

Warszawa, dnia 27.11.2017 r.

KOA/3634/AI/17

### **DECYZJA**

Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Warszawie  
w składzie orzekającym:

- 1) Rafał Karczmarczyk – przewodniczący (sprawozdawca)
- 2) Agata Wojtalewska – członek
- 3) Marcin Makowski – członek

działając w oparciu o art. 127 § 1 i 2 w związku z art. 17 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (dalej w skrócie: k.p.a.; tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r. poz. 1257) i art. 1 i 2 ustawy z dnia 12 października 1994 r. o samorządowych kolegiach odwoławczych (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r. poz. 1659 z późn. zm.), po rozpatrzeniu odwołania wniesionego przez Mirosławę Krupińską od decyzji Wójta Gminy Nadarzyn z dnia 28.08.2017 r. znak: EW.7340.14.2016.EP o odmowie wydania zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych zawierających do 4,5% alkoholu oraz piwa, od 4,5% do 18% z wyjątkiem piwa oraz o zawartości alkoholu powyżej 18%, przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży w sklepie pod adresem Młochów przy ul. Mazowieckiej 1

#### **orzeka:**

**na zasadzie art. 138 § 2 k.p.a., uchylić zaskarżoną decyzję w całości, zaś sprawę przekazać do ponownego rozpatrzenia przez organ I instancji.**

#### **UZASADNIENIE**

Wnioskiem z dnia 06.05.2016 r., który wpłynął do Wójta Gminy Nadarzyn w dniu 13.06.2016 r., Mirosława Krupińska, prowadząca działalność gospodarczą P.H.U. Mirosława Krupińska, zwróciła się o wydanie zezwolenia od dnia 01.07.2016 r. na sprzedaż detaliczną napojów alkoholowych – rodzaj zezwolenia A. B i C tj. o zawartości alkoholu do 4,5% oraz piwa, od 4,5% do 18% z wyjątkiem piwa oraz o zawartości alkoholu powyżej 18%, przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży, w punkcie sprzedaży położonym w Młochowie przy ul. Mazowieckiej 1.

W związku z powyższym wnioskiem, Gminna Komisja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie, działając na podstawie art. 106 § 5 k.p.a. w zw. z art. 18 ust. 3a ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, postanowieniem nr 8/2016 z dnia 21.06.2016 r. pozytywnie zaopiniowała lokalizację punktu sprzedaży napojów alkoholowych. W uzasadnieniu postanowienia wskazano, że placówka handlowa położona jest zgodnie z zasadami usytuowania określonymi w uchwale Rady Gminy Nadarzyn Nr XIV.174.2015 z dnia 30 grudnia 2015 r. w sprawie ustalenia liczby punktów sprzedaży napojów zawierających powyżej 4,5% alkoholu (z wyjątkiem piwa), przeznaczonych do spożycia w miejscu, jak i poza miejscem sprzedaży oraz zasad usytuowania na terenie gminy Nadarzyn miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych, limit punktów sprzedaży określony w tej uchwale nie został przekroczony, a zatem usytuowanie punktu sprzedaży nie

narusza przepisów prawa miejscowego obowiązujących na terenie Gminy Nadarzyn. Postanowienie zostało doręczone Mirosławie Krupińskiej w dniu 27.06.2016 r.

Pismem z dnia 26.07.2017 r., działając na podstawie art. 18 ust. 3a ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, Wójt Gminy Nadarzyn przekazał Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie wniosek Mirosławy Krupińskiej i zwrócił się o wydanie opinii o zgodności lokalizacji punktu sprzedaży z uchwałami rady gminy.

