



Poznań, dnia 13 kwietnia 2022 r.

WOJEWODA WIELKOPOLSKI

NP-III.4131.1.70.2022.1

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE

Działając na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2022 r. poz. 559 ze zm.)

orzekam

nieważność uchwały nr LX/1129/VIII/2022 Rady Miasta Poznania z dnia 8 marca 2022 r. w sprawie określenia miejsc i zasad prowadzenia okrężnej sprzedaży towarów i świadczenia usług na terenie Poznania - **ze względu na istotne naruszenie prawa.**

Uzasadnienie

W dniu 8 marca 2022 r. Rada Miasta Poznania podjęła uchwałę nr LX/1129/VIII/2022 w sprawie określenia miejsc i zasad prowadzenia okrężnej sprzedaży towarów i świadczenia usług na terenie Poznania, zwaną dalej „uchwałą”.

Uchwała została podjęta na podstawie: „art. 40 ust. 3 i ust. 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1372 ze zm.)”.

Uchwała została doręczona organowi nadzoru 14 marca 2022 r.

Dokonując oceny legalności przedłożonej uchwały, organ nadzoru stwierdził, co następuje:

Ocenianą uchwałą Rada Miasta Poznania ustanowiła, w charakterze przepisów porządkowych, zakaz prowadzenia okrężnej sprzedaży towarów i świadczenia usług. W § 3 uchwały rada postanowiła, że: „Na terenie Poznania zakazuje się prowadzenia okrężnej sprzedaży towarów i świadczenia usług: 1) na chodnikach, jeżeli po zajęciu miejsca przez prowadzącego okrężną sprzedaż i świadczącego usługi nie pozostanie wolna przestrzeń o minimalnej szerokości 1,5 metra; 2) na przystankach komunikacji miejskiej; 3) w odległości mniejszej niż 20 metrów od miejsc pamięci narodowej”. Ponadto rada wymieniła wyjątki od ww. zakazu (§ 2 uchwały). Jednocześnie w przepisie § 1 ust. 2 uchwały, okrężną sprzedażą towarów i świadczeniem usług rada określiła „sprzedaż towarów i świadczenie usług prowadzone bezpośrednio z wszelkich urządzeń ruchomych, w szczególności takich jak: urządzenia i stoiska przenośne, środki transportu, mobilne punkty gastronomiczne w postaci pojazdów silnikowych, wózków i rowerów itp., a także handel z ręki”.

al. Niepodległości 16/18, 61-713 Poznań, tel. 61-854-14-51, fax. 61-854-18-36

www.poznan.uw.gov.pl, e-mail: np@poznan.uw.gov.pl

www.obywatel.gov.pl, infolinia tel. 222 500 117

W uzasadnieniu uchwały podniesiono, że: „nastąpił dynamiczny rozwój przedsiębiorczości, a także powstało wiele nowych form i sposobów wykonywania działalności gospodarczej. Zauważalnym elementem nowej formy działalności przedsiębiorców, szczególnie w ciepłych porach roku, jest sprzedaż towarów i świadczenie usług z mobilnych punktów gastronomicznych. Punkty usługowe tego rodzaju, ze względu na łatwość ich przemieszczenia, mogą być lokalizowane w różnych rejonach miasta [...]. Rozważając zasadę swobody działalności gospodarczej oraz konieczność ochrony życia i zdrowia mieszkańców Poznania, a także obowiązek zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego, Rada postanowiła wydać przepisy porządkowe ujęte w postanowieniach niniejszej uchwały”.

Zgodnie z art. 40 ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2022 r. poz. 559 ze zm.), zwanej dalej „u.s.g.”, w zakresie nieuregulowanym w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących rada gminy może wydawać przepisy porządkowe, jeżeli jest to niezbędne dla ochrony życia lub zdrowia obywateli oraz dla zapewnienia porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego. Tego rodzaju przepisy (przepisy porządkowe) mogą przewidywać za ich naruszenie karę grzywny wymierzaną w trybie i na zasadach określonych w prawie o wykroczeniach (art. 40 ust. 4 u.s.g.).

