



WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI
Aleksander Marek Skorupa

NK-KS.431.41.2012

Wrocław, dnia 11 grudnia 2012 r.

Pan
Adam Hausman
Wójt Gminy Walim

Wystąpienie pokontrolne

W dniu 24 września 2012 r., na podstawie art. 28 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz. U. Nr 31, poz. 206 ze zm.) oraz art. 6 ust. 4 pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o kontroli w administracji rządowej (Dz. U. Nr 185, poz. 1092) oraz imiennych upoważnień Wojewody Dolnośląskiego, udzielonych dnia 28 sierpnia 2012 r., nr 112 i 113 (sygn. NK-KS.0030.112.2012 oraz NK-KS.0030.113.2012) zespół kontrolny z Wydziału Nadzoru i Kontroli Dolnośląskiego Urzędu Wojewódzkiego we Wrocławiu w składzie:

- Tomasz Woch – inspektor wojewódzki (przewodniczący zespołu kontrolnego),
- Marek Cynk – starszy inspektor wojewódzki (członek zespołu kontrolnego),

przeprowadził w Urzędzie Gminy Walim (zwany dalej Urzędem), z siedzibą w Walimiu przy ul. Bocznej 9, 58 – 320 Walim, kontrolę problemową w trybie zwykłym w przedmiocie realizacji zadań z zakresu administracji rządowej polegających na wydawaniu, odmowie wydania, zmianie lub cofnięciu zezwoleń w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych, ochrony przed bezdomnymi zwierzętami, prowadzenia zbiorowego zaopatrzenia w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków, prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części.

Kontrolę przeprowadzono zgodnie z zatwierdzonym przez Wojewodę Dolnośląskiego w dniu 26 czerwca 2012 r. planem kontroli na II półroczu 2012 r. (sygn. NK-KS.430.3.2012).

Kontrolę przeprowadzono w zakresie:

- przestrzegania przepisów ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) przy wydawaniu, odmowie wydania, cofnięciu lub zmianie decyzji w sprawie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie wskazanym przez ustawy szczególne;
- przestrzegania przepisów ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2012 r. poz. 391, zwana dalej ustawą u.c.p.g.) w zakresie wydawania, odmowy wydania, zmiany lub cofnięcia zezwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie wskazanym w ustawie;
- przestrzegania przepisów ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2006 r., Nr 123, poz. 858 ze zm., zwana dalej ustawą z.z.w.z.o.ś.) w zakresie wydawania, odmowy wydania, zmiany lub cofnięcia zezwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie wskazanym w ustawie;
- przestrzegania przepisów ustawy z dnia 16 listopada 2006 r. o opłacie skarbowej (Dz. U. Nr 225, poz. 1635 z późn. zm.) w zakresie wydawania zezwoleń na prowadzenie działalności, o której mowa w ustawie u.c.p.g.

Okres objęty kontrolą obejmował czas od dnia 1 stycznia 2007 r. do dnia kontroli.

Kontrola została wpisana w książce kontroli prowadzonej w Urzędzie pod nr 74 (wpisy w książce są prowadzone w systemie ciągłym od roku 2000).

Funkcję kierownika Urzędu sprawuje Pan Adam Hausman (Wójt Gminy Walim od 2006 r.).

Osobą odpowiedzialną za wykonywanie zadań w ramach kontrolowanych zagadnień jest pracownik zatrudniony na stanowisku Inspektora ds. ochrony środowiska, leśnictwa, gospodarki wodnej i działalności gospodarczej (zwany dalej pracownikiem Urzędu). Powyższe kompetencje wynikają z zakresu czynności podpisanego przez ww. pracownika dnia 2 kwietnia 2012 r. (część II pkt 1 tiret 4). Należy wskazać, iż pracownik Urzędu realizuje zadania w ramach kontrolowanych zagadnień od 2008 r. Zgodnie z udzielonymi wyjaśnieniami osoba, do której zakresu czynności należały kontrolowane zadania przed 2008 r. nie jest obecnie zatrudniona w Urzędzie. W toku kontroli pracownik Urzędu udzielał kontrolującym wyjaśnień.

[Dowód: akta kontroli str. 26, str. 28 - 30]

Poza wskazanymi powyżej przepisami rangi ustawowej problematyka wydawania przez Wójta Gminy Walim zezwoleń w zakresie ustawy u.c.p.g. jest regulowana również przez zarządzenie Wójta Gminy Walim nr 279/2006 z dnia 7 czerwca 2006 r. w sprawie: określenia wymagań jakie powinni spełniać przedsiębiorcy ubiegający się o udzielenie zezwolenia na świadczenie usług w zakresie odbioru odpadów komunalnych, opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych, prowadzenia działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami oraz prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt (zwane dalej zarządzeniem). Mając na uwadze przedmiot regulacji niniejszego aktu (określenie warunków, od których uzależnione jest przyznanie uprawnienia), krąg adresatów (nieokreślony krąg przedsiębiorców, którzy mogą ubiegać się o udzielenie zezwolenia na świadczenie usług określonych w ustawie u.c.p.g.), obowiązek podania niniejszego aktu do publicznej wiadomości jak również bogate orzecznictwo w powyższym przedmiocie (np. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 listopada 2006 r. sygn. II OSK 1311/05, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 23 marca 2009 r. sygn. III SA/Wr 719/08 oraz wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 17 marca 2009 r. II SA/Po 859/08) należy wskazać, iż zarządzenia wydane przez wójtów, burmistrzów lub prezydentów miast na podstawie przepisu art. 7 ust. 3 i ust.3a (w brzmieniu obowiązującym do 31 lipca 2009 r. – od 1 sierpnia 2009 r. kompetencje określone w przepisie art. 7 ust. 3 i ust. 3a ustawy u.c.p.g. zostały przyznane radom gmin) są aktami prawa miejscowego. Należy jednak podkreślić, iż zarządzenie zostało opublikowane jedynie na tablicy ogłoszeń oraz na stronie internetowej Urzędu (co wynika z brzmienia przepisu § 3). Mając na uwadze przepis art. 4 ust.1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2011 r. Nr 197, poz. 1197 z późn zm.) należy stwierdzić, iż wejście w życie aktów normatywnych zawierających przepisy powszechnie obowiązujące następuje po upływie 14 dni od daty ogłoszenia ich we właściwym dzienniku urzędowym (w przypadku braku odmiennego uregulowania). Z kolei zgodnie z przepisem art. 13 pkt 2 ww. ustawy w wojewódzkim dzienniku urzędowym ogłoszeniu podlegają między innymi akty prawa miejscowego wydane przez organy gminy, organy powiatu oraz sejmik województwa. Konstatując należy wskazać, iż nieogłoszenie zarządzenia w Dzienniku Urzędowym Województwa Dolnośląskiego skutkuje tym, iż nie weszło ono w życie a tym samym, zgodnie z przepisem art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 z późn zm.) organ nie może powoływać się na treść zawartych w nim przepisów w trakcie orzekania o wydaniu lub odmowie wydania zezwolenia na prowadzenie działalności określonej w ustawie u.c.p.g. W związku z powyższym, kontrolujący weryfikowali poprawność udzielania zezwoleń jedynie w oparciu o przepisy ustawy u.c.p.g. oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 listopada 2002 r. w sprawie wymagań dla pojazdów asenizacyjnych (Dz. U. Nr 193, poz. 1617, zwane dalej rozporządzeniem).