W związku z pismem Wójta Gminy Nadarzyn z dnia 26.07.2017 r., postanowieniem nr 12/2017 z dnia 08.08.2017 r., Gminna Komisja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie, działając na podstawie art. 106 § 5 k.p.a. w zw. z art. 18 ust. 3a ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, negatywnie zaopiniowała lokalizację punktu sprzedaży napojów alkoholowych, położonego w Młochowie przy ul. Mazowieckiej 1. W uzasadnieniu postanowienia wskazano, że placówka handlowa położona jest niezgodnie z zasadami usytuowania określonymi w § 2 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 2 uchwały Rady Gminy Nadarzyn Nr XIV.174.2015 z dnia 30 grudnia 2015 r. w sprawie ustalenia liczby punktów sprzedaży napojów zawierających powyżej 4,5% alkoholu (z wyjątkiem piwa), przeznaczonych do spożycia w miejscu, jak i poza miejscem sprzedaży oraz zasad usytuowania na terenie gminy Nadarzyn miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych. Stwierdzono, że zgodnie z tym zapisem punkt sprzedaży napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia w miejscu oraz poza miejscem sprzedaży nie może być usytuowany w odległości mniejszej niż 30 metrów od obiektu kultu religijnego tj. od kościoła, kaplicy, domu modlitwy przy czym pomiaru odległości dokonuje się najkrótszą drogą dojścia wzdłuż ciągów komunikacyjnych dla ruchu pieszego od wejścia do punktu sprzedaży napojów alkoholowych do najbliższego wejścia na teren obiektu chronionego. Zdaniem Komisji odległość ta wynosi mniej niż 30 metrów co zostało potwierdzone na podstawie wizji w terenie i dokonania pomiaru odległości który rzeczywiście wynosi 29 metrów, licząc najkrótszą drogę dojścia wzdłuż ciągu komunikacyjnego od wejścia do punktu sprzedaży do najbliższego wejścia na teren obiektu chronionego. Skonkludowano, że pomimo istnienia wolnych punktów w limicie określonym w uchwale Rady Gminy Nadarzyn Nr XIV.174.2015 z dnia 30 grudnia 2015 r., to jednak usytuowanie wskazanego punktu sprzedaży narusza przepisy prawa miejscowego obowiązujące na terenie Gminy Nadarzyn.

Na powyższe postanowienie Mirosława Krupińska wniosła zażalenie zarzucając, że Gminna Komisja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie w tej samej sprawie wydała już postanowienie nr 8/2016 z dnia 21.06.2016 r., którym pozytywnie zaopiniowała lokalizację punktu sprzedaży napojów alkoholowych bazując na tych samych przepisach i postanowienie to nie zostało unieważnione i jest prawomocne, oraz że pomiary zostały dokonane nieprawidłowo, a wnioskodawczyni nie została poinformowana o ich przeprowadzeniu.

Decyzją z dnia 28.08.2017 r. znak: EW.7340.14.2016.EP, wydaną po rozpatrzeniu wniosku Mirosławy Krupińskiej z dnia 06.05.2016 r., który wpłynął do Wójta Gminy Nadarzyn w dniu 13.06.2016 r. i po zasięgnięciu opinii Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie, Wójt Gminy Nadarzyn odmówił wydania zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych zawierających do 4,5% alkoholu oraz piwa, od 4,5% do 18% z wyjątkiem piwa oraz o zawartości alkoholu powyżej 18%, przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży w sklepie pod adresem Młochów przy ul. Mazowieckiej 1. W uzasadnieniu decyzji organ wskazał, że postanowieniem nr 12/2017 z dnia 08.08.2017 r., Gminna Komisja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie, działając na podstawie art. 106 § 5 k.p.a. w zw. z art. 18 ust. 3a ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, negatywnie zaopiniowała

lokalizację punktu sprzedaży napojów alkoholowych, położonego w Młochowie przy ul. Mazowieckiej 1, a podstawą takiego rozstrzygnięcia było ustalenie przez Komisję, że odległość punkt sprzedaży od obiektu kultu religijnego wynosi poniżej wymaganych 30 metrów (dokładnie 29 metrów). Organ stwierdził, że na powyższe postanowienie zostało wniesione zażalenie, jednakże zgodnie z art. 143 k.p.a. wniesienie zażalenia nie wstrzymuje wykonania postanowienia. Tym samym Wójt stwierdził, że zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25.11.2009 r. sygn. akt: II GSK 219/09 (LEX nr: 550295), który wskazał na co do zasady wiążący charakter opinii gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych o zgodności lokalizacji punktu sprzedaży z uchwałami rady gminy, należało orzec jak w sentencji.

