

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

z dnia 25 marca 2009 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w składzie następującym:

Przewodniczący	Sędzia NSA Anna Moskała
Sędziowie	Sędzia WSA Jerzy Strzebińczyk
	Asesor WSA Magdalena Jankowska-Szostak (sprawozdawca)
Protokolant	Paulina Białkowska

po rozpoznaniu w Wydziale III na rozprawie w dniu 4 marca 2009 r. sprawy ze skargi Wojewody (...) na § 2 pkt 1 załącznika nr 1 oraz § 1 pkt 1 oraz § 2 pkt 1 załącznika nr 2 oraz § 1 pkt 2 załącznika nr 2 do zarządzenia Prezydenta Miasta (...) nr (...) z dnia (...) w przedmiocie wymagań, jakie powinni spełniać przedsiębiorcy ubiegający się o zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami, prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części

- I. stwierdza nieważność § 1 pkt 2 załącznika nr 2 do zarządzenia Prezydenta Miasta (...) nr (...) z dnia (...);**
- II. w pozostałym zakresie skargę oddala;**
- III. orzeka, że określony w pkt I § 1 pkt 2 załącznika nr 2 do zarządzenia Prezydenta Miasta (...) nr (...) z dnia (...) nie podlega wykonaniu.**

UZASADNIENIE

W zarządzeniu (załącznikach nr 1 i nr 2) z dnia (...) nr (...) podjętym w sprawie wymagań, jakie powinni spełniać przedsiębiorcy ubiegający się o zezwolenie na prowadzenie na terenie miasta (...) działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami, prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części, Prezydent Miasta (...) działając na podstawie art. 7 ust. 3a ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2005 r. Nr 236, poz. 2008 i Nr 180, poz. 1495 oraz 2006 r. Nr 144, poz. 1042) postanowił między innymi w § 2 pkt 1 zał. nr 1 oraz w § 1 pkt 1 i § 2 pkt 1 zał. nr 2, iż przedsiębiorca ma posiadać zarejestrowaną działalność gospodarczą objętą przedmiotem zezwolenia, natomiast w § 1 pkt 2 zał. nr 1 postanowiono, że przedsiębiorca ubiegający się o zezwolenie w zakresie prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt powinien uzyskać wpis do rejestru podmiotów prowadzących działalność nadzorowaną, prowadzonego przez powiatowego lekarza weterynarii, zgodnie z ustawą z 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych (Dz. U. Nr 69, poz. 625 ze zm.).

W dniu 17 listopada 2008 r. w skardze Wojewoda (...) działając na podstawie art. 93 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.) na przedmiotowe zarządzenie wniósł o stwierdzenie nieważności § 2 pkt 1 zał. nr 1 i § 1 pkt 1 oraz § 2 pkt 1 zał. nr 2 do spornego zarządzenia z powodu istotnego naruszenia odpowiednio art. 7 ust. 3 w związku z art. 7 ust. 1 pkt 3 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach i art. 7 ust. 3 w związku z art. 7 ust. 1 pkt 4 tej ustawy oraz w związku z art. 75 ust. 1 pkt 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Kolejny zarzut skargi dotyczył stwierdzenia nieważności § 1 pkt 2 zał. nr 2 do przedmiotowego zarządzenia z powodu istotnego naruszenia art. 1 pkt 1 lit j. w związku z art. 11 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych.

W uzasadnieniu Wojewoda (...) działający jako organ nadzoru podkreślił, że norma art. 7 ust. 3 ustawy o utrzymaniu w czystości i porządku w gminach oznacza powstanie po stronie organu wykonawczego gminy kompetencji do określenia wymagań, jakie będzie musiał spełniać przedsiębiorca, który ubiega się o wydanie zezwolenia na prowadzenie określonego rodzaju działalności gospodarczej. Zdaniem organu nadzoru zgodnie z art. 75 ust. 1 pkt 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, uzyskanie zezwolenia wymaga wykonywania działalności gospodarczej w zakresie określonym w przepisach ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. W opinii organu nadzoru postanowienia załączników do spornego zarządzenia, w myśl których przedsiębiorcy ubiegający się o prowadzenie działalności powinni posiadać już zarejestrowaną działalność gospodarczą objętą przedmiotem zezwolenia jest równoznaczne z twierdzeniem, że Prezydent Miasta (...) uzależnia wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami oraz na prowadzenie schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części od posiadania zarejestrowanej już działalności w tym zakresie. W ocenie Wojewody (...) samo prowadzenie