W dniu 14 listopada 2012 r. wystosowano do Wójta Gminy Walim projekt wystąpienia pokontrolnego (doręczony w dniu 19 listopada 2012 r.). Wójt Gminy Walim pismem z dnia 26 listopada 2012 r. (sygn. OŚ.6236.26.2012) wniósł zastrzeżenia do ustaleń zawartych w projekcie wystąpienia pokontrolnego. Zastrzeżenia te po ich rozpatrzeniu przez Dyrektora Wydziału Nadzoru i Kontroli Dolnośląskiego Urzędu Wojewódzkiego zostały oddalone (stanowisko w sprawie wniesionych zastrzeżeń z dnia 4 grudnia 2012 r., sygn. NK-KS.431.41.2012).

W związku z powyższym przekazuję niniejsze wystąpienie pokontrolne zgodnie z dyspozycją art. 47 ustawy o kontroli w administracji rządowej.

Wykonywanie zadania przez organ udzielający zezwoleń – tj. Wójta Gminy Walim w kontrolowanym zakresie oceniam negatywnie.

Powyższą ocenę uzasadniam następującym stanem faktycznym i prawnym:

Powyższej oceny dokonano w oparciu o kontrolę wszystkich decyzji wydanych w przedmiocie zezwoleń na wykonywanie działalności, o której mowa w rozdziale 4 ustawy u.c.p.g., w okresie objętym kontrolą tj. 5 decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych oraz 1 decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami.

W okresie objętym kontrolą nie udzielono jak również nie zmieniono oraz nie cofnięto zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków oraz na prowadzenie schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części (co stwierdzono na podstawie informacji udzielonych przez Wójta Gminy Walim dnia 21 lipca 2011 r. oraz dnia 31 sierpnia 2012 r.).

W trakcie przeprowadzania czynności kontrolnych ustalono ponadto (odmiennie niż w udzielonych wyjaśnieniach wskazał pracownik Urzędu), iż na stronie Biuletynu Informacji Publicznej Urzędu nie jest udostępniany wzór wniosku o udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie: opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych, ochrony przed bezdomnymi zwierzętami oraz w zakresie prowadzenia schronisk dla zwierząt oraz spalarni i grzebowisk zwłok zwierzęcych i ich części (udostępniany jest jedynie wzór wniosku o wpis do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz opis wymagań dla przedsiębiorców ubiegających się o uzyskanie zezwolenia na prowadzenie działalności, o której mowa w przepisie art. 7 ust. 1 pkt 3 i pkt 4 ustawy u.c.p.g.). Tym samym należy stwierdzić, iż obowiązek nałożony przepisem art. 8 ust. 5 ustawy u.c.p.g. nie jest w pełni realizowany. Przyczyną powyższego uchybienia jest niedostateczna znajomość przepisów ustawy u.c.p.g. regulujących wydawanie kontrolowanych zezwoleń przez pracownika, do którego zakresu obowiązków należy niniejsze zadanie.

Ponadto kontrolujący ustalili, iż prowadzona jest w formie elektronicznej ewidencja udzielonych oraz cofniętych zezwoleń, co jest zgodne z przepisem art. 7 ust. 6b ustawy u.c.p.g.

[Dowód: akta kontroli, str. 1 – 7, str. 27]

I. Zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych.

1. W wyniku kontroli stwierdzono, iż wszystkie wnioski przedsiębiorców złożone w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych zawierały braki formalne – tj. nie zawierały wszystkich elementów wymaganych przepisem art. 8 ustawy u.c.p.g. lub elementy te zostały określone w sposób nieprawidłowy.

W postępowaniach o sygn. OŚ 7050/02/07, OŚ 7050/01/2009 oraz OŚ 7050/05/07/01 przedsiębiorcy w złożonych wnioskach nie określili technologii stosowanych lub przewidzianych do stosowania przy wykonywaniu działalności objętej wnioskiem jak również nie wskazali zabiegów z zakresu ochrony środowiska i ochrony sanitarnej planowanych po zakończeniu działalności (wymaganych przepisem art. 8 ust. 1 pkt 4 i pkt 5 ustawy u.c.p.g.).

Ponadto w postępowaniach o sygn. OŚ 7050/02/07 oraz OŚ 7050/05/07/01 przedsiębiorcy (poza nieprawidłowościami określonymi powyżej) wprawdzie wskazali przedmiot działalności o uzyskanie zezwolenia na wykonywanie której się ubiegają (co jest wymagane przepisem art. 8 ust. 1 pkt 2 ustawy u.c.p.g.) jednakże uczynili to w sposób nieprecyzyjny. Jako przedmiot działalności wskazali oni cyt.: „*Towarowy transport drogowy pojazd. uniwersaln. Wywóz śmieci i odpadów.*” oraz „*Zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (41.00.A, 90.00 D). Szczegółowy zakres działalności określony został w wypisie z KRS.*”. Ponadto przedsiębiorca będący stroną postępowania o sygn. OŚ 7050/05/07/01 w nazwie wniosku wskazał, iż ubiega się on o udzielenie zezwolenia na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości (odmiennie niż we wskazanym powyżej przedmiocie działalności).

W wyniku kontroli ustalono także, iż wśród dokumentów załączonych do wniosku przez przedsiębiorcę będącego stroną postępowania o sygn. OŚ 7050/05/07/01 brak jest zaświadczenia o niezaleganiu w opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne a jedynie oświadczenie złożone w powyższym zakresie. Należy wskazać, iż przepis art. 8 ust. 1a dopuszcza możliwość zamiennego składania zaświadczeń lub oświadczeń dopiero od dnia 1 lipca 2011 r. Przed tą datą przedsiębiorca był obowiązany dołączyć do wniosku wyłącznie zaświadczenia wydane przez właściwe organy.

