzierżoniowa wpłynęło odwołanie z dnia 23 marca 2015 r. (przekazane przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Wałbrzychu w dniu 15 kwietnia 2015 r.) od decyzji stwierdzającej wygaśnięcie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych z dnia 17 marca 2015 r., sygn. BA-1.7340.14.2015 (data doręczenia przedsiębiorcy dnia 19.03.2015 r.). W powyższym zakresie Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Wałbrzychu postanowieniem z dnia 16 czerwca 2015 r., sygn. ASKO4171/17/2015 uznało, iż przedmiotowe odwołanie jest niedopuszczalne z przyczyn podmiotowych.

[Dowód: akta kontroli str. 50-51]

W toku kontroli stwierdzono, iż wszystkie objęte kontrolą sprawy zostały załatwione terminowo i bez zbędnej zwłoki. W zakresie terminowości postępowania zakończonego

wydaniem decyzji nr BA-1.7340.14.2015 z dnia 17 marca 2015 r., zwrócono się do organu pismem z dnia 14 grudnia 2015 r. o wyjaśnienia w zakresie terminu załatwienia przedmiotowej sprawy. W wyjaśnieniach z dnia 18 grudnia 2015 r. wskazano, iż cyt. *„ W dniu 4 lutego 2015 r. tut. organ wszczął z urzędu postępowanie w sprawie stwierdzenia wygaśnięcia w związku z niedokonaniem przez przedsiębiorcę opłaty w wysokości określonej w art. 11[1] ust. 2 i 5 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. Zawiadomienie o wszczęciu postępowania z urzędu zostało wysłane stronie za pokwitowaniem. Mimo dwukrotnego awizowania (6.02.2015 r. i 16.02.2015 r.) przedsiębiorca nie odebrał korespondencji. W związku z tym doręczenie uważa się za dokonane w dniu 19.02.2015 r. W zawiadomieniu strona została pouczona, że w przedmiotowej sprawie może złożyć stosowne wyjaśnienie osobiście lub na piśmie bądź przez pełnomocnika w terminie siedmiu dni, czyli do 26.02.2015 r. Po tym terminie zostało wysłane zawiadomienie o zakończeniu postępowania dowodowego z dnia 5.03.2015 r., które zostało odebrane 6.03.2015 r. Zgodnie z art. 10 § 1 kpa stronie przysługiwało prawo wypowiedzenia się, w terminie siedmiu dni od daty otrzymania zawiadomienia o zakończeniu postępowania dowodowego, co do zebranych w sprawie dowodów i materiałów, czyli do dnia 13.03.2015 r. Strona nie złożyła przysługujących jej dodatkowych wyjaśnień w sprawie. Po zakończonym postępowaniu tut. organ wydał decyzję Nr BA-1.7340.14.2015 r. z dnia 17.03.2015 r. o wygaśnięciu zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych. (...). W przypadku gdy postępowanie zostało wszczęte z urzędu za moment rozpoczęcia postępowania uznaje się dzień, w którym strona została o nim poinformowana.*

W przedmiotowej sprawie, w związku z brakiem odbioru zawiadomienia o wszczęciu postępowania przez stronę, skuteczne zawiadomienie nastąpiło w oparciu o art. 44 § 4 kpa, tj. 19.02.2015 r. W związku z powyższym trzydziestodniowy termin na załatwienie sprawy upływał 20.03.2015 r., zaś przedmiotowa decyzja wydana została przez organ 17.03.2015 r., to jest przed upływem terminu na załatwienie sprawy. W niniejszym postępowaniu organ nie miał obowiązku stosowania art. 36 kpa".

[Dowód: akta kontroli str. 52-54]

Podkreślenia wymaga, iż ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 23) nie określa daty wszczęcia postępowania z urzędu co rodzi rozbieżności interpretacyjne w kwestii daty wszczęcia postępowania. Wobec faktu, że kodeks postępowania administracyjnego nie rozstrzyga sposobu ustalania daty wszczęcia postępowania administracyjnego z urzędu, w doktrynie i orzecznictwie sądowym przyjęto, że datą wszczęcia postępowania z urzędu jest data podjęcia przez organ pierwszej czynności w sprawie, której postępowanie dotyczy, przez organ do tego uprawniony, działający w granicach przysługujących mu kompetencji, pod warunkiem, że o czynności tej powiadomiono stronę (wyrok Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 18 grudnia 2013 r., sygn. V U 1949/13).