działalności w przedmiotowym zakresie oraz późniejsze jej zarejestrowanie może nastąpić dopiero po uzyskaniu odpowiedniego zezwolenia, dlatego też Prezydent Miasta (...) nie posiada kompetencji do wymagania od przedsiębiorców ubiegających się o uzyskanie zezwolenia, prowadzenia działalności w tym zakresie. Uzasadniając wniosek o stwierdzenie nieważności § 1 pkt 2 zał. nr 2 do zarządzenia Prezydenta Miasta (...) nr (...) Wojewoda (...) wskazał, że zgodnie z treścią art. 11 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych rejestr podmiotów prowadzących działalność nadzorowaną prowadzony przez powiatowego lekarza weterynarii zawiera określenie rodzaju i zakresu prowadzonej działalności nadzorowanej. Z tego powodu w opinii organu nadzoru regulacja ta oznacza, że wpis do rejestru podmiotów prowadzących działalność nadzorowaną możliwy jest dopiero po określeniu rodzaju i zakresu prowadzonej działalności, tak więc nie wcześniej niż po uzyskaniu właściwych zezwoleń.

W odpowiedzi na skargę odnosząc się do wniosku o stwierdzenie nieważności § 2 pkt 1 zał. nr 1 i § 1 pkt 1 zał. nr 2 do przedmiotowego zarządzenia strona przeciwna wskazała na treść art. 7b ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo działalności gospodarczej i zaznaczyła, że wymóg określony w tej części zarządzenie nie narusza prawa, gdyż ogranicza się wyłącznie do stwierdzenia, iż przedsiębiorcy występujący o wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami oraz prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzebowisk zwłok zwierzęcych i ich części powinni posiadać wpis do ewidencji działalności gospodarczej lub rejestru przedsiębiorców obejmujący przedmiot działalności odpowiadający działalności, na której prowadzenie niezbędne jest zezwolenie. Organ administracji publicznej nie zgodził się również z kolejnym zarzutem skargi w zakresie wniosku o stwierdzenie nieważności § 1 pkt 2 zał. nr 2 spornego zarządzenia. Zgodnie z twierdzeniem strony przeciwnej podjęcie działalności nadzorowanej takiej jak prowadzenie schronisk dla zwierząt, zgodnie z treścią art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt i zwalczaniu chorób zakaźnych, jest możliwe dopiero po zgłoszeniu zamiaru jej prowadzenia powiatowemu lekarzowi weterynarii, natomiast twierdzenie organu nadzoru jakoby zgłoszenie zamiaru prowadzenia określonej działalności jest możliwe dopiero po uzyskaniu zezwolenia jest nielogiczne i pozbawione podstaw. W ocenie organu oczywistym jest, że przedsiębiorca zgłasza zamiar prowadzenia schronisk dla zwierząt, a podjęcie działalności gospodarczej w tym zakresie możliwe jest dopiero po uzyskaniu odpowiedniego zezwolenia.

W piśmie procesowym z dnia 25 lutego 2009 r. Wojewoda (...) podtrzymał swoją skargę w całości i dodatkowo wskazał, że Prezydent Miasta (...), określając jakie wymagania powinien spełniać przedsiębiorca ubiegający się o zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami, prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części, nie posiadał kompetencji do wskazania wśród wymagań dla przedsiębiorców, że przedsiębiorca ten musi posiadać rejestrowaną działalność gospodarczą objętą przedmiotem zezwolenia. W opinii organu nadzoru sam fakt, że o wydanie zezwolenia może ubiegać się tylko przedsiębiorca implikuje, że o wydanie zezwolenia może ubiegać się tylko osoba posiadająca wpis do ewidencji działalności gospodarczej lub rejestru przedsiębiorców. Wymóg ten został określony przez ustawodawcę zarówno w ustawie O swobodzie działalności gospodarczej jak i ustawie Prawo o działalności gospodarczej. W opinii organu nadzoru niedopuszczalne jest działanie Prezydenta Miasta (...), który realizuje delegację ustawową poprzez powtarzanie wiążących norm o charakterze powszechnie obowiązującym, gdyż powszechnie obowiązujący charakter norm zawartych w spornym zarządzeniu zobowiązuje do formułowania ich jedynie na podstawie i w granicach upoważnienia ustawowego, pozbawionych powtórzeń przepisów powszechnie obowiązujących zawartych w innych aktach normatywnych, w szczególności w aktach rangi ustawowej.

