



WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI
Aleksander Marek Skorupa

NK-KS.431.46.2012

Wrocław, dnia 31 grudnia 2012 r.

Pani
Dorota Pawnuł
Burmistrz
Miasta i Gminy Strzelin

Wystąpienie pokontrolne

W dniu 26 listopada 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 130 i 131 (sygn. NK-KS.0030.130.2012 oraz NK-KS.0030.131.2012) zespół kontrolny z Wydziału Nadzoru i Kontroli Dolnośląskiego Urzędu Wojewódzkiego we Wrocławiu w składzie:

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

przeprowadził w Urzędzie Miasta i Gminy Strzelin (zwany dalej Urzędem), z siedzibą w Strzelinie przy ul. Ząbkowickiej 11, 57 - 100 Strzelin, 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 8/2012.

Funkcję kierownika Urzędu sprawuje Pani Dorota Pawnuk (Burmistrz Miasta i Gminy Strzelin od 2010 r.). Ponadto w okresie objętym kontrolą funkcję kierownika Urzędu sprawował Pan Jerzy Matusiak (Burmistrz Miasta i Gminy Strzelin w latach 2006 – 2010).

Osobami odpowiedzialnymi za wykonywanie zadań w ramach kontrolowanych zagadnień są pracownicy zatrudnieni na stanowisku ds. przyrody, zieleni i gospodarki odpadami oraz na stanowisku ds. ochrony środowiska. Należy przy tym wskazać, iż z zakresu czynności pracownika zatrudnionego na stanowisku ds. ochrony środowiska nie wynika aby powierzono mu realizację zadań w ramach kontrolowanych zagadnień. Pracownicy realizują powyższe zadania od 10 maja 2010 r. (pracownik zatrudniony na stanowisku ds. przyrody, zieleni i gospodarki odpadami) oraz od 11 października 2010 r. (pracownik zatrudniony na stanowisku ds. ochrony środowiska). Zgodnie z udzielonymi wyjaśnieniami osoba, do której zakresu czynności należały kontrolowane zadania do 10 maja 2010 r. (zatrudniona na ówczesnym stanowisku ds. ochrony środowiska) nie jest obecnie zatrudniona w Urzędzie. W toku kontroli wyjaśnieniami kontrolującym udzielał pracownik obecnie zatrudniony na stanowisku ds. ochrony środowiska (zwany dalej pracownikiem Urzędu).
[Dowód: akta kontroli str. 22-35]

Poza wskazanymi powyżej przepisami rangi ustawowej problematyka wydawania przez Burmistrza Miasta i Gminy Strzelin zezwoleń w zakresie ustawy u.c.p.g. jest regulowana również przez zarządzenie Burmistrza Miasta i Gminy Strzelin Nr 0151/148/2008 z dnia 2 września 2008 r. w sprawie wymagań, jakie powinien spełnić przedsiębiorca ubiegający się o uzyskanie zezwolenia na świadczenie usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych (zwane dalej zarządzeniem). Powyższe zarządzenie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Województwa Dolnośląskiego z dnia 26 września 2008 r. (Nr 261, poz. 2820) w związku z czym, mając na uwadze przepis § 6 niniejszego aktu prawa miejscowego, weszło ono w życie dnia 11 października 2008 r. W związku z faktem, iż Uchwała Nr XXXII/275/12 Rady Miejskiej Strzelina z dnia 30 października 2012 r. w sprawie określenia wymagań, jakie powinien spełniać przedsiębiorca ubiegający się o uzyskanie zezwolenia na opróżnianie zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych na terenie Gminy Strzelin nie została na dzień przeprowadzenia kontroli opublikowana w Dzienniku Urzędowym Województwa Dolnośląskiego zarządzenie jest jedynym aktem prawa miejscowego regulującym kontrolowaną działalność na dzień przeprowadzenia w Urzędzie kontroli.

W dniu 6 grudnia 2012 r. wystosowano do Burmistrza Miasta i Gminy Strzelin projekt wystąpienia pokontrolnego (doręczony w dniu 10 grudnia 2012 r.). Do ustaleń zawartych w niniejszym projekcie wystąpienia pokontrolnego nie wniesiono jakichkolwiek zastrzeżeń.

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. Burmistrza Miasta i Gminy Strzelin 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. 4 decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych.

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. Zgodnie z informacjami udzielonymi przez pracownika Urzędu działalność na terenie Miasta i Gminy Strzelin w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę oraz zbiorowego odprowadzania ścieków prowadzi [REDAKTOWANE] na podstawie zezwolenia udzielonego bezterminowo decyzją Burmistrza Miasta i Gminy Strzelin Nr 1/2003 z dnia 13 stycznia 2003 r.

Ponadto w okresie objętym kontrolą nie udzielono jak również nie zmieniono oraz nie cofnięto zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami oraz w zakresie prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części (pismo Burmistrza Miasta i Gminy Strzelin z dnia 30 października 2012 r., sygn. WNU.6140.64.2012)

W trakcie przeprowadzania czynności kontrolnych ustalono ponadto (odmiennie niż w udzielonych wyjaśnieniach wskazał pracownik Urzędu), iż na stronie Biuletynu Informacji Publicznej Urzędu w zakładce *ochrona środowiska* 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 udzielenie zezwolenia na wykonywanie działalności określonej w ustawie u.c.p.g. w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości). 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 na podstawie informacji udzielonych przez pracownika Urzędu 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, 65-66]

Burmistrz Miasta i Gminy Strzelin w okresie kontrolnym wydał 4 decyzje w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych:

- decyzję Nr 1/2008 z dnia 21 stycznia 2008 r. (sygn. RG-7706/16/2008), zwana dalej decyzją 1/