

UCHWAŁA NR XXXVI/325/2009
RADY MIEJSKIEJ TOMASZOWA MAZOWIECKIEGO
z dnia 28 stycznia 2009 roku

w sprawie odpowiedzi na skargę wniesioną przez Spółkę „FORTUNA” Spółka z o.o. z siedzibą w Warszawie na uchwałę Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego Nr XXX/256/08 z dnia 27 sierpnia 2008 r. w sprawie opinii o lokalizacji salonu gier na automatach w Tomaszowie Mazowieckim przy ul. Tkackiej 2.

Na podstawie art. 54 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270, z 2004 r., Nr 162, poz. 1692, z 2005 r. Nr 94, poz. 788, Nr 169, poz. 1417, Nr 250, poz. 2118, z 2006 r. Nr 38, poz. 268, Nr 208, poz. 1536, Nr 217, poz. 1590, z 2007 r. Nr 120, poz. 818, Nr 121, poz. 831, Nr 221, poz. 1650, z 2008 r. Nr 190, Nr 1171, Nr 216, poz. 1367) oraz art. 18 ust. 1 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2001r. Nr 142, poz. 1591, z 2002r. Nr 23, poz. 220, Nr 62, poz. 558, Nr 113, poz. 984, Nr 153, poz. 1271, Nr 214, poz. 1806, z 2003r. Nr 80, poz. 717, Nr 162, poz. 1568, z 2004r. Nr 102, poz. 1055, Nr 116, poz. 1203, Nr 167, poz. 1759, z 2005r. Nr 172, poz. 1441, Nr 175, poz. 1457, z 2006r. Nr 17, poz. 128, Nr 181, poz. 1337, z 2007r. Nr 48, poz. 327, Nr 138, poz. 974, Nr 173, poz. 1218, z 2008r. Nr 180, poz. 1111, Nr 223, poz. 1458) **Rada Miejska Tomaszowa Mazowieckiego uchwala, co następuje:**

§ 1.1. Rada Miejska Tomaszowa Mazowieckiego przedkłada do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi odpowiedź na skargę wniesioną przez Spółkę „FORTUNA” Spółka z o.o. z siedzibą w Warszawie na uchwałę Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego Nr XXX/256/08 z dnia 27 sierpnia 2008 r. w sprawie opinii o lokalizacji salonu gier na automatach w Tomaszowie Mazowieckim przy ul. Tkackiej 2.

2. Treść odpowiedzi stanowi załącznik nr 1 do niniejszej uchwały.

§ 2. 1. Upoważnia się Przewodniczącego Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego do podpisania odpowiedzi na przedmiotową skargę.

2. Upoważnia się Przewodniczącego Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego do udzielenia pełnomocnictwa radcy prawnemu – Beacie Janik oraz radcy prawnemu - Pawłowi Chodzickiemu do reprezentowania Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego w postępowaniu przed Wojewódzkim Sądem Administracyjnym w Łodzi, a w przypadku wniesienia skargi kasacyjnej – przed Naczelnym Sądem Administracyjnym.

3. Zobowiązuje się Przewodniczącego Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego do przekazania skargi wraz z aktami sprawy do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego.

§ 3. Niniejsza uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia, z mocą obowiązującą od dnia 14 stycznia 2009 roku.

Przewodniczący Rady Miejskiej
Tomaszowa Maz.

Zenon Adam Łaski

Załącznik Nr 1
do uchwały Nr XXXVI/325/09
Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego
w sprawie
odpowiedzi na skargę wniesioną przez
Spółkę „FORTUNA” Spółka z o.o. z siedzibą w Warszawie
na uchwałę Rady Miejskiej
Tomaszowa Mazowieckiego Nr XXX/256/08
z dnia 27 sierpnia 2008 r.
w sprawie opinii o lokalizacji salonu gier na automatach
w Tomaszowie Mazowieckim przy ul. Tkackiej 2.

Tomaszów Maz., dnia 14 stycznia 2009 roku

Wojewódzki Sąd Administracyjny

w Łodzi

Skarżąca: FORTUNA Sp. z o.o. w Warszawie

ul. B. Prusa 2
00-493 Warszawa

adres do korespondencji:

Filia w Ostródzie

ul. Drwęca 21
14-100 Ostróda

Organ administracji: Rada Miejska
Tomaszowa Mazowieckiego

ul. P.O.W 10/16
97-200 Tomaszów Mazowiecki

Odpowiedź na skargę

Odpowiadając na skargę spółki FORTUNA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie z dnia 22 grudnia 2008 roku, wniesioną na uchwałę Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego Nr XXX/256/08 z dnia 27 sierpnia 2008 roku w sprawie opinii o lokalizacji salonu gier na automatach w Tomaszowie Mazowieckim przy ul. Tkackiej 2, Rada Miejska wnosi o oddalenie złożonej skargi, jako bezzasadnej.

Uzasadnienie

W wyniku złożonego wniosku przez spółkę FORTUNA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Rada Miejska w Tomaszowie Mazowieckim podjęła uchwałę Nr XXX/256/08 z dnia 27 sierpnia 2008 roku, którą negatywnie zaopiniowała lokalizację salonu gier na automatach w Tomaszowie Mazowieckim przy ul. Tkackiej 2.