Przepis art. 61 §1 k.p.a. stanowi formę realizacji zasady ogólnej czynnego udziału strony w postępowaniu administracyjnym (art. 10 k.p.a.). Zawiadomienie o wszczęciu postępowania administracyjnego ma umożliwić stronom realizację uprawnień procesowych określonych przepisami k.p.a. przez podejmowanie przez nie czynności procesowych mających wpływ na ustalenie stanu faktycznego i prawnego sprawy administracyjnej. Z tego też względu, nie jest istotna forma tego powiadomienia, lecz fakt, czy strony zostały zawiadomione o wszczęciu postępowania administracyjnego w określonej sprawie, a więc to, czy powzięły wiadomość o wszczęciu postępowania administracyjnego. Uzyskanie przez stronę informacji o wszczęciu postępowania administracyjnego w określonej sprawie umożliwia stronie podjęcie stosownych działań w danej sprawie i pozwala na zadbanie o należytą ochronę własnych interesów prawnych (zob. wyrok NSA z dnia 28 lutego 2012 r. sygn. akt II OSK 2394/10).

Wobec faktu, iż kodeks postępowania administracyjnego nie rozstrzyga sposobu ustalania daty wszczęcia postępowania administracyjnego z urzędu, za datę taką można uznać

dzień pierwszej czynności urzędowej dokonanej w sprawie. Natomiast mając na uwadze powyższe okoliczności oraz wyjaśnienia kontrolowanego organu w kwestii daty wszczęcia postępowania w sprawie stwierdzenia wygaśnięcia zezwolenia w związku z niedokonaniem przez przedsiębiorcę opłaty w wysokości określonej w art. 11^1 ust. 2 i 5 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi należy uznać, iż przedmiotowej sprawie decyzja nr BA-1.7340.14.2015 z dnia 17 marca 2015 r. została wydana przez Burmistrza Dzierżoniowa zgodnie z terminem, o którym mowa w art. 35 k.p.a. oraz art. 11 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

W toku kontroli zwrócono się do organu o wyjaśnienia w zakresie terminowości załatwienia wniosku o wydanie jednorazowego zezwolenia nr BA-1.7340.35.2014.B z dnia 14 sierpnia 2014 r. W wyjaśnieniach z dnia 16 listopada 2015 r., sygn. OR.1710.2.2015 Burmistrz Dzierżoniowa wskazał, iż wniosek o wydanie jednorazowego zezwolenia został przekazany według właściwości przez Urząd Gminy w Dzierżoniowie pismem o nr OR.7340.46.2014 z dnia 14 lipca 2014 r. i wpłynął do Urzędu Miasta Dzierżoniowa w dniu 15 lipca 2014 r. W świetle powyższych wyjaśnień należy uznać, iż przedmiotowe zezwolenie zostało wydane przez Burmistrza Dzierżoniowa zgodnie z terminem, o którym mowa art. 35 k.p.a. oraz art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.

[Dowód: akta kontroli str. 21, 24, 42-43]

W zakresie wydawania zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu lub poza miejscem sprzedaży, o których mowa w art. 18 ust. 1 ustawy w.t.p.a. stwierdzono, iż wydawano je oddzielnie na każdy rodzaj napojów alkoholowych. Kontrolowane zezwolenia określały podmiot, któremu go udzielono, rodzaj napoju alkoholowego którego sprzedaży ono dotyczy, miejsce sprzedaży (zgodnie ze wskazanym we wniosku) oraz okres ważności zezwolenia.

Wszystkie kontrolowane decyzje administracyjne zawierały ponadto prawidłowe pouczenie odnośnie trybu oraz terminu wniesienia odwołania oraz prawidłowo wskazywały organ odwoławczy.

W myśl art. 18 ust. 9 ustawy w.t.p.a. zezwolenie na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży, wydaje się na czas oznaczony, nie krótszy niż 4 lata. Analiza objętych kontrolą zezwoleń wykazała, iż organ określał termin ważności zezwolenia poprzez wskazanie początkowej i końcowej daty okresu obowiązywania zezwolenia. W przypadku postępowania zakończonego wydaniem dwóch zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży ustalono, iż zezwolenia wydano na okres krótszy niż cztery lata, tj. od 1 grudnia 2014 r. do 30 listopada 2018 r. (sprawa o sygn. BA-1.7340.56.II.A.11.2014 oraz BA-1.7340.56.II.C.7.2014 z dnia 1 grudnia 2014 r.) bowiem upływ ostatniego dnia obowiązywania zezwolenia w każdym przypadku określono na dzień poprzedzający dzień, który odpowiada początkowemu dniowi terminu.