Ustosunkowując się do stanowiska strony przeciwnej w zakresie wymogu określonego w § 1 pkt 2 zał. nr 2 do zarządzenia nr (...) odnoszącego się do uzyskania przez przedsiębiorcę ubiegającego się o zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt wpisu do rejestru podmiotów prowadzących działalność nadzorowaną, przez powiatowego lekarza weterynarii, zgodnie z ustawą o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych Wojewoda (...) wskazał, że słusznie strona przeciwna powołała się w swojej odpowiedzi na treść art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych, wywodząc, że podjęcie działalności nadzorowanej takiej jak prowadzenie schronisk dla bezdomnych zwierząt jest możliwe dopiero po zgłoszeniu zamiaru jej prowadzenia powiatowemu lekarzowi weterynarii. W opinii organu nadzoru za skarżony § 1 pkt 2 zał. nr 2 do spornego zarządzenia nie określa jednak obowiązku zgłoszenia zamiaru prowadzenia tej działalności, a wyraźnie wskazuje na obowiązek uzyskania wpisu do rejestru podmiotów prowadzących działalność nadzorowaną.

Natomiast zgodnie z treścią art. 5 ust. 9 ww. ustawy powiatowy lekarz weterynarii po otrzymaniu zgłoszenia zamiaru prowadzenia przez podmiot działalności między innymi w zakresie schronisk dla bezdomnych zwierząt wydaje decyzję o nadaniu weterynaryjnego numeru identyfikacyjnego temu podmiotowi. Organ nadzoru powołując art. 11 ust. 2 wspomnianej ustawy wskazał, że zgłoszenie zamiaru prowadzenia działalności nadzorowanej w tym prowadzenie schronisk dla bezdomnych zwierząt, a w konsekwencji nadanie weterynaryjnego numeru identyfikacyjnego będzie się wiązało z uzyskaniem wpisu do rejestru podmiotów prowadzących działalność nadzorowaną. Z tego powodu Wojewoda (...) wywiódł, że Prezydent Miasta Legnica nie posiadał upoważnienia do ponownego stanowienia prawa odnośnie zagadnień regulowanych już przez ustawodawcę w akcie normatywnym wyższego rzędu.

Wojewódzki Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 3 § 2 pkt 7 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm. zwanej w dalszej części uzasadnienia w skrócie p.p.s.a.), sprawowana przez sądy administracyjne kontrola działalności administracji publicznej obejmuje między innymi orzekanie w sprawach skarg na akty nadzoru nad działalnością organów jednostek samorządu terytorialnego. Rozstrzygnięcie nadzorcze jest zgodne z prawem, jeżeli jest zgodne z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej oraz z ustawami.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej reguluje podstawowe elementy konstrukcji prawnej nadzoru nad jednostkami samorządu terytorialnego, a mianowicie określa organy nadzoru i kryteria nadzoru, stanowiąc w art. 171, iż działalność samorządu terytorialnego podlega nadzorowi z punktu widzenia legalności (ust. 1), przy czym organami nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego są Prezes Rady Ministrów i wojewodowie, a w zakresie spraw finansowych regionalne izby obrachunkowe (ust. 2).

Podziału właściwości pomiędzy organami nadzoru dokonują ustawy samorządowe. Stosownie do art. 86 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm. zwanej w dalszej części uzasadnienia w skrócie u.s.g.) organami nadzoru są Prezes Rady Ministrów i wojewoda, a w zakresie spraw finansowych – regionalna izba obrachunkowa.

Podstawy podjęcia rozstrzygnięcia nadzorczego stwierdzającego nieważność uchwały lub zarządzenia organu gminy reguluje art. 91 ust. 1 i ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym. Według art. 91 ust. 1 uchwała lub zarządzenie organu gminy sprzeczne z prawem są nieważne. O nieważności uchwały lub zarządzenia w całości lub w części orzeka organ nadzoru w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia doręczenia uchwały lub zarządzenia, w trybie określonym w art. 90. Zgodnie z ust. 4 tego artykułu, w przypadku nieistotnego naruszenia prawa organ nadzoru nie stwierdza nieważności uchwały lub zarządzenia, ograniczając się do wskazania, iż uchwałę lub zarządzenie wydano z naruszeniem prawa. Podkreślenia wymaga, że w myśl art. 93 ust. 1 u.s.g. po upływie terminu wskazanego w art. 91 ust. 1 organ nadzoru nie może we własnym zakresie stwierdzić nieważności uchwały lub zarządzenia organu gminy. W tym przypadku organ nadzoru może zaskarżyć uchwałę lub zarządzenie do sądu administracyjnego.