Decyzja została doręczona w dniu 29.08.2017 r.

Od powyższej decyzji w przepisany terminie (data złożenia: 11.09.2017 r.), Mirosława Krupińska wniosła odwołanie zarzucając naruszenie przepisów postępowania administracyjnego, w szczególności poprzez wydanie decyzji przed uprawomocnieniem się postanowienia Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie z dnia 08.08.2017 r., pomimo że Wójt Gminy Nadarzyn miał wiedzę o wniesionym zażaleniu, jak również pomimo że istnieje prawomocne i niezaskarżone postanowienie Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie z dnia 21.06.2016 r., którym organ jest związany, a które zostało przez organ pominięte. W skardze przedstawiono uzasadnienie odwołania i wniesiono o podjęcie wymaganego prawem rozstrzygnięcia zgodnie z art. 138 k.p.a. lub art. 156 § 1 k.p.a.

Po rozpatrzeniu zażalenia Mirosławy Krupińskiej na postanowienie Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie nr 12/2017 z dnia 08.08.2017 r. orzekające o negatywnym zaopiniowaniu lokalizacji punktu sprzedaży napojów alkoholowych, położonego w Młochowie przy ul. Mazowieckiej 1, postanowieniem z dnia 27.11.2017 r. sygn. akt: KOA/2923/Al/17, Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Warszawie orzekło na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 w związku z art. 144 k.p.a. o uchyleniu w całości tego postanowienia i umorzyło postępowanie w sprawie wyrażenia opinii o zgodności lokalizacji punktu sprzedaży z uchwałami rady gminy prowadzonego przez Gminną Komisję Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie, w trybie współdziałania organów przy wydawaniu decyzji administracyjnej, na podstawie art. 106 k.p.a. w zw. z art. 18 ust. 3a u.w.t.p.a., w związku z pismem Wójta Gminy Nadarzyn z dnia 26.07.2017 r.

**Po zapoznaniu się z aktami sprawy Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Warszawie zważyło, co następuje.**

Odwołanie jest uzasadnione.

Jak wynika z akt sprawy, w związku z wnioskiem Mirosławy Krupińskiej z dnia 06.05.2016 r., który wpłynął do Wójta Gminy Nadarzyn w dniu 13.06.2016 r., o wydanie zezwolenia na sprzedaż detaliczną napojów alkoholowych – rodzaj zezwolenia A. B i C tj. do 4,5% zawartości alkoholu oraz piwa, od 4,5% do 18% zawartości alkoholu (z wyjątkiem piwa) oraz powyżej 18% zawartości alkoholu, przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży, w punkcie sprzedaży położonym w Młochowie przy ul. Mazowieckiej 1, Gminna Komisja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie postanowieniem nr 8/2016 z dnia 21.06.2016 r. pozytywnie zaopiniowała lokalizację punktu sprzedaży napojów alkoholowych.

Postanowienie to nie było zaskarżone zażaleniem, jest ostateczne i pozostaje w obrocie prawnym.

Powyższe postanowienie zostało wydane w trybie współdziałania organów przy wydawaniu decyzji administracyjnej, na podstawie art. 106 k.p.a. w zw. z art. 18 ust. 3a ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (dalej w skrócie: u.w.t.p.a.; tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 487 z późn. zm.).