Z powyższego wynika, że: „Akty prawa miejscowego o charakterze porządkowym wydawane są w celu uregulowania pewnej sfery stosunków społecznych, którą nie zajął się ustawodawca, a której granice wyznacza jedynie przedmiot regulacji. Chodzi o normowanie sytuacji lokalnych o charakterze szczególnym, nadzwyczajnym, co do których brak jest regulacji przepisami państwowymi. Istotą upoważnienia do stanowienia przepisów porządkowych jest stworzenie możliwości wypełnienia ewentualnych luk w prawie, które mogą pojawić się na tle specyfiki lokalnej (zob. D. Dąbek, Prawo miejscowe, LEX Wolters Kluwer 2015 r., s. 128)” – wyrok WSA w Łodzi z 4 lutego 2022 r., III SA/Łd 1082/21, CBOSA. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 13 lutego 2018 r., II OSK 994/16, CBOSA wyjaśnił, że: „Stanowienie aktów prawa miejscowego o charakterze porządkowym opartych na generalnym upoważnieniu określonym w art. 40 ust. 3 u.s.g., będzie możliwe tylko w sytuacji jednoczesnego zbiegu trzech przesłanek:

- 1) obiektywnej – wymagającej zbadania obowiązującego stanu prawnego i stwierdzenia, że materia podlegająca regulacji nie została dotychczas unormowana w ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących (zakres nieuregulowany),
- 2) subiektywnej – będącej wynikiem oceny organu stanowiącego przepisy porządkowe, że wymienione enumeratywnie w ustawie dobra zostały lub mogą zostać naruszone i wymagają ochrony, oraz
- 3) terytorialnej – wskazującej, że zagrożenia muszą obejmować obszar, na którym działa organ wydający akt”.

Odnosząc się do pierwszej z wymienionych przesłanek, a więc przesłanki dotyczącej stanu prawnego, należy stwierdzić, że chodzi tu o ustalenie istnienia pewnego zakresu nieuregulowanego w odrębnych ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących, a więc zbadanie obowiązującego stanu prawnego i stwierdzenie, że materia stanowiąca przedmiot

zamierzonej regulacji nie została dotychczas unormowana w ustawach lub innych przepisach powszechnie obowiązujących.

Tymczasem handel okružny (obwożny) środkami spożywczymi jest objęty stosowną regulacją, gdyż wymogi higieniczne, które obowiązują w takim handlu zostały uregulowane w przepisach wspólnotowych. Z treści art. 59 ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz. U. z 2020 r. poz. 2021 ze zm.) wynika, że podmioty działające na rynku spożywczym są obowiązane przestrzegać w zakładach wymagań higienicznych określonych w rozporządzeniu nr 852/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie higieny środków spożywczych (Dz. U. UE. L. 2004.139.1 z 30 kwietnia 2004 r.). Handel okružny w przepisach unijnych określany jest jako wprowadzanie do obrotu żywności z pomieszczeń ruchomych i/lub tymczasowych, takich jak duże namioty, stragany, ruchome punkty sprzedaży oraz automaty uliczne. Jak orzekł Wojewódzki Sąd Administracyjny w Bydgoszczy w wyroku z 2 marca 2010 r., II SA/Bd 68/10, CBOSA: „przepisy krajowe w sprawie handlu obwożnego zostały wykreślone i stosowane są wprost przepisy rozporządzenia nr 852/2004”. Ponadto odnosząc się do zakazu określonego w § 3 pkt 1 uchwały, zauważyć należy, że problematyka zajęcia pasa drogowego bez wymaganego zezwolenia lub za zezwoleniem z pobraniem opłaty z tego tytułu jest unormowana w przepisach art. 36, 39 i 40 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1376 ze zm.).

Organ nadzoru ponad wszelką wątpliwość jako ratio legis wydania przepisów porządkowych uznaje zapewnienie ochrony życia i zdrowia obywateli oraz zapewnienie porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego.