W postępowaniu o sygn. OŚ 7050/02/07 wniosek przedsiębiorcy (poza nieprawidłowościami wskazanymi powyżej) w sposób nieprawidłowy określał także obszar wykonywanej działalności. We wniosku przedsiębiorca wpisał w rubryce wskazującej na obszar wykonywania działalności cyt.: „*Teren kraju.*”. Mając na uwadze powyższe oraz przepis art. 7 ust. 6 ustawy u.c.p.g. (stanowiący, iż właściwym do udzielenia zezwolenia jest wójt, burmistrz lub prezydent miasta właściwy ze względu na miejsce świadczenia usług) przez obszar działalności jaki przedsiębiorca jest obowiązany określić we wniosku należy rozumieć obszar danej gminy (lub jej część), na terenie której przedsiębiorca zamierza prowadzić działalność określoną we wniosku nie zaś obszar, na którym wykonuje on dotychczasową działalność. Ponadto w wyniku kontroli ustalono, iż ww. wniosek nie zawierał również jakichkolwiek informacji w przedmiocie spełnienia warunku zawartego w przepisie art. 8 ust. 2a ustawy u.c.p.g. – tj. udokumentowania przez przedsiębiorcę gotowości przyjęcia zebranych przez niego nieczystości ciekłych przez stację zlewną.

W postępowaniu o sygn. OŚ 7050/01/07 oraz w postępowaniu o sygn. OŚ 7050/01/06 przedsiębiorcy w złożonych przez siebie wnioskach o wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych nie wskazali wymaganego przepisem art. 8 ust. 1 pkt 6 ustawy u.c.p.g. terminu podjęcia działalności (OŚ 7050/01/07) bądź uczynili to w sposób nieprawidłowy (OŚ 7050/01/06). Wskazana powyżej nieprawidłowość dotycząca postępowania o sygn. OŚ 7050/01/06 polega na tym, iż przedsiębiorca określił we wniosku termin podjęcia działalności w następujący sposób cyt.: „*[redacted] prowadzi działalność w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości płynnych od 1993 roku, a na terenie Gminy Walim od 1995 roku. Działalność prowadzona więc po uzyskaniu zezwolenia będzie prowadzona jako kontynuacja dotychczasowej działalności, bez konieczności uruchomienia działalności.*”. Mając na uwadze powyższe kontrolujący dnia 11 października 2012 r. wystąpili do pracownika Urzędu o wyjaśnienia w powyższym zakresie (między innymi w przedmiocie tego czy zezwolenie jakiego udzielono ww. przedsiębiorcy na podstawie

złożonego przez niego wniosku było pierwszym czy też kolejnym zezwoleniem). Treść udzielonych wyjaśnień jest następująca cyt.: „W zasobach archiwalnych będących w posiadaniu Urzędu Gminy Walim nie znaleziono dokumentacji potwierdzającej prowadzone działalności w zakresie wywozu nieczystości płynnych na terenie Gminy Walim przez ██████████ od 1995 r.”. W związku z powyższym należy stwierdzić, iż z treści pkt. 6 wniosku przedsiębiorcy nie można w sposób jednoznaczny ustalić terminu podjęcia przez niego działalności w nim określonej. Z treści wniosku wynika, iż rok 1993 jest datą rozpoczęcia prowadzenia przez niego działalności gospodarczej w ogóle, natomiast rok 1995 jest datą rozpoczęcia przez niego działalności w zakresie wskazanym w przepisie art. 7 ust. 1 pkt 1 i pkt 2 ustawy u.c.p.g. na terenie Gminy Walim. Jednakże, jak wskazano w zacytowanych powyżej wyjaśnieniach, przedsiębiorca nie posiadał zezwolenia na prowadzenie ww. działalności do czasu uzyskania zezwolenia udzielonego decyzją Wójta Gminy Walim z dnia 8 czerwca 2007 r. Konstatając należy wskazać, iż w powyższej sytuacji, przed udzieleniem zezwolenia, organ powinien wezwać przedsiębiorcę do wskazania we wniosku, w sposób jednoznaczny i niebudzący wątpliwości, daty rozpoczęcia działalności w nim wskazanej oraz ustalić czy przedsiębiorca faktycznie prowadzi działalność w zakresie wskazanym we wniosku od 1995 r. W przypadku uzyskania dowodów wskazujących na wykonywanie ww. działalności bez wymaganego zezwolenia, co zgodnie z przepisem art. 10 ust. 1 ustawy u.c.p.g. stanowi wykroczenie, należało wystąpić (zgodnie z przepisem art. 17 § 3 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, Dz. U. z 2008 r. Nr 133, poz. 848 z późn. zm.) z wnioskiem o ukaranie ww. przedsiębiorcy do właściwego sądu.

W postępowaniu o sygn. OŚ 7050/02/07, poza nieprawidłowościami wskazanymi powyżej, wystąpiły również uchybienia na gruncie ustawy o opłacie skarbowej. Zgodnie z pkt. 46 części III załącznika do ustawy o opłacie skarbowej w zw. z przepisem art. 6 ust. 1 pkt 3 niniejszej ustawy złożenie wniosku o wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności wskazanej w ustawie u.c.p.g. podlega opłacie skarbowej w wysokości 107 zł, którą należy uiścić składając przedmiotowy wniosek. W toku kontroli ustalono, iż w niniejszym postępowaniu wniosek przedsiębiorcy wpłynął do Urzędu dnia 5 kwietnia 2007 r. natomiast opłata skarbową została wniesiona dopiero 24 kwietnia 2007 r. Uchybienie powinności uiszczenia należnej opłaty skarbowej nakłada na organ obowiązek wezwania przedsiębiorcy do jej uiszczenia w trybie oraz terminie wskazanym w przepisie art. 261 § 1 k.p.a. oraz pouczenia go o treści skutku niewniesienia opłaty określonym przez przepis art. 261 § 2 k.p.a. W wyniku kontroli ustalono, iż organ nie dokonał powyższych czynności.

W wyniku kontroli ustalono także, iż uchybienia na gruncie ustawy o opłacie skarbowej (poza nieprawidłowościami wskazanymi powyżej) wystąpiły również w postępowaniach o sygn. OŚ 7050/05/07/01 oraz OŚ 7050/01/06, w których przedsiębiorcy zostali wprawdzie wezwani do uiszczenia należnej opłaty skarbowej jednakże wezwania te zostały oparte na niewłaściwej podstawie prawnej – tj. na podstawie przepisu art. 64 § 2 k.p.a. Należy wskazać, iż przepis ten reguluje wyłącznie postępowanie organu w przypadku stwierdzenia wystąpienia we wniosku braków formalnych. Wezwanie do uiszczenia należnej opłaty skarbowej, jak wskazano powyżej, powinno zostać oparte na podstawie przepisu art. 261 § 1 k.p.a. nie zaś na podstawie przepisu art. 64 § 2 k.p.a.

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, iż wyżej opisane działania organu noszą znamiona jedynie uchybień proceduralnych, które nie mają wpływu na kontrolowaną działalność.