Art. 18 ust. 3a u.w.t.p.a. stanowi, że zezwolenia, o których mowa w ust. 3 (czyli m.in. na sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży w zakresie każdego rodzaju napojów alkoholowych), organ zezwalający wydaje po uzyskaniu pozytywnej opinii gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych o zgodności lokalizacji punktu sprzedaży z uchwałami rady gminy, o których mowa w art. 12 ust. 1 i 2 u.w.t.p.a.

Zgodnie z art. 12 ust. 1 u.w.t.p.a., rada gminy ustala, w drodze uchwały, dla terenu gminy (miasta) liczbę punktów sprzedaży napojów zawierających powyżej 4,5% alkoholu (z wyjątkiem piwa), przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży jak i w miejscu sprzedaży, a w myśl art. 12 ust. 2 u.w.t.p.a. rada gminy ustala, w drodze uchwały, zasady usytuowania na terenie gminy miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych.

Uchwałą, z którą Gminna Komisja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie opiniowała powyższym postanowieniem zgodność lokalizacji punktu sprzedaży, jest uchwała Rady Gminy Nadarzyn Nr XIV.174.2015 z dnia 30 grudnia 2015 r. w sprawie ustalenia liczby punktów sprzedaży napojów zawierających powyżej 4,5% alkoholu (z wyjątkiem piwa), przeznaczonych do spożycia w miejscu, jak i poza miejscem sprzedaży oraz zasad usytuowania na terenie gminy Nadarzyn miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych (Dz. Urz. Woj. Maz. z 2016 r. poz. 554).

Za całkowicie niezrozumiałe i pozbawione podstaw prawnych należy zatem uznać postępowanie Wójta Gminy Nadarzyn, który po uzyskaniu postanowienia Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie nr 8/2016 z dnia 21.06.2016 r. o pozytywnym zaopiniowaniu lokalizacji punktu sprzedaży napojów alkoholowych, zamiast rozpatrzyć wniosek Mirosławy Krupińskiej o wydanie zezwolenia i zakończyć sprawę, opóźniał zakończenie postępowania i pismem z dnia 26.07.2017 r. wystąpił do Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie o wydanie kolejnego postanowienia opiniującego zgodność wnioskowanej lokalizacji punktu sprzedaży z uchwałami rady gminy.

Kolegium wskazuje przy tym, że w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji organu I instancji, co również jest niezrozumiałe, w ogóle brak jest informacji o postanowieniu Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie nr 8/2016 z dnia 21.06.2016 r. o pozytywnym zaopiniowaniu lokalizacji punktu sprzedaży napojów alkoholowych i wyjaśnienia, dlaczego postanowienie to nie zostało wzięte przez organ pod uwagę przy załatwieniu sprawy zaskarżoną decyzją.

Jedyne odniesienie się do kwestii funkcjonowania tej wcześniejszej opinii można wywieść ze wskazania, iż wyrokiem z dnia 12.01.2017 r. sygn. akt: VI SA/Wa 1227/16, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie stwierdził nieważność § 2 ust. 3 uchwały Rady Gminy Nadarzyn Nr XIV.174.2015 z dnia 30 grudnia 2015 r. i lakonicznego stwierdzenia, że „pismem z dnia 26 lipca 2017 r. Wójt Gminy Nadarzyn zwrócił się do Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie o wydanie opinii w zmienionym stanie prawnym”.

Akt administracyjny taki jak np. postanowienie, pozostaje w obrocie prawnym dopóki

nie zostanie wyeliminowany z tego obrotu poprzez wydanie przez właściwy organ odpowiedniego orzeczenia wydanego w prawidłowym trybie: w zwykłym trybie zaskarżenia lub w nadzwyczajnym trybie weryfikacji decyzji i postanowień, bądź poprzez orzeczenie sądu administracyjnego. Ponowne rozstrzygnięcie przez organ sprawy załatwionej wcześniej ostatecznym orzeczeniem jest możliwe tylko po uchyleniu pierwotnego orzeczenia w ustalonym przez prawo trybie.