W niniejszej sprawie zwrócić należy uwagę, że ochrona powyższych wartości jest w wystarczającym stopniu zapewniona przepisami ustawy z dnia 20 maja 1971 r. - Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2021 r. poz. 2008 ze zm.), w szczególności przewidując kary: w art. 60¹ - za wykonywanie działalności gospodarczej bez wymaganego zgłoszenia do ewidencji działalności gospodarczej, wpisu do rejestru działalności regulowanej lub bez wymaganej koncesji albo zezwolenia, w art. 86 § 1 - za zagrożenie bezpieczeństwa w ruchu drogowym na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub strefie ruchu, w art. 90 – za tamowanie lub utrudnianie ruchu na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub strefie ruchu. Niezależnie od tego, na mocy art. 11 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1763), do zadań straży gminnej należy ochrona spokoju i porządku w miejscach publicznych.

Ponadto jak orzekł Wojewódzki Sąd Administracyjny w Bydgoszczy w wyroku z 2 marca 2010 r., II SA/Bd 68/10, CBOSA: „przysługujące radzie gminy kompetencje w zakresie stanowienia przepisów porządkowych nie mogą być wykorzystywane do bieżącego zarządzania na danym obszarze, ale wyłącznie w celu przeciwdziałania realnym zagrożeniom dla wartości określonych w art. 40 ust. 3 u.s.g. Regulacje przeciwdziałające tym zagrożeniom muszą być także zgodne z zasadą proporcjonalności, dlatego też odnotowania wymaga okoliczność, iż wprowadzony zaskarżoną uchwałą zakaz handlu w istotny sposób ogranicza konstytucyjną zasadę swobody prowadzenia działalności gospodarczej (art. 22 Konstytucji) i nie stanowi proporcjonalnego środka do wartości jakie powinien zabezpieczać na podstawie art. 40 ust. 3 u.s.g. Działalność handlowa jest

bowiem objęta swobodą prowadzenia działalności gospodarczej. Skoro zaś sfera działalności gospodarczej, jest preferowana przez ustawodawcę w taki sposób, że stanowi przedmiot szczególnej ochrony, to jest oczywiste, że nie może być jednocześnie traktowana jako źródło szczególnych zagrożeń dla porządku publicznego. Prowadzenie handlu z istoty rzeczy nie może być uznawane za zagrażające wartościom określonym w art. 40 ust. 3 u.s.g. [...] na gruncie obowiązującego prawa nie występuje niezbędność wprowadzenia przepisów porządkowych przez gminę dla zapewnienia ochrony dóbr lub wartości wskazanych w art. 40 ust. 3 in fine u.s.g. Nie sposób bowiem dopatrzyć się spełnienia przesłanek do wydania przepisów porządkowych w omawianej materii tzn. istnienia luki prawnej oraz braku regulacji zabezpieczających interes publiczny wyrażający się ochroną dóbr, rodzaje których wymieniono w art. 40 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym. Handel obwoźny jest jedną z form prowadzenia działalności gospodarczej. Przedsiębiorca musi zarejestrować ją w urzędzie miasta i gminy, a zamiar sprzedaży żywności ze środków transportu zgłosić właściwemu organowi, zarejestrować i uzyskać zatwierdzenie przez właściwego miejscowo państwowego powiatowego inspektora sanitarnego. Tym samym, z racji istniejących regulacji ustawowych, gmina nie ma uprawnień do ustanowienia zakazu handlu okrężnego czy obwoźnego poza targowiskami w ramach przepisów porządkowych na mocy art. 40 ust. 3 i 4 ustawy o samorządzie gminnym”.

Nie sposób również przyjąć, że kwestia handlu okrężnego i związane z nim ewentualne zagrożenia mają charakter lokalny, bowiem okolicznością notoryjną jest, że problematyka ta ma charakter ogólnokrajowy.