Konstatając należy wskazać, iż mając na uwadze art. 63 § 2 k.p.a. oraz przepis art. 8 ustawy u.c.p.g. określający elementy formalne wniosku w zw. z przepisem art. 64 § 2 k.p.a. (niemożliwym jest wszczęcie postępowania administracyjnego na podstawie niekompletnego wniosku (na co wskazał również Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku 20 października, 2010 r., sygn. II GSK 911/09). Brak we wniosku przedsiębiorcy jakiegokolwiek elementu wskazanego w przepisie art. 8 ustawy u.c.p.g. jest zatem brakiem

formalnym, który do momentu jego uzupełnienia uniemożliwia organowi wszczęcie na jego podstawie postępowania w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności wskazanej przez przedsiębiorcę we wniosku. W toku kontroli stwierdzono, iż organ w większości przypadków nie wezwał przedsiębiorców do uzupełnienia wskazanych powyżej braków formalnych złożonych przez nich wniosków w trybie oraz terminie wskazanym w przepisie art. 64 § 2 k.p.a.

Przyczyną powyższych nieprawidłowości jest nierzetelna analiza wniosków przedsiębiorców jak również niezajomość przepisów ustawy u.c.p.g. oraz k.p.a. przez pracownika prowadzącego przedmiotowe sprawy.

Ponadto w trakcie kontroli ustalono, iż w postępowaniu o sygn. OŚ 7050/01/06 organ wprowadził prawidłowo wezwał przedsiębiorcę w trybie art. 64 § 2 do uzupełnienia stwierdzonych braków formalnych jednakże wezwanie to dotyczyło jedynie części ze stwierdzonych braków formalnych – przedłożenia dokumentu poświadczającego gotowość odbioru zebranych przez przedsiębiorcę nieczystości ciekłych przez stację zlewną. Jednakże nie jest możliwe ustalenie czy przedsiębiorca dokonał uzupełnienia (co nastąpiło 28 maja 2007 r.) wniosku w terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania ponieważ w aktach sprawy brak jest zwrotnego poświadczenia odbioru wezwania z dnia 14 maja 2007 r. W wyjaśnieniach z dnia 1 października 2012 r. (błędnie wpisano datę 1 czerwca 2012 r., sygn. pisma OŚ.6236.24.2012) wskazano, iż cyt. : „(...) mając na uwadze fakt, iż nie praktykuje się przysyłania tego typu dokumentów w korespondencji bez potwierdzenia odbioru podejrzewam, że zwrotka mogła zagubić się podczas przekazywania dokumentów pomiędzy stanowiskami – po zmianie zakresu obowiązków.”.

[Dowód: akta kontroli str. 34 – 36, str. 41 – 54, str. 59 – 62, str. 63 – 64, str. 71 – 82]

2. Jak wskazano na wstępie kontrolujący weryfikowali poprawność udzielenia zezwoleń jedynie w oparciu o przepisy ustawy u.c.p.g. jak również w oparciu o przepisy rozporządzenia. W wyniku kontroli stwierdzono, iż większość przedsiębiorców (4 z 5) do złożonych wniosków o udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych dołączyła kopie dowodów rejestracyjnych pojazdów asenizacyjnych w nich wskazanych. W wyniku analizy treści powyższych dokumentów stwierdzono, iż wszystkie z ww. pojazdów są własnością przedsiębiorców ubiegających się o uzyskanie zezwolenia na prowadzenie działalności wskazanej we wniosku oraz posiadają aktualne badania techniczne. Ponadto zawarte w powyższych dokumentach informacje dotyczące kategorii pojazdu są dostatecznym dowodem na to, iż spełniają one warunki określone w rozporządzeniu, w szczególności wobec faktu, iż zarówno przepisy ustawy u.c.p.g. jak i przepisy rozporządzenia nie określają konkretnego dokumentu poświadczającego spełnienie przez wskazany we wniosku przez przedsiębiorcę pojazd warunków przewidzianych dla pojazdów asenizacyjnych.

3. W wyniku kontroli pozytywnie oceniono terminowość wydanych decyzji jak również ustalono, iż wszystkie decyzje w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych zostały podpisane przez Wójta Gminy Walim, zawierały prawidłowe pouczenie odnośnie prawa i terminu do złożenia odwołania oraz prawidłowo wskazywały organ odwoławczy.

W każdej z wydanych decyzji w podstawie prawnej wskazano przepis art. 104 k.p.a. Należy wskazać, iż jest to działanie niekonieczne z uwagi na brzmienie przepisu art. 7 ust. 6 ustawy u.c.p.g., który wskazuje formę (decyzja administracyjna) oraz organ właściwy do udzielenia zezwolenia.

W wyniku kontroli stwierdzono nieprawidłowości w decyzjach udzielających zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie wskazanym przez przedsiębiorców w złożonych wnioskach.

We wszystkich decyzjach udzielonych w przedmiocie udzielenia zezwolenia organ nie określił elementu wymaganego przepisem art. 9 ust. 1 pkt 3 ustawy u.c.p.g. tj. terminu podjęcia działalności przez przedsiębiorcę. Należy wskazać, iż powyższa nieprawidłowość wystąpiła pomimo tego, iż część przedsiębiorców (2 z 5, za wyjątkiem przedsiębiorców będących stroną postępowań o sygn. OŚ 7050/01/07, OŚ 7050/02/07 oraz OŚ 7050/01/06) w złożonych wnioskach wskazała termin planowanego rozpoczęcia działalności, o uzyskanie zezwolenia na wykonywanie której się ubiegali (bądź wskazując dokładną datę dzienną bądź wskazując iż podejmą działalność *niezwłocznie po uzyskaniu zezwolenia*). Należy wskazać, iż decyzje zezwalające na prowadzenie działalności określonej w rozdziale 4 ustawy u.c.p.g. są aktami administracyjnymi o charakterze związanym (co wskazał między innymi Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale z dnia 22 maja 2000 r. sygn. OPK 1/00), jednakże nie jest to związanie bezwzględne. Ma ono uwzględniać między innymi interes społeczny mieszkańców danej gminy i w związku z tym udzielone zezwolenie nie musi w pełni odzwierciedlać informacji wskazanych przez przedsiębiorcę we wniosku (na co wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 19 lipca 2006 r., sygn. II SA/Gd 670/ 05 oraz Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 16 stycznia 2008 r., sygn. II OSK 1846/06). Związania organu wnioskiem przedsiębiorcy nie można rozpatrywać w sposób bezwzględny między innymi w zakresie planowanego terminu rozpoczęcia działalności – nie może być on wcześniejszy (mając na uwadze przepis art. 110 oraz art. 130 § 4 k.p.a.) niż data doręczenia przedsiębiorcy decyzji zezwalającej – nawet wtedy gdyby termin ten był inny niż wskazany przez przedsiębiorcę we wniosku.