Postanowienie Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie nr 8/2016 z dnia 21.06.2016 r. o pozytywnym zaopiniowaniu lokalizacji punktu sprzedaży napojów alkoholowych funkcjonuje i funkcjonowało w obrocie prawnym, gdyż nie zostało z tego obrotu wyeliminowane, a zatem nie było żadnych podstaw, żeby Wójt Gminy Nadarzyn zwracał się do Komisji pismem z dnia 26.07.2017 r. o wydanie kolejnej opinii w tej samej sprawie.

Niezależnie od wadliwości powyżej opisanego postępowania Wójta Gminy Nadarzyn, wbrew twierdzeniom organu I instancji, nie doszło jednak do zmiany stanu prawnego w zakresie będącym przedmiotem opinii.

Przywołanym wyżej wyrokiem, Sąd stwierdził bowiem nieważność przepisu, który dotyczył podawania napojów w ogródkach gastronomicznych oraz usytuowania i charakterystyki takich miejsc, czyli nie dotyczył kwestii sprzedaży napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży. W pozostałym zakresie zapisy uchwały nie zostały przez Sąd zakwestionowane. Wyrok ten jest nieprawomocny.

Z akt sprawy wynika natomiast, że przedmiotem wniosku Mirosławy Krupińskiej jest sprzedaż napojów alkoholowych przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży w zakresie każdego rodzaju napojów alkoholowych.

Tym samym przepis zakwestionowany przez Sąd nie dotyczy stanu faktycznego niniejszej sprawy i nie odnosi się do lokalizacji sklepu położonego w Młochowie przy ul. Mazowieckiej 1.

Wyrażenie pozytywnej opinii przez Gminną Komisja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie w postanowieniu nr 8/2016 z dnia 21.06.2016 r. dotyczyło zgodności z przepisami uchwały Rady Gminy Nadarzyn Nr XIV.174.2015 z dnia 30 grudnia 2015 r., które nie uległy zmianie w wyniku wydania powyższego wyroku z dnia 12.01.2017 r.

W związku z powyżej opisanym i nieprawidłowym pismem Wójta Gminy Nadarzyn z dnia 26.07.2017 r. oraz tym samym wnioskiem Mirosławy Krupińskiej z dnia 06.05.2016 r., który wpłynął do Wójta Gminy Nadarzyn w dniu 13.06.2016 r., postanowieniem nr 12/2017 z dnia 08.08.2017 r., Gminna Komisja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie negatywnie zaopiniowała lokalizację punktu sprzedaży napojów alkoholowych, położonego w Młochowie przy ul. Mazowieckiej 1. Komisja stwierdziła, że placówka handlowa położona jest niezgodnie z zasadami usytuowania określonymi w § 2 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 2 tej uchwały, gdyż usytuowana jest w odległości mniejszej niż 30 metrów od obiektu kultu religijnego, a zatem pomimo istnienia wolnych punktów w limicie, to jednak usytuowanie wskazanego punktu sprzedaży narusza przepisy prawa miejscowego obowiązujące na terenie Gminy Nadarzyn.

Powyższe postanowienie zostało zaskarżone zażaleniem przez Mirosławę Krupińską do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Warszawie

Negatywna opinia Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie, wyrażona w powyższym postanowieniu, stanowiła podstawę wydania przez Wójta Gminy Nadarzyn zaskarżonej decyzji odmawiającej wydania zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych zawierających do 4,5% alkoholu oraz piwa, od 4,5% do 18% z

wyjątkiem piwa oraz o zawartości alkoholu powyżej 18%, przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży w sklepie pod adresem Młochów przy ul. Mazowieckiej 1.

Z istoty odwołania wynika, że sprawa podlega ponownemu merytorycznemu rozpoznaniu w jej całości przez organ II instancji, a organ rozstrzygający odwołanie przy ponownym rozpoznaniu sprawy bierze pod uwagę zmiany zarówno stanu prawnego, jak i faktycznego, które nastąpiły po dniu wydania decyzji przez organ I instancji, a przed wydaniem decyzji przez organ odwoławczy.