Należy zwrócić ponadto uwagę na treść art. 91 ust. 1 i ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym, który wyróżnia zatem dwie kategorie wad uchwał lub zarządzeń organów gminy: istotne naruszenie prawa oraz nieistotne naruszenie prawa, nie określa jednak rodzaju naruszenia prawa, które należy zaliczyć do określonej kategorii wad. To rozgraniczenie kategorii wad uchwał (zarządzeń) organów gminy ma znaczenie prawne dla dopuszczalności podjęcia rozstrzygnięcia nadzorczego stwierdzającego nieważność uchwały (zarządzenia) organu gminy czy skuteczności zaskarżenia uchwały, zarządzenia przez organ nadzoru. Podstawą rozstrzygnięcia nadzorczego stwierdzającego nieważność uchwały lub zarządzenia organu gminy może być tylko istotne naruszenie prawa. Powołana ustawa o samorządzie gminnym nie określa rodzaju naruszenia prawa, które należy zakwalifikować do istotnego naruszenia prawa. W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że są to takiego rodzaju naruszenia prawa, jak: podjęcie uchwały (zarządzenia) przez organ niewłaściwy, brak podstawy do podjęcia uchwały (zarządzenia) określonej treści, niewłaściwe zastosowanie przepisu prawnego będącego podstawą podjęcia uchwały (zarządzenia), naruszenie procedury podjęcia uchwały (zarządzenia). Podobnie badając czy organ administracyjny nie dopuścił się uchybień skutkujących nieważnością uchwały sąd w oparciu o art. 134 § 1 p.p.s.a. – nie jest związany sformułowanymi w niej zarzutami i wnioskami skargi, lecz obowiązany jest oprzeć się na konstytucyjnej zasadzie praworządności, która wiąże wszystkie organy administracji publicznej, w tym organy samorządu terytorialnego.

Zadaniem Sądu rozstrzygającego niniejszą sprawę jest orzeczenie, czy § 2 pkt 1 zał. nr 1 oraz § 1 pkt 1 i § 2 pkt 1 zał. nr 2 do Zarządzenia Prezydenta Miasta (...) nr (...) z dnia (...) stanowiący, iż przedsiębiorca ubiegający się o zezwolenie na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami, prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, grzebowisk, spalarni zwłok zwierzęcych i ich części ma posiadać zarejestrowaną działalność gospodarczą objętą przedmiotem zezwolenia oraz czy § 1 pkt 2 zał. nr 1 do tego zarządzenia wskazujący przedsiębiorcy starającemu się o zezwolenie do prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt na obowiązek uzyskania wpisu do rejestru podmiotów prowadzących działalność nadzorowaną, prowadzonego przez powiatowego lekarza weterynarii, zgodnie z ustawą z 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych, są zgodne z obowiązującym prawem.

Punkt wyjścia dla koniecznych rozważań stanowić będzie twierdzenie, że zarządzenie wójta, burmistrza lub prezydenta miasta wydane na podstawie art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach stanowi akt prawa miejscowego (Dz. U. z 2005 r. Nr 236, poz. 2008 ze zm. zwanej w dalszej części uzasadnienia w skrócie ustawą o utrzymaniu czystości) por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 grudnia 2005 r., wydany w sprawie oznaczonej sygn. akt II OSK 394/05, Wspólnota 2006/17/49).

Na początku należy podkreślić, że w stanowieniu aktów prawa miejscowego organy samorządu terytorialnego związane są ramami stworzonymi przez ustawy. Akty prawa miejscowego są stanowione na podstawie upoważnień ustawowych, nie mogą zatem wykraczać poza jakiekolwiek unormowania

ustawowe, czynić wyjątków od ogólnie przyjętych rozwiązań ustawowych, a także powtarzać kwestii uregulowanych w aktach prawnych hierarchicznie wyższych.