Analizując zatem treść kwestionowanej uchwały, w ocenie organu nadzoru, nie można przyjąć, by przepisy porządkowe w niej zawarte zostały wydane w zakresie nieuregulowanym w odrębnych ustawach lub w innych przepisach prawa powszechnie obowiązującego oraz by były niezbędne dla ochrony dóbr wymienionych w art. 40 ust. 3 u.s.g. Co więcej, w obowiązującym stanie prawnym brak jest przepisu, który upoważniałby organ stanowiący gminy do uregulowania w drodze uchwały materii dotyczącej zasad prowadzenia handlu okrężnego na terenie danej jednostki. Prezentowane stanowisko jest spójne ze stanowiskiem sądów administracyjnych. Jak orzekł Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w wyroku z 9 grudnia 2010 r., III SA/Kr 728/10: „w ramach przepisów porządkowych na mocy art. 40 ust. 3 i 4 ustawy o samorządzie gminnym, gmina nie ma uprawnień do ustanowienia zakazu handlu na określonym obszarze określonym rodzajem towarów” (zob. WSA w Krakowie z 22 listopada 2005 r., III SA/Kr 953/05; wyrok NSA z 14 marca 1997 r., II SA 576/96; wyrok NSA oz. w Poznaniu z 6 marca 1992 r., SA/Po 147/09 – CBOSA).

Niezależnie od powyższego, zdaniem organu nadzoru, rada stanowiąc w § 6 uchwały, że: „Uchwała wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia jej opublikowania w Dzienniku Urzędowym Województwa Wielkopolskiego” wadliwie określiła sposób ogłoszenia i termin wejścia w życie przepisów porządkowych. Skoro - zgodnie z intencją rady - uchwała stanowić miała przepisy porządkowe, zastosowanie powinny znaleźć przepisy art. 4 ust. 3 oraz art. 14 ust. 1 - 3 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1461) (zob. wyrok WSA w Poznaniu z 7 kwietnia 2016 r., IV SA/Po 1006/15,

CBOSA). Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 4 czerwca 2008 r., II OSK 268/08, CBOSA, wyraził trafny pogląd, że: „Przepisy porządkowe zostały przez ustawodawcę po to [ustanowione – przyp. własny], aby umożliwić szybką ochronę istotnych wartości prawnych; gdy bezpośrednie zagrożenie wymusza niezwłoczne działanie prawodawcze. Zasadą jest, że przepisy porządkowe wchodzą w życie po upływie 3 dni od dnia ogłoszenia. To skrócenie czasu na wejście w życie aktu porządkowego uzasadnione jest jego specyfiką - wydawany jest on w celu przeciwdziałania nagle pojawiającym się zagrożeniom życia, zdrowia, porządku, spokoju i bezpieczeństwa publicznego (por. wyrok TK z dnia 8 lipca 2000 r., P 10/02, OTK 2003, nr 6, poz. 62; D. Dąbek «Prawo miejscowe», Warszawa 2007, s. 129 i n.). Ustawodawca właśnie w tym celu stworzył blankietową podstawę prawną, aby mogła być wykorzystana niezwłocznie”.

Tym samym ustanowienie w § 6 uchwały dłuższego okresu wejścia uchwały w życie nie jest zgodne z istotą i celem wprowadzania przepisów porządkowych. Ponadto powyższe pozwala stwierdzić, że zagrożenie, które potencjalnie mogłoby być zwalczane przez kwestionowaną uchwałę, sama rada uznała, że nie jest zjawiskiem wymagającym niezwłocznej ingerencji prawodawczej.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

Pouczenie

1. Stwierdzenie nieważności uchwały, zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, wstrzymuje jej wykonanie z mocy prawa w zakresie objętym stwierdzeniem nieważności, z dniem doręczenia rozstrzygnięcia nadzorczego.

2. Niniejsze rozstrzygnięcie nadzorcze może być zaskarżone do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z powodu niezgodności z prawem w terminie 30 dni od daty jego doręczenia, za pośrednictwem Wojewody Wielkopolskiego.

Wojewoda Wielkopolski

(-) Michał Zieliński

(dokument podpisany elektronicznie)

Otrzymują:

Rada Miasta Poznania

Prezydent Miasta Poznania