Po wydaniu przez organ I instancji zaskarżonej decyzji z dnia 28.08.2017 r. nastąpiła zmiana stanu faktycznego.

Kolegium, postanowieniem z dnia 27.11.2017 r. sygn. akt: KOA/2923/AL/17, wydanym po rozpatrzeniu złożonego zażalenia, działając na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 w związku z art. 144 k.p.a., uchyliło w całości postanowienie Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie nr 12/2017 z dnia 08.08.2017 r. orzekające o negatywnym zaopiniowaniu lokalizacji punktu sprzedaży napojów alkoholowych, położonego w Młochowie przy ul. Mazowieckiej 1 i umorzyło postępowanie w sprawie wyrażenia opinii o zgodności lokalizacji punktu sprzedaży z uchwałami rady gminy prowadzonego przez Gminną Komisję Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie, w trybie współdziałania organów przy wydawaniu decyzji administracyjnej, na podstawie art. 106 k.p.a. w zw. z art. 18 ust. 3a u.w.t.p.a., w związku z pismem Wójta Gminy Nadarzyn z dnia 26.07.2017 r.

W uzasadnieniu tego postanowienia Kolegium stwierdziło, że wydając postanowienie nr 12/2017 z dnia 08.08.2017 r. Gminna Komisja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie dopuściła się kwalifikowanego naruszenia prawa stanowiącego przesłankę nieważności postanowienia, o którym mowa w art. 156 § 1 pkt 3 w zw. z art. 126 k.p.a. t.j. naruszenia zasady *res iudicata* (powaga rzeczy osądzonej) gdyż postanowienie nr 12/2017 z dnia 08.08.2017 r. dotyczy sprawy już poprzednio rozstrzygniętej innym postanowieniem ostatecznym - nr 8/2016 z dnia 21.06.2016 r.

Tym samym, w chwili obecnej, w obrocie prawnym brak jest postanowienia, które stanowiło podstawę wydania zaskarżonej decyzji Wójta Gminy Nadarzyn odmawiającej wydania zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych zawierających do 4,5% alkoholu oraz piwa, od 4,5% do 18% z wyjątkiem piwa oraz o zawartości alkoholu powyżej 18%, przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży w sklepie pod adresem Młochów przy ul. Mazowieckiej 1.

W obrocie prawnym pozostaje natomiast postanowienie Gminnej Komisji Rozwiązywania Problemów Alkoholowych w Nadarzynie nr 8/2016 z dnia 21.06.2016 r., wydane w trybie współdziałania organów przy wydawaniu decyzji administracyjnej, na podstawie art. 106 k.p.a. w zw. z art. 18 ust. 3a u.w.t.p.a. w związku z wnioskiem Mirosławy Krupińskiej z dnia 06.05.2016 r., który wpłynął do Wójta Gminy Nadarzyn w dniu 13.06.2016 r., o wydanie zezwolenia na sprzedaż detaliczną napojów alkoholowych – rodzaj zezwolenia A, B i C tj. do 4,5% zawartości alkoholu oraz piwa, od 4,5% do 18% zawartości alkoholu (z wyjątkiem piwa) oraz powyżej 18% zawartości alkoholu, przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży, w punkcie sprzedaży położonym w Młochowie przy ul. Mazowieckiej 1, które orzeka o pozytywnym zaopiniowaniu lokalizacji punktu sprzedaży napojów alkoholowych.

W uzasadnieniu tego postanowienia wskazano, że placówka handlowa położona jest zgodnie z zasadami usytuowania określonymi w uchwale Rady Gminy Nadarzyn Nr

XIV.174.2015 z dnia 30 grudnia 2015 r., i że limit punktów sprzedaży określony w tej uchwale nie został przekroczony, a zatem usytuowanie punktu sprzedaży nie narusza przepisów prawa miejscowego obowiązujących na terenie Gminy Nadarzyn.