W wyniku kontroli stwierdzono, iż wszystkie z wydanych w przedmiocie udzielenia zezwolenia decyzje zawierały takie samo uzasadnienie, w którym stwierdzano, iż cyt. : „*Firma (...) wystąpiła do Wójta Gminy Walim z wnioskiem o udzielenie zezwolenia w zakresie (...) z terenu Gminy Walim. Wójt Gminy Walim zgodnie z art. 7 ust. 6 ustawy (...) wydał zezwolenie na prowadzenie w/w działalności.*”. Należy wskazać, iż treść powyższego uzasadnienia jest niezgodna z przepisem art. 107 § 3 k.p.a. Mając na uwadze treść powyższego przepisu należy wskazać, iż uzasadnienie faktyczne decyzji powinno w szczególności wskazywać fakty, które organ uznał za udowodnione, dowody na których się oparł oraz te, którym odmówiono mocy dowodowej zaś uzasadnienie prawne powinno wyjaśniać podstawy prawne decyzji wraz z przytoczeniem odpowiednich przepisów prawa. Należy przy tym podkreślić, iż wskazanie przez organ tylko numerów artykułów nie stanowi *przytoczenia przepisów*, o którym mowa powyżej (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego oddział zamiejscowy w Krakowie z dnia 10 lipca 1985 r., sygn. SA/Kr 579/85, teza nr 2) natomiast przez wyjaśnienie podstawy prawnej należy rozumieć wyjaśnienie dlaczego organ za podstawę rozstrzygnięcia danej sprawy przyjął dany przepis (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego oddział zamiejscowy w Poznaniu z dnia 23 lutego 1988 r., sygn. SA/Po 1317/87, teza nr 5). Konstatując należy stwierdzić, iż sposób uzasadniania przez organ decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności wskazanej w rozdziale 4 ustawy u.c.p.g. jest nieprawidłowy ponieważ nie spełnia wymagań jakie wg przepisu art. 107 § 3 k.p.a. powinno spełniać uzasadnienie decyzji pod względem faktycznym i prawnym. W uzasadnieniach organ wskazał jedynie jednostkę redakcyjną przepisu uprawniającego go do wydania decyzji jednakże bez *przytoczenia* jego treści. Ponadto organ nie odniósł się w jakimkolwiek zakresie do zgromadzonych w prowadzonych postępowaniach dowodów tj. nie określił, które przyjął jako podstawę rozstrzygnięcia, a którym odmówił mocy dowodowej. Treść zacytowanego uzasadnienia wskazuje jedynie, iż przedsiębiorcy ubiegający się o uzyskanie zezwolenia złożyli wnioski o ich wydanie, a organ żądanych zezwoleń udzielił. Ponadto użyta przez organ forma uzasadnienia stoi w sprzeczności z przepisem art. 11 k.p.a. (tzw. zasada przekonywania) ponieważ nie wskazuje przesłanek (faktycznych oraz prawnych) jakimi kierował się organ załatwiając daną sprawę.

W postępowaniach o sygn. OŚ 7050/02/07 oraz OŚ 7050/01/06 organ wydał decyzje, którymi udzielił zezwolenia na prowadzenie działalności zarówno w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych jak i odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości. Należy wskazać, iż wydawanie dwóch przedmiotowo odrębnych zezwoleń w formie jednej decyzji administracyjnej jest uchybieniem procesowym. Ustawodawca w przepisie art. 62 k.p.a. uregulował co prawda instytucję wielości spraw administracyjnych tożsamy pod względem przedmiotowym i różnych pod względem podmiotowym, lecz instytucję tą trudno jest zastosować do sytuacji gdy organ jedną decyzją administracyjną udziela zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych. W opisywanych postępowaniach nie występuje bowiem tożsamość przedmiotowa spraw, tj. sprawy te nie mają takiej samej treści uprawnienia, takiej samej podstawy faktycznej i takiej samej podstawy prawnej (zob. B. Adamiak, *Komentarz do Kodeksu postępowania administracyjnego*, 2004r., s. 348). W przedmiotowych postępowaniach organ ma do czynienia z dwoma odrębnymi stosunkami materialnoprawnymi, co do których powinny być wydane odrębne decyzje administracyjne.

Decyzje w przedmiocie udzielenia zezwolenia w postępowaniach o sygn. OŚ 7050/01/07 oraz OŚ 7050/05/07/01, poza nieprawidłowościami wskazanymi powyżej, zostały wprawdzie wydane w terminie określonym w przepisie art. 35 § 3 k.p.a., jednakże w aktach brak jest zwrotnego poświadczenia odbioru, lub adnotacji o osobistym odbiorze, wskazujących kiedy przedsiębiorcy odebrali zezwolenia, o których wydanie wnioskowali. Zgodnie z przepisem art. 130 § 1 k.p.a., decyzja jest wykonalna dopiero z momentem uostatecznienia się (za wyjątkiem przewidzianym w przepisie art. 108 oraz art. 130 § 4 k.p.a.). Mając na uwadze przepis art. 129 § 2 k.p.a. oraz przepis art. 130 § 1 k.p.a. należy wskazać, iż brak możliwości ustalenia daty doręczenia decyzji przedsiębiorcy skutkuje niemożliwością ustalenia kiedy stała się ona ostateczna a tym samym ustalenia daty, od której przedsiębiorca mógł rozpocząć prowadzenie działalności określonej w decyzji.

Należy stwierdzić, iż decyzja w przedmiocie udzielenia zezwolenia wydana w postępowaniu o sygn. OŚ 7050/02/07 w pkt. 6 wskazuje stację zlewną – w myśl przepisu art. 9 ust. 1aa ustawy u.c.p.g. aczkolwiek, jak wskazano powyżej, przedsiębiorca będący stroną niniejszego postępowania nie udokumentował gotowości odbioru nieczystości ciekłych przez stację zlewną (w treści wniosku oraz załączników przedsiębiorca nie wskazał stacji zlewnej gdzie zamierza dostarczać zebrane przez siebie nieczystości ciekłe). Należy zauważyć, iż wskazywanie w decyzji stacji zlewnej, które to wskazanie nie znajduje żadnego odzwierciedlenia zarówno we wniosku przedsiębiorcy jak i w załączonych do niego dokumentach jest działaniem niewłaściwym. Organ udzielając zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych jest związany wnioskiem przedsiębiorcy w zakresie wskazanej przez niego stacji zlewnej (tj. stacji zlewnej, co do której udokumentował on iż jest gotowa przyjąć zebrane przez niego nieczystości ciekłe). W przypadku nieudokumentowania powyższego faktu przez przedsiębiorcę organ jest obowiązany wezwać go w trybie art. 64 § 2 k.p.a. do jego uzupełnienia, a w przypadku uchybienia wyznaczonemu terminowi pozostawić wniosek przedsiębiorcy bez rozpatrzenia.

[Dowód: akta kontroli str. 38 – 40, str. 55 – 58, str. 65 - 66]

W wyniku kontroli stwierdzono ponadto, iż organ w treści decyzji wydanych w przedmiocie udzielenia zezwolenia w sposób nieprawidłowy pouczał przedsiębiorców o treści przepisu art. 9a ustawy u.c.p.g. Jednakże przepis ten obowiązywał do dnia 31 grudnia 2011 r. w związku z czym wskazywanie zakresu, przyczyn, osób odpowiedzialnych za powstanie powyższej nieprawidłowości, w związku z niemożliwością sformułowania jakichkolwiek zaleceń pokontrolnych w niniejszym zakresie, byłoby niecelowe.