W doktrynie podkreślano, że prawo miejscowe ma charakter wyłącznie wykonawczy w stosunku do ustaw. W Konstytucji RP próżno szukać delegacji prawotwórczych dla organów samorządowych. A zatem trafna jest teza, że samorząd terytorialny nie posiada pozycji autonomicznej, lecz jest jedynie formą zdecentralizowanej administracji (por. W. Kisiel, *Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 2003, s.84). Decentralizacja procesu tworzenia przepisów wykonawczych do ustaw, w postaci prawa miejscowego, zakłada co prawda zróżnicowanie ich treści, ale to zróżnicowanie może sięgnąć do granic wyznaczonych przez prawo (por. D. Dąbek, *Prawo miejscowe*, Warszawa 2007, str. 259).

Pomiędzy aktem prawa miejscowego a aktem prawnym hierarchicznie wyższym powinna istnieć podwójna więź: formalna i materialna. Z pierwszą mamy do czynienia wówczas, gdy występuje postanowienie w akcie prawnym, o charakterze ustawowym, upoważniające do normatywizacji danej kwestii w drodze aktu prawa miejscowego. Natomiast więź materialna to więź treściowa, istniejąca wtedy, gdy akt podjęty przez organ samorządu terytorialnego będzie swoistym dopełnieniem materii ustawy, a co z tym związane będzie w swej treści zgodny z treścią aktu, z upoważnienia którego został wydany (por. D. Dąbek, *Prawo miejscowe*, Warszawa 2007, str. 95).

W stanowieniu prawa miejscowego prawodawca lokalny, będący organem władzy publicznej, musi przestrzegać zasad podstawowych w demokratycznym państwie prawnym, to jest zasad praworządności i legalności. Tylko w takim przypadku system prawa będzie spójny, a więc będzie można mówić o jego jedności (por. D. Dąbek, *Prawo miejscowe*, Warszawa 2007, str. 259).

Odnosząc powyższe rozważania do rozpatrywanej sprawy, należy podzielić stanowisko Wojewody (...) w zakresie oceny legalności § 1 pkt 2 załącznika nr 2 do zarządzenia Prezydenta Miasta (...) nr (...) z dnia (...), w którym Prezydent postanowił, że przedsiębiorca ubiegający się o zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt powinien między innymi uzyskać wpis do rejestru podmiotów prowadzących działalność nadzorowaną, prowadzonego przez powiatowego lekarza weterynarii, zgodnie z ustawą z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt (Dz. U. Nr 69, poz. 625 ze zm. zwanej w dalszej części uzasadnienia w skrócie ustawą o ochronie zdrowia zwierząt). Zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie zwierząt podjęcie działalności nadzorowanej w zakresie prowadzenia schronisk dla zwierząt jest dozwolone po uprzednim zgłoszeniu w formie pisemnej zamiaru jej prowadzenia powiatowemu lekarzowi weterynarii właściwemu ze względu na przewidywane miejsce jej prowadzenia, w myśl art. 5 ust. 9 ww. ustawy powiatowy lekarz weterynarii po otrzymaniu zgłoszenia zamiaru prowadzenia przez podmiot działalności nadzorowanej w zakresie prowadzenia schronisk wydaje decyzję o nadaniu temu podmiotowi weterynaryjnego numeru identyfikacyjnego. Natomiast zgodnie z treścią art. 11 ust. 1 ustawy o ochronie zwierząt powiatowy lekarz weterynarii prowadzi rejestr podmiotów prowadzących działalność nadzorowaną, o której mowa w art. 1 pkt 1 lit. a–l, n, p oraz art. 4 ust. 3 na obszarze jego właściwości, natomiast art. 1 pkt 1 lit. j tej ustawy określa wymagania weterynaryjne dla prowadzenia, podejmowania działalności w zakresie prowadzenia schronisk dla zwierząt. Zgodnie z art. 11 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie zdrowia zwierząt rejestr ten zawiera określenie rodzaju i zakresu prowadzonej działalności nadzorowanej. Z powyższej regulacji wynika, iż wpis do rejestru, o którym mowa w art. 11 ustawy o ochronie zwierząt, uzyskuje **podmiot prowadzący** (celowe podkreślenie Sądu) działalność nadzorowaną w zakresie na przykład prowadzenia schronisk. Tak więc niemożliwym jest do spełnienia dla przedsiębiorców dopiero ubiegających się o zezwolenie na prowadzenie działalności gospodarczej w tym zakresie spełnienie wymagania uzyskania wpisu do tego rejestru. Nie można też zgodzić się ze stanowiskiem strony przeciwnej, jakoby wymóg określony w § 1 pkt 2 zał. nr 2 do spornego zarządzenia dotyczył obowiązku zgłoszenia powiatowemu lekarzowi weterynarii przez przedsiębiorcę ubiegającego się o zezwolenie na prowadzenie działalności w omawianym zakresie zamiaru jej prowadzenia, czym innym bowiem jest uzyskanie wpisu do rejestru podmiotów prowadzących już działalność nadzorowaną prowadzonego przez właściwego miejscowo powiatowego lekarza weterynarii, a czym innym pisemne zgłoszenie zamiaru jej prowadzenia temu lekarzowi.