W wyjaśnieniach z dnia 18 grudnia 2015 r. wskazano, iż cyt. *„Zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży o nr BA-1.7340.56.II.A.11.2014 oraz BA-1.7340.56.II.C.7.2014 wydano na okres od dnia 01 grudnia 2014 r. do dnia 30 listopada 2018 r., czyli na 4 lata. Należy stwierdzić, że przepisy ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi jak również przepisy kodeksu postępowania administracyjnego nie zawierają regulacji dotyczących sposobu obliczania terminów w latach. Wydając przedmiotowe zezwolenia, przyjęto, że rok liczy się za dni trzysta sześćdziesiąt pięć. A więc zostały policzone dni ważności zezwolenia w poszczególnych latach: 31+365+365+334=1460, które podzielono na 365 dni, co dało pełne 4 lata”.*

[Dowód: akta kontroli str. 52,54]

Zauważyć należy, iż przepisy ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi jak również przepisy kodeksu postępowania administracyjnego nie zawierają regulacji dotyczących sposobu obliczania terminów określonych w latach. Mając na uwadze, iż terminy ważności zezwolenia są terminami materialnymi należy zastosować sposób liczenia terminów określony w ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny - t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 121 ze zm. (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 13 marca 2014 r. sygn. akt III SA/Gd 885/13). Albowiem zgodnie z art. 110 kodeksu cywilnego: Jeżeli ustawa, orzeczenie sądu lub decyzja innego organu państwowego albo czynność prawna oznacza termin nie określając sposobu jego obliczania, stosuje się przepisy poniższe. W myśl art. 112 kodeksu cywilnego termin oznaczony w tygodniach, miesiącach lub latach kończy się z upływem dnia, który nazwą lub datą odpowiada początkowemu dniowi terminu, a gdyby takiego dnia w ostatnim miesiącu nie było – w ostatnim dniu tego miesiąca (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 listopada 2005 r., sygn. I OSK 389/05).

Powyższy przepis ma zastosowanie do terminów ciągłych oznaczonych w tygodniach, miesiącach lub latach. Bieg terminów oznaczonych w tygodniach, miesiącach, latach rozpoczyna się w tym samym dniu, w którym nastąpiło zdarzenie początkujące termin, a nie w dniu następującym po tym zdarzeniu. Natomiast termin oznaczony w latach kończy się z upływem dnia, który datą odpowiada początkowemu dniowi terminu (por. A. Janiak. Komentarz do art. 112 Kodeksu cywilnego, LEX nr 128169).

W świetle powyższego, w przypadku gdy ustawodawca nie uregulował sposobu liczenia terminu określonego w aktach prawnych normujących wydawanie zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych, należało sięgnąć do zasad obliczania terminu wskazanego w latach, określonego w art. 112 k.c.

W toku kontroli ustalono, iż we wnioskach o wydanie jednorazowego zezwolenia z dnia 3 grudnia 2014 r., 9 lipca 2014 r. oraz 14 sierpnia 2015 r. złożonych przez przedsiębiorców nie określono przedmiotu działalności gospodarczej, co wymagane jest zgodnie z art. 18 ust. 5 pkt 4 w związku z art. 18^1 ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. W wyjaśnieniach z dnia 16 listopada 2015 r., sygn. OR.1710.2.2015 wskazano, iż do wniosku o udzielenie jednorazowego zezwolenia każdorazowo dołączono wydruk z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, w którym określony jest przedmiot działalności gospodarczej. W powyższym zakresie należy uznać, iż zezwolenia nr BA-1.7340.60.2014.A oraz BA-1.7340.60.2014.B z dnia 12 grudnia 2014 r., nr BA-1.7340.35.2014.B z dnia 14 sierpnia 2014 r., nr BA-1.7340.46.2015 z dnia 28 sierpnia 2015 r. zostały wydane w oparciu o kompletny wniosek.

[Dowód: akta kontroli str. 23]

Zgodnie z art. 18 ust. 6 pkt 3 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, do wniosku o wydanie zezwolenia należy dołączyć zgodę właściciela, użytkownika, zarządcy lub administratora budynku, jeżeli punkt sprzedaży zlokalizowany jest w budynku mieszkalnym wielorodzinnym. W trakcie kontroli ustalono, iż do następujących wniosków (wniosek z dnia 7 kwietnia 2014 r. - dot. zezwolenia BA-1.7340.20.I.A.7.2014, BA-1.7340.20.I.B.8.2014, BA-1.7340.20.I.C.7.2014; wniosek z dnia 27 sierpnia 2014 r. - dot. zezwolenia BA-1.7340.43.I.A.9.2014, BA-1.7340.43.I.B.10.2014, BA-1.7340.43.I.C.9.2014; wniosek z dnia 14 lipca 2015 r. - dot. zezwolenia BA-1.7340.40.I.A.10.2015, BA-1.7340.40.I.B.11.2015, BA-1.7340.40.I.C.9.2015; wniosek z dnia 18 września 2015 r. - dot. zezwolenia BA-1.7340.53.I.A.13.2015, BA-1.7340.53.I.B.14.2015, BA-1.7340.53.I.C.11.2015) nie dołączono takiej zgody. W zakresie przedmiotowych zezwoleń w wyjaśnieniach z dnia 16 listopada 2015 r. wskazano na następujące okoliczności cyt. *„wnioski przedsiębiorców (...) nie zawierają zgody, bowiem ich*