Przyczynami wystąpienia powyżej opisanych nieprawidłowości występujących w decyzjach wydanych w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności określonej w ustawie u.c.p.g. były: nierzetelna analiza wniosków przedsiębiorców oraz niedostateczna znajomość przepisów k.p.a. oraz ustawy u.c.p.g. przez pracownika prowadzącego przedmiotowe sprawy.

4. W postępowaniu o sygn. OŚ 7050/02/07 przedsiębiorca we wniosku wskazał, iż cyt.: *„Działalność w zakresie wywozu jest aktualnie prowadzona od 1998 r. (...)”*. Zgodnie z przepisem art. 8 ust. 1 pkt 6 ustawy u.c.p.g. przedsiębiorca jest obowiązany wskazać we wniosku między innymi termin podjęcia działalności o zezwolenie na prowadzenie której się ubiega. Celem wyjaśnienia powyższej kwestii kontrolujący zwrócili się w dniu 3 października 2012 r. do Wójta Gminy Walim o udzielenie wyjaśnień w następującym zakresie: czy przed dniem 26 kwietnia 2007 r. przedsiębiorcy udzielono zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie objętym powyższym wnioskiem (w przypadku jego wydania zażądano również wskazania od kiedy oraz na jak długi okres czasu udzielono przedmiotowego zezwolenia). Zgodnie z wyjaśnieniami udzielonymi w piśmie z dnia 4 października 2012 r. (sygn. OŚ.6236.25.2012) wskazano, iż przed wydaniem ww. zezwolenia przedsiębiorca posiadał zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych udzielone decyzją z dnia 15 maja 2000 r. Na podstawie powyższych wyjaśnień nie można było jednak stwierdzić czy zezwolenie udzielone powyższą decyzją w dalszym ciągu obowiązuje. Pismem z dnia 8 października 2012 r. kontrolujący zwrócili się do pracownika Urzędu o udzielenie wyjaśnień w niniejszej kwestii. W piśmie z dnia 9 października 2012 r. (sygn. OŚ.6236.25.2012) wskazano, iż cyt.: *„Decyzja z dnia 15 maja 2000 r. nie jest obowiązująca. Została wydana nowa decyzja o sygnaturze OŚ 7050/02/07 z dnia 26 kwietnia 2007 r. (obecnie obowiązująca) w związku ze zmianą ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (art. 13 ustawy (...) Dz. U 05.85.729) oraz zarządzeniem nr 279/2006 Wójta Gminy Walim (...). Ww. decyzja została wydana przez Wójta Gminy Walim.”*.

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, iż treść art. 13 ustawy u.c.p.g. (niezmienna od dnia 22 października 1997 r.) stanowi iż przedsiębiorcy, którzy w dniu wejścia w życie ustawy u.c.p.g. prowadzą działalność, na wykonywanie której zgodnie z przepisem art. 7 powyższego aktu normatywnego jest wymagane uzyskanie zezwolenia, są zobowiązani uzyskać przedmiotowe zezwolenie w terminie 6 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy u.c.p.g. (tj. do dnia 1 lipca 1997 r.). Przepis ten dotyczył wyłącznie przedsiębiorców prowadzących działalność w zakresie określonym w przepisie art. 7 ustawy u.c.p.g. przez dniem jej wejścia w życie, natomiast, na co wskazano na wstępie, we wniosku przedsiębiorca wpisał iż działalność w powyższym zakresie prowadzi od 1998 r. Ponadto należy podkreślić, iż we wskazanym w treści powyższych wyjaśnień Dzienniku Ustaw (Dz. U. Nr 85, poz. 729 z dnia 16 maja 2005 r.) została opublikowana ustawa z dnia 22 kwietnia 2005 r. o zmianie ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków oraz niektórych innych ustaw. Przepis art. 2 ww. ustawy dotyczył zmiany art. 5 ustawy u.c.p.g., który to przepis znajduje się w rozdziale 3 niniejszej ustawy zatytułowanym *Obowiązki właścicieli nieruchomości*, i który nie znajduje zastosowania w niniejszej kontroli albowiem nie odnosi się on do przedsiębiorców. Zgodnie z przepisem art. 2 pkt 7 lit. b i lit. c ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o odpadach oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 175, poz. 1458, o której to ustawie nie wspomniano w powyższych wyjaśnieniach, zwana dalej ustawą zmieniającą) wójt, burmistrz lub prezydent miasta zostali upoważnieni do określenia i podania do publicznej wiadomości wymagań jakie powinni spełniać przedsiębiorcy ubiegający się o wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności określonej w przepisie art. 7 ustawy u.c.p.g. Ustawa zmieniająca weszła w życie (zgodnie z przepisem art. 15) dnia 13 października 2005 r. Zgodnie z przepisem art. 10 ust. 2 (odnoszącym się do zmian wprowadzonych przepisem art. 2 pkt 7 lit. b i lit. c ustawy zmieniającej) termin na podanie do publicznej wiadomości wymagań jakie powinni spełniać

przedsiębiorcy wynosił 6 miesięcy (upływał zatem 13 kwietnia 2006 r.) Natomiast przepis art. 10 ust. 3 ustawy zmieniającej nakazywał przedsiębiorcom prowadzącym działalność w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości lub w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych dostosowanie swojej działalności do wprowadzonych zmian w ciągu 6 miesięcy od dnia podania do publicznej wiadomości wymagań, o których mowa powyżej oraz na wystąpienie w powyższym terminie do właściwego organu o zmianę posiadanego zezwolenia. W przypadku niewystąpienia przez przedsiębiorcę z powyższym wnioskiem właściwy organ stwierdzał w drodze decyzji wygaśnięcie posiadanego zezwolenia (art. 10 ust. 4 ustawy zmieniającej). Z powyższego wynika zatem, iż przedsiębiorcy wykonujący działalność określoną w przepisie art. 7 ust. 1 pkt 1 i pkt 2 ustawy u.c.p.g. w dniu wejścia w życie ustawy zmieniającej byli obowiązani ją dostosować do zmian wprowadzonych ww. aktem normatywnym. Gdy na podstawie złożonego wniosku właściwy organ stwierdzał, iż przedsiębiorca spełnił warunki określone w akcie prawa miejscowego wydanego na podstawie zmienionego przepisu art. 7 ust. 3 i ust. 3a ustawy u.c.p.g. dokonywał on zmiany uprzednio udzielonego zezwolenia.