Z tej przyczyny Sąd uznał, iż zapis § 1 pkt 2 zał. nr 2 do zarządzenia Prezydenta Miasta (...) z dnia (...) nr (...) narusza prawo oraz że naruszenie to należy uznać za istotne. W tym stanie rzeczy zgodnie z art. 147 § 1 p.p.s.a. orzekł jak w punkcie I sentencji, rozstrzygnięcie ujęte w pkt III zostało podjęte w oparciu o art. 152 p.p.s.a.

Sąd nie podzielił natomiast argumentacji Wojewody (...) odnośnie zarzutów wobec Prezydenta Miasta (...), że formułując § 1 pkt 1 zał. nr 1, § 2 pkt 1 zał. nr 2 do zarządzenia Prezydenta Miasta (...) z dnia (...) nr (...) w sposób istotny naruszył prawo, a to art. 7 ust. 3 w związku z art. 7 ust. 1. odpowiednio pkt 4, pkt 3 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 236, poz. 2008 ze zm. zwanej w dalszej części uzasadnienia w skrócie ustawą porządkową) w zw. z art. 75 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095 ze zm.). Przypomnieć należy, iż zgodnie z zakwestionowanymi przez organ nadzoru postanowieniami załączników nr 1 i nr 2 do przedmiotowego zarządzenia przedsiębiorcy ubiegający się o zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami, prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, prowadzenia grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części powinni posiadać zarejestrowaną działalność gospodarczą, objętą przedmiotem zezwolenia. Wbrew twierdzeniom organu nadzoru powyższy zapis nie oznacza, iż Prezydent Miasta (...) wymaga od przedsiębiorców ubiegających się o zezwolenie prowadzenia działalności

w przedmiotowym zakresie, prowadzenia już działalności w tym zakresie. Kwestionowany zapis nie jest też jak chce Wojewoda (...) powtórzeniem wymogu określonego przez ustawodawcę. Zgodnie z treścią art. 4 § 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą, natomiast w myśl art. 14 tej ustawy przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym albo do ewidencji działalności gospodarczej. Należy jednak podkreślić iż powyższe regulacje dotyczą każdego przedsiębiorcy natomiast postanowienia kwestionowanych paragrafów załączników nr 1 i nr 2 do zarządzenia Prezydenta Miasta (...) z dnia (...) nr (...) odnoszą się wyłącznie do przedsiębiorców ubiegających się o zezwolenie w określonym konkretnie zakresie. Sąd przyjął więc, iż wyjaśnienia strony przeciwnej w tej części za słuszne. Oczywistym bowiem jest, że przedsiębiorca ubiegający się o zezwolenie na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami, prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części powinien posiadać wpis do rejestru przedsiębiorców obejmujący konkretnie przedmiot działalności odpowiadający działalności, na której prowadzenie niezbędne jest uzyskanie zezwolenia. Odnosząc się do zarzutów skargi i pisma procesowego organu nadzoru z dnia 25 lutego 2009 r. należy podkreślić, że zgłoszenie do Ewidencji Działalności Gospodarczej, do Krajowego Rejestru Sądowego stanowi tylko podstawę do rozpoczęcia działalności gospodarczej w rozumieniu jej legalizacji, nie jest natomiast zdarzeniem ani czynnością utożsamianą z podjęciem takiej działalności.

Na marginesie niniejszych rozważań Sąd zauważył, że w podstawie prawnej zaskarżonego zarządzenia powołano art. 7 ust. 3a ustawy porządkowej w miejsce art. 7 ust. 3 tej ustawy, przyjął jednak iż jest to oczywisty błąd, co wynika wprost z treści postanowień tego zarządzenia.

Mając powyższe na uwadze, stosownie do art. 151 p.p.s.a Sąd w pozostałym zakresie skargę oddalił, czemu dał wyraz w punkcie II sentencji.