W ocenie Rady Miejskiej chybiony jest zarzut sformułowany w skardze, jak również argumentacja przytoczona na jego poparcie, jakoby podjęcie zaskarżonej uchwały negatywnie opiniującej lokalizację salonu gier stanowiło naruszenie art. 2 i art. 7 Konstytucji RP.

Zgodnie z art. 32 ust 1 pkt 15 ustawy z dnia 29 lipca 1992 roku o grach i zakładach wzajemnych (t.j. Dz. U. z 2004 r. Nr 4, poz. 27, z późn. zm.) wniosek o udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości, gry bingo, zakładów wzajemnych, gier na automatach oraz gier na automatach o niskich wygranych powinien zawierać m. in. opinię rady gminy o lokalizacji ośrodka gier. Nadużyciem ze strony skarżącej jest zawarte w skardze stwierdzenie, powołujące się na ww. regulację, iż jedynie wydanie pozytywnej opinii rady gminy stanowi konieczną przesłankę do udzielenia zezwolenia przez właściwy organ na prowadzenie działalności w zakresie salonu gier na automatach. Przepis art. 32 ust 1 powołanej ustawy wskazując wymogi formalne, jakie powinien spełniać wniosek ubiegającego się o wydanie zezwolenia na prowadzenie salonu gier, stanowi o opinii rady gminy o lokalizacji ośrodka gier, jako jednym z tych warunków formalnych. W żaden natomiast sposób nie można z tej regulacji odczytać, iż opinia rady gminy powinna być pozytywna, jak bezpodstawnie sugeruje skarżąca.

Przyjęte w art. 32 ust 1 pkt 15 ustawy o grach i zakładach wzajemnych rozwiązanie pozwala uznać, iż ustawodawca adresując tę normę, z jednej strony do podmiotu ubiegającego się o udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie gier, z drugiej zaś do rady gminy, która zobligowana jest do wyrażenia opinii o lokalizacji ośrodka gier, pozostawił tej drugiej swobodę co do kierunku formułowanej opinii. Ustawa nie wskazuje przy tym także kryteriów którymi powinien kierować się organ gminy wyrażając opinię na temat lokalizacji ośrodka gier. Kwestia ta pozostawiona została swobodnemu uznaniu rady gminy uprawnionej do wydania opinii. W związku z tym stwierdzić należy, że zaskarżona uchwała, negatywnie opiniująca lokalizację salonu gier przy ul. Tkackiej 2 w Tomaszowie Mazowieckim, mieści się w granicach swobody przyznanej przez ustawodawcę organowi stanowiącemu gminy, a co za tym idzie nie może być oceniona jako bezprawne działanie tegoż organu.

W konsekwencji powyższego skoro Rada Miejska Tomaszowa Mazowieckiego zgodnie z prawem wyraziła negatywną opinię w sprawie lokalizacji salonu gier, to brak jest podstaw do uznania, iż doszło do naruszenia interesu prawnego spółki FORTUNA. O naruszeniu interesu prawnego innego podmiotu można, bowiem mówić jedynie w sytuacji podjęcia działań sprzecznych z prawem. Jedynie bezprawne działanie może prowadzić do naruszenia cudzej sfery praw i obowiązków. W przypadku skarżącej spółki podjęcie uchwały w sprawie negatywnej opinii dotyczącej lokalizacji salonu gier mogło, co najwyżej kolidować z interesem o charakterze faktycznym, nie zaś prawnym spółki. Skarżąca spółka zdaje się przeceniać znaczenie wyrażonej opinii o lokalizacji salonu gier, twierdząc, iż unicestwiła ona możliwość ubiegania się o zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie gier. Jak już wyżej wskazano opinia rady gminy w tym przedmiocie jest tylko jednym z warunków formalnych wniosku o udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie gier i nie ma charakteru wiążącego dla organu wydającego zezwolenie. Wyrażenie negatywnej opinii mieściło się natomiast w granicach swobody wyznaczonej art. 32 ust 1 pkt 15 ustawy o grach i zakładach wzajemnych, który to przepis nie może być traktowany jako źródło roszczeń podmiotu ubiegającego się w przyszłości o zezwolenie, kierowanych do rady gminy o wydanie pozytywnej opinii. Przyjęcie zapatrywania strony skarżącej w powyższym zakresie oznaczałoby, że w każdym przypadku wyrażenia przez radę gminy negatywnej opinii o lokalizacji salonu gier dochodzi do naruszenia interesu prawnego podmiotu, który zamierza podjąć działalność w zakresie gier, to zaś pociągałoby konieczność stwierdzenia nieważności każdej uchwały zawierającej taką opinię. W konsekwencji przyjęcie takiego stanowiska oznaczałoby zatem skrupowanie rady gminy co do kierunku opinii wyrażanej na podstawie art. 32 ust 1 pkt 15 ustawy o grach i zakładach wzajemnych, to zaś jest nie do przyjęcia ze względu na wyznaczoną przez ustawodawcę swobodę organu stanowiącego gminy w tym zakresie.