Konstatując należy wskazać, iż ze zgromadzonych akt sprawy jak również z treści udzielonych przez pracownika Urzędu wyjaśnień wynika, iż zezwolenie udzielone przez Wójta Gminy Walim dnia 15 maja 2000 r. przedsiębiorcy wskazanemu na wstępie nie zostało w jakikolwiek sposób uchylone, zmienione lub wygaszone. W związku ze złożeniem przez ww. przedsiębiorcę wniosku z dnia 4 kwietnia 2007 r. zostało wydane kolejne zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych oraz na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości. Mając na uwadze powyższe oraz treść zapytania skierowanego do pracownika urzędu przez kontrolujących w piśmie z dnia 8 października 2012 r. cyt.: „(...) proszę o wyjaśnienie czy decyzja z dnia 15 maja 2000 r. jest w dalszym ciągu decyzja obowiązującą. W przypadku jej uchylecia, stwierdzenia nieważności, wygaśnięcia lub zmiany proszę o wskazanie jaki organ administracji publicznej tego dokonał jak również o przesłanie potwierdzonych za zgodność z oryginałem kopii dokumentów odzwierciedlających powyższe działania.” jak również zacytowaną powyżej treść odpowiedzi należy wskazać, iż wynika z nich przekonanie organu o tym, iż wydając decyzję z dnia 26 kwietnia 2007 r. uchylił on jednocześnie swoją wcześniejszą decyzję z dnia 15 maja 2000 r. Należy stwierdzić, iż przekonanie takie jest błędne. Jak zaznaczono powyżej przepis art. 10 ust. 4 ustawy zmieniającej mówił o zmianie posiadanego zezwolenia, nie zaś o wydaniu nowego. Ponadto w aktach sprawy brak jest również wniosku przedsiębiorcy o uchylenie decyzji z dnia 15 maja 2000 r. (na podstawie przepisu art. 155 k.p.a.). Należy zatem stwierdzić, iż wskazany na wstępie niniejszego akapitu przedsiębiorca posiada dwie decyzje zezwalające na prowadzenie działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz na opróżnianie zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych wydane przez ten sam organ, która to sytuacja jest niedopuszczalna, ponieważ skutkuje brakiem pewności co do sytuacji prawnej przedsiębiorcy jak również stoi w sprzeczności z zasadą pogłębiania zaufania obywateli do organów administracji publicznej wyrażonej w przepisie art. 8 k.p.a. Ponadto wydanie decyzji w sprawie rozstrzygniętej uprzednio inną decyzją ostateczną stanowi przesłankę do stwierdzenia nieważności tej ostatniej (art. 156 § 1 pkt 3 k.p.a.).

Przyczyną opisanej w niniejszym punkcie nieprawidłowości jest nieznanostwo k.p.a. jak również ustawy zmieniającej przez pracownika prowadzącego przedmiotową sprawę.
[Dowód: akta kontroli str.36, str. 74 - 79]

II. Zezwolenie na prowadzenie działalności w przedmiocie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami.

1. W wyniku kontroli stwierdzono, iż organ w okresie objętym kontrolą wydał 1 decyzję w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami (postępowanie o sygn. OŚ 6140.06.2012).

Wniosek przedsiębiorcy z dnia 23 marca 2012 r. (bez oznaczonej daty wpływu do Urzędu) zawierał następujące braki formalne:

Wniosek przedsiębiorcy w sposób nieprawidłowy określa obszar wykonywanej działalności. We wniosku przedsiębiorca wpisał w pkt 3 cyt.: „*Teren kraju.*”, które to określenie jest sprzeczne z przepisem art. 7 ust. 6 ustawy u.c.p.g.

Mając na uwadze powyższe należy wskazać co następuje:

Mając na uwadze przepis art. 7 ust. 6 ustawy u.c.p.g. (stanowiącym, iż właściwym do udzielenia zezwolenia jest wójt, burmistrz lub prezydent miasta właściwy ze względu na miejsce świadczenia usług) przez obszar działalności jaki przedsiębiorca jest obowiązany określić we wniosku należy rozumieć obszar danej gminy (lub jej część), na terenie której przedsiębiorca zamierza prowadzić działalność określoną we wniosku, nie zaś obszar, na którym wykonuje on prowadzoną przez siebie działalność gospodarczą.

Konstatując należy wskazać, iż w przypadku stwierdzenia braków formalnych we wniosku przedsiębiorcy organ ma obowiązek wezwać go w trybie przepisu art. 64 § 2 k.p.a. do ich uzupełnienia z zagrożeniem pozostawienia sprawy bez rozpatrzenia. W niniejszej sprawie organ nie dokonał powyższych czynności. Za przyczynę niniejszej nieprawidłowości należy uznać nierzetelną analizę wniosku przedsiębiorcy oraz nieznaną przepisów ustawy u.c.p.g. oraz k.p.a. przez pracownika prowadzącego przedmiotową sprawę.

2. Zgodnie z przepisem art.11 ust. 1 oraz art. 18 ust. 2 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2005 z dnia 22 grudnia 2004 r. w sprawie ochrony zwierząt podczas transportu i związanych z tym działań oraz zmieniające dyrektywy 64/432/EWG i 93/119/WE oraz rozporządzenie (WE) nr 1255/97 (Dz.U.U.E.L.2005.3.1) w zw. z przepisem art. 24 oraz art. 24a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (Dz. U. z 2003 r. Nr 106, poz. 1002 z późn. zm.) przedsiębiorca do wniosku dołączył aktualne, wydane przez Powiatowego Lekarza Weterynarii w Trzebnicy zatwierdzenie środka transportu wskazanego we wniosku oraz zaświadczenie wydane dla przewoźnika (tj. przedsiębiorcy).

3. Jak wskazano na wstępie pkt. 1, nie jest możliwe do ustalenia kiedy wniosek przedsiębiorcy wpłynął do Urzędu, jednakże data sporządzenia wniosku (23 marca 2012 r.) oraz data wydania (27 marca 2012 r.) oraz doręczenia (2 kwietnia 2012 r.) decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami wskazują, iż została ona wydana w terminie określonym w przepisie art. 35 § 3 k.p.a. Ponadto ww. decyzja została podpisana przez Wójta Gminy Walim jak również zawierała prawidłowe pouczenie odnośnie prawa i terminu do złożenia odwołania, prawidłowo określała organ odwoławczy jak również zawierała uzasadnienie faktyczne oraz prawne.