Dodatkowo, Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Warszawie pragnie zwrócić uwagę organu I instancji, iż poza powyższym, decyzja jest również nieprawidłowa z tego powodu, że dotyczy trzech zezwoleń na sprzedaż alkoholu.

Jak wynika natomiast z art. 18 ust. 3 u.w.t.p.a. zezwolenia wydaje się oddzielnie na następujące rodzaje napojów alkoholowych: 1) do 4,5% zawartości alkoholu oraz na piwo, 2) powyżej 4,5% do 18% zawartości alkoholu (z wyjątkiem piwa) i 3) powyżej 18% zawartości alkoholu. W piśmiennictwie wskazano, że: „nie można wydawać jednej decyzji, w której organ rozstrzyga łącznie w rozbudowanej sentencji o reglamentacji napojów alkoholowych o zróżnicowanej zawartości alkoholu. Każde z tych zezwoleń posiada swój samodzielny byt prawny.” [Skrzydło-Niżnik I., Zalas G. Ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. Komentarz, doktryna, orzecznictwo. Zakamycze, 2002].

Skoro zatem z przepisów wynika obowiązek wydania trzech oddzielnych zezwoleń to nie ulega wątpliwości, że w świetle zasady dwuinstancyjności postępowania wynikającej z art. 15 k.p.a., również odmowa udzielenia zezwoleń powinna być rozstrzygnięta w trzech oddzielnych decyzjach, a nie w jednej.

W postępowaniu odwoławczym, organ II instancji jest bowiem uprawniony na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a. do wydania orzeczenia reformatoryjnego t.j. uchylecia decyzji organu I instancji odmawiającej udzielenia zezwolenia w całości i orzeczenia co istoty sprawy poprzez udzielenie zezwolenia.

Orzeczenie przez Wójta Gminy Nadarzyn o odmowie udzielenia trzech zezwoleń w jednej decyzji uniemożliwia Kolegium wydanie w postępowaniu odwoławczym decyzji reformatoryjnej na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a. Kolegium nie może bowiem wydać jednej decyzji o uchyleniu zaskarżonej decyzji i udzieleniu trzech zezwoleń, gdyż będzie to niezgodne z art. 18 ust. 3 u.w.t.p.a.. Kolegium nie może też w jednym postępowaniu odwoławczym, w wyniku rozpatrzenia odwołania od jednej decyzji, wydać trzech oddzielnych decyzji o uchyleniu zaskarżonej decyzji i o udzieleniu zezwolenia zgodnie z art. 18 ust. 3 u.w.t.p.a.

W tej sytuacji koniecznym było podjęcie decyzji kasacyjnej wynikającej z art. 138 § 2 k.p.a., to znaczy uchylenie w całości zaskarżonej decyzji Wójta Gminy Nadarzyn z dnia 28.08.2017 r. znak: EW.7340.14.2016.EP o odmowie wydania zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych zawierających do 4,5% alkoholu oraz piwa, od 4,5% do 18% z wyjątkiem piwa oraz o zawartości alkoholu powyżej 18%, przeznaczonych do spożycia poza miejscem sprzedaży w sklepie pod adresem Młochów przy ul. Mazowieckiej 1 i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi I instancji. Przy ponownym rozpatrzeniu sprawy przez organ I instancji należy wziąć pod uwagę okoliczności wskazane przez Kolegium w niniejszej decyzji (art. 138 § 2 zd. 2 k.p.a.).

W tym stanie rzeczy orzeczono jak w sentencji.

Niniejsza decyzja jest ostateczna w administracyjnym toku instancji.

W przypadku uznania, że decyzja ta została wydana z naruszeniem prawa, Stronie przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, którą wnosi się za pośrednictwem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Warszawie, w terminie 30 dni od dnia otrzymania decyzji.