Nietrafnie skarżąca zarzuca, iż wobec braku pisemnego uzasadnienia zaskarżonej uchwały naruszone zostały art. 2 i art. 7 Konstytucji RP. Żaden przepis prawa nie nakłada, bowiem na radę gminy obowiązku uzasadniania uchwały zawierającej opinię o lokalizacji ośrodka gier. Zgodzić należy się z ogólną tezą wyrażoną w wyroku NSA z dnia 8 czerwca 2006 roku sygn. II OSK 410/06 (publ. ONSAiWSA z 2007 r. Nr 2 poz. 48), że w odniesieniu do rozstrzygnięć organów władzy publicznej istnieje obowiązek uzasadnienia. Jednakże w ocenie Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego, pomijając już okoliczność, że ww. wyrok zapadł na tle odmiennego stanu prawnego i faktycznego, trudno kwalifikować wyrażenie opinii o lokalizacji salonu gier w kategoriach rozstrzygnięcia sprawy publicznej, a co za tym idzie stawiać wymóg pisemnego uzasadnienia wyrażonego aktu woli. Zgodnie z potocznym rozumieniem, do którego należy się odwołać, opinia to mniemanie

przekonanie, pogląd, ocena (por. Słownik języka polskiego pod red. M. Szymczaka t. II str. 527 Wyd. PWN Warszawa 1979 r.). Zatem wyrażenie opinii przez radę gminy jest jakościowo innym aktem woli tego organu niż rozstrzygnięcie o sprawie publicznej, które to pojęcie kryje w sobie władcze postanowienie, decydowanie czy też wpływanie w sposób ostateczny, przesądzający na wynik określonej sprawy publicznej. W tym kontekście jako zbyt daleko idący uznać należy pogląd wyrażony w uzasadnieniu wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 18 grudnia 2006 roku (sygn. akt II SA/Ol 823/06) - na który powołuje się skarżąca - jakoby uchwała zawierająca opinię w sprawie lokalizacji ośrodka gier wymagała uzasadnienia.

Przepis art. 7 Konstytucji RP, stanowi, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. W przypadku wyrażania opinii na temat lokalizacji ośrodka gier, podstawę prawną oraz granice w jakich poruszać się może rada gminy wyznacza art. 32 ust 1 pkt 15 ustawy o grach i zakładach wzajemnych. Z przepisu tego wynika natomiast, iż opinia winna odnosić się jedynie do proponowanej lokalizacji ośrodka gier. Zaskarżona uchwała Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego zawiera w swej treści opinię odnoszącą się do lokalizacji salonu gier, a w związku z tym wyrażona opinia mieści się w granicach wyznaczonych ww. przepisem prawa. Zważywszy na charakter opinii o lokalizacji ośrodka gier - jako aktu woli rady gminy odmiennego od rozstrzygnięć w sprawach publicznych - oraz ustanowiony przez ustawodawcę zakres swobodnego uznania organu, tak co do kierunku opinii, jak i kryteriów branych pod uwagę przy tej ocenie, trudno również mówić, iż uszczerbku doznała zasada demokratycznego państwa prawa wyrażona w art. 2 Konstytucji RP z uwagi na to, że zaskarżona uchwała nie zawierała pisemnego uzasadnienia. Skarżąca argumentuje, iż brak wskazania w uchwale motywów uniemożliwia ocenę argumentów obiektywnie uzasadniających stanowisko radnych oraz weryfikację uchwały Rady Miejskiej. Rodzi się tu pytanie czemu miałyby służyć wspomniana weryfikacja - poza spełnieniem oczekiwań skarżącej co do wydania pozytywnej opinii - skoro wyrażenie stanowiska o lokalizacji salonu gier mieściło się w ramach swobodnego uznania przyznanego radzie przepisem art. 32 ust 1 pkt 15 powołanej wyżej ustawy, zaś przepis ten nie wprowadza wymogu aby opinia uzasadniona była obiektywnie istniejącymi okolicznościami. Co więcej treść tej regulacji uprawnia do wniosku, iż u podstaw opinii mogą leżeć także subiektywne względy.

Bezpodstawne są także twierdzenia skarżącej, iż wyrażona w zaskarżonej uchwale opinia nie dotyczy lokalizacji salonu gier, a tym samym nie spełnia wymogu art. 32 ust 1 pkt 15 ustawy. Treść zaskarżonej uchwały jest jednoznaczna i wyraźnie stwierdza, iż Rada Miejska Tomaszowa Mazowieckiego negatywnie opiniuje lokalizację salonu gier na automatach w Tomaszowie Mazowieckim przy ul. Tkackiej 2. Dywagacje skarżącej na

temat motywów radnych, głosujących nad uchwałą, powołujące się na publikacje prasowe, nie mogą być brane pod uwagę, skoro wzmianki prasowe nie pochodzą od Rady Miejskiej Tomaszowa Mazowieckiego.

Mając na uwadze powyższe Rada Miejska Tomaszowa Mazowieckiego wnosi jak na wstępie.

Przewodniczący Rady Miejskiej
Tomaszowa Maz.

Zenon Adam Łaski