działalność prowadzona jest w budynkach, pawilonach niemieszkalnych do których nie mają zastosowania przepisy ustawy zawarte w art. 18 ust. 6 pkt 3". Do wyjaśnień załączono kserokopie umów najmu, dzierżawy i podnajmu. W związku z powyższym przedmiotowe wyjaśnienia zostały uwzględnione.

[Dowód: akta kontroli str. 22-23, 25-37]

Stosownie do przepisu art. 18 ust. 6 pkt 2 i 3 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi do wniosku o wydanie zezwolenia należy dołączyć dokument potwierdzający tytuł prawny wnioskodawcy do lokalu stanowiącego punkt sprzedaży napojów alkoholowych oraz zgodę właściciela, użytkownika, zarządcy lub administratora budynku, jeżeli punkt sprzedaży będzie zlokalizowany w budynku mieszkalnym wielorodzinnym. W toku kontroli ustalono, iż w aktach sprawy dot. zezwoleń o sygn. BA-1.7340.62.II.A.12.2014, BA-1.7340.62.II.B.9.2014 oraz BA-1.7340.62.II.C.8.2014 brak było załączników o których mowa powyżej. W toku kontroli zwrócono się do organu z prośbą o wyjaśnienia, czy przedmiotowe dokumenty zostały załączone do wniosku. W wyjaśnieniach z dnia 16 listopada 2015 r. wskazano, iż w zakresie przedmiotowych zezwoleń przedsiębiorca do wniosku z dnia 17 grudnia 2014 r. dołączył odpis zwykły księgi wieczystej z dnia 17 grudnia 2014 r., z którego jednoznacznie wynika, że właścicielem pawilonu handlowo-usługowego jest przedsiębiorca. Do wyjaśnień załączono kserokopię odpisu zwykłego księgi wieczystej. W związku z powyższym przedmiotowe wyjaśnienia zostały uwzględnione.

[Dowód: akta kontroli str. 23, 38-41]

Mając na uwadze ustalenia dokonane w wyniku kontroli należy podjąć następujące działania celem wyeliminowania wskazanych w niniejszym wystąpieniu pokontrolnym nieprawidłowości oraz uchybień w wykonywaniu zadania z zakresu wydawania, cofania i wygaszania zezwoleń na sprzedaż napojów alkoholowych:

1. Określając termin ważności zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu sprzedaży (nie krótszy niż 4 lata – art. 18 ust. 9 ustawy w.t.p.a.) uwzględniać zasadę liczenia terminów określonych w latach przewidzianą w art. 112 Kodeksu Cywilnego.

2. Formularz wniosku udostępniony przez organ konstruować w oparciu o przepisy art. 18 ust. 5 ustawy w.t.p.a.

W terminie do dnia 29 lutego 2016 r., proszę o udzielenie informacji dotyczącej sposobu wykonania zaleceń, wykorzystania wniosków z kontroli lub przyczynach ich niewykorzystania albo o innym sposobie usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości.

WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI

Paweł Hreniak

Burmistrz Dzierżoniowa
Rynek 1, 58-200 Dzierżoniów
tel.: +48 74 645 0800, fax: +48 074 6415530
http://www.dzierzoniow.pl e-mail:um@um.dzierzoniow.pl

Dzierżoniów
miasto z inicjatywą

OR.1710.2.2015

Dzierżoniów, 29 lutego 2016 r.

Pan
Paweł Hreniak
Wojewoda Dolnośląski

Dot. Wystąpienia pokontrolnego z dnia 16 lutego 2016 roku Dolnośląskiego Urzędu Wojewódzkiego we Wrocławiu NK-KS.431.1.37.2015.MI.

W związku ze stwierdzonymi uchybieniami wskazanymi w niniejszym wystąpieniu pokontrolnym uprzejmie informuję:

Ad. 1. Określając termin ważności zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych, organ zezwalający będzie stosował zasadę liczenia terminów określonych w latach przewidzianą w art. 112 k.c.

Ad. 2. Formularz wniosku o wydanie zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu bądź poza miejscem sprzedaży został zmieniony i spełnia wymogi określone w art. 18 ust. 5 ustawy w.t.p.a.

Z poważaniem

BURMISTRZ
Dariusz Kucharski

Nr 5682/16

EFQM
Excellence award
Finalist - 2012