W wyniku analizy wydanej przez organ decyzji stwierdzono następujące nieprawidłowości:

W podstawie prawnej wydanej decyzji organ powołał się na przepis art. 7 ust. 3 ustawy u.c.p.g. zamiast na przepis art. 7 ust. 1 pkt 3 oraz ust. 6 niniejszej ustawy. Ponadto w treści decyzji organ nie określił elementów wymaganych przepisem art. 9 ust. 1 pkt 3, pkt 5 oraz pkt 6 tj. terminu podjęcia działalności przez przedsiębiorcę, zabiegów z zakresu ochrony środowiska i ochrony sanitarnej wymaganych od przedsiębiorcy po zakończeniu działalności

oraz innych wymagań wynikających z odrębnych przepisów, w szczególności dotyczących standardu sanitarnego wykonywanych usług, ochrony środowiska oraz wymagań w zakresie obowiązku prowadzenia odpowiedniej dokumentacji działalności objętej zezwoleniem.
[Dowód: akta kontroli str. 67 - 70]

Mając na uwadze ww. nieprawidłowości w treści decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia należy wskazać co następuje:

Przepis ustawy u.c.p.g., na który powołał się organ w podstawie prawnej udzielonego zezwolenia (art. 7 ust. 3) jest przepisem upoważniającym radę danej gminy do określenia w drodze uchwały wymagań dla przedsiębiorców ubiegających się o wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności określonej w przepisie art. 7 ust. 1 pkt 3 i pkt 4 ustawy u.c.p.g. Natomiast przepisem upoważniającym wójta do wydania decyzji zezwalającej jest przepis art. 7 ust. 6 ustawy u.c.p.g.

W zakresie pozostałych ze stwierdzonych nieprawidłowości należy wskazać, iż organ w treści decyzji nie określił w jakikolwiek sposób elementów wskazanych w przepisie art. 9 ust. 1 pkt. 3 i pkt 5 ustawy u.c.p.g. Natomiast w zakresie zabiegów, o których mowa w przepisie art. 9 ust. 1 pkt 6 ustawy u.c.p.g. należy wskazać, iż nie zostały one określone zarówno w rozporządzeniu Ministra spraw Wewnętrznych i Administracji dnia 26 sierpnia 1998 r. w sprawie zasad i warunków wylapywania bezdomnych zwierząt (Dz. U. Nr 116, poz. 753) jak i w Uchwale Rady Gminy Walim Nr X/53/2011 z dnia 28 września 2011 r. w sprawie ustalenia zasad wylapywania bezdomnych zwierząt oraz zapewnienia im dalszej opieki (Dz. U. Woj. Doln. Nr 234, poz. 4060), o których mowa w części I pkt 1 i pkt 2 decyzji. Ponadto w pkt 3 części I decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia zobowiązano przedsiębiorcę do przestrzegania przepisów zarządzenia. Mając na uwadze rozważania poczynione na wstępie niniejszego projektu wystąpienia (str. 2) należy wskazać, iż powyższe działanie jest nieprawidłowe.

Przyczyną powyższych nieprawidłowości w treści wydanej decyzji jest nieznamość przepisów ustawy u.c.p.g. przez pracownika prowadzącego przedmiotową sprawę.

Na podstawie ustaleń kontroli, w celu dalszego usprawnienia realizacji kontrolowanych zadań należy:

1. Rzetelnie weryfikować wnioski przedsiębiorców składane w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności wskazanej w ustawie u.c.p.g. pod kątem ich zgodności z przepisem art. 8 ustawy u.c.p.g. W przypadku stwierdzenia we wniosku braku jakiegokolwiek elementu, o którym mowa w powyższym przepisie lub stwierdzenia, iż ww. element określony został w sposób nieprawidłowy należy wezwać przedsiębiorcę do jego uzupełnienia w trybie oraz terminie przewidzianym w przepisie art. 64 § 2 k.p.a. z zagrożeniem pozostawienia wniosku bez rozpatrzenia.

2. Weryfikować spełnienie przez przedsiębiorcę obowiązku uiszczenia należnej opłaty skarbowej. W szczególności należy zwrócić uwagę na to czy ww. opłata została uiszczona wraz ze złożeniem przez przedsiębiorcę wniosku o udzielenie zezwolenia na wykonywanie działalności wskazanej w ustawie u.c.p.g. W przypadku stwierdzenia uchybienia ww. obowiązkowi należy wezwać przedsiębiorcę na podstawie przepisu art. 261 § 1 k.p.a. do jej uiszczenia w terminie nie krótszym niż 7 i nie dłuższym niż 14 dni oraz pouczyć go o treści art. 261 § 2 k.p.a.

3. Wzywając przedsiębiorcę na podstawie przepisu art. 64 § 2 k.p.a. do usunięcia stwierdzonych we wniosku o udzielenie zezwolenia braków formalnych należy wysłać przedmiotowe wezwanie za zwrotnym potwierdzeniem odbioru aby móc ustalić bez konieczności podejmowania dodatkowych czynności czy uzupełnienie wniosku zostało dokonane przez przedsiębiorcę w przewidzianym do tego terminie.

4. Prawidłowo przywoływać w podstawie prawnej decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności określonej w ustawie u.c.p.g. przepisy niniejszej ustawy ze szczególnym uwzględnieniem przepisu art. 7 ust.6.
5. Redagować decyzje wydane w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności określonej w ustawie u.c.p.g. tak aby zawierały wszystkie elementy, o których mowa w przepisie art. 9 ww. ustawy oraz w przepisie art. 107 § 1 k.p.a. W szczególności należy zwrócić uwagę na to aby uzasadnienie wydanych decyzji było zgodne z przepisem art. 107 § 3 k.p.a. tj. aby wskazywało na fakty oraz dowody na których oparł się organ wydając decyzję jak również aby były w nim przytoczone oraz wyjaśnione przepisy stanowiące jej podstawę prawną, oraz aby elementy decyzji, o których mowa w przepisie art. 9 ustawy u.c.p.g., były zgodne z informacjami zawartymi we wnioskach przedsiębiorców oraz nie naruszały postanowień przepisów szczególnych.
6. Wydawać dwie odrębne decyzje w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności określonej w ustawie u.c.p.g. w przypadku gdy przedsiębiorca wskaże we wniosku więcej niż jeden rodzaj działalności o zezwolenie, na wykonywanie której się ubiega.
7. Doręczać decyzje w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności wskazanej w ustawie u.c.p.g. za zwrotnym poświadczeniem odbioru w celu ustalenia daty od kiedy przedsiębiorca mógł podjąć działalność wskazaną w zezwoleniu.
8. Ustalić rzetelnie przedmiot wniosku przedsiębiorcy a w szczególności zwrócić uwagę na fakt czy organ wcześniej rozstrzygnął już sprawę będącą przedmiotem wniosku w drodze decyzji – w takim przypadku organ nie może wydać kolejnej decyzji w tym samym przedmiocie. Za zgodą przedsiębiorcy organ może zmienić uprzednio wydaną decyzję lub uchylić ją i wydać kolejną decyzję w przedmiocie wniosku.
9. Przy wskazywaniu przedsiębiorcy warunków wykonywania działalności wskazanej w decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia należy powoływać się na przepisy, które są powszechnie obowiązujące oraz które w swojej treści nakładają na przedsiębiorcę obowiązek związany z wykonywaniem działalności wskazanej w ustawie u.c.p.g.

WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI

/-/

Aleksander Marek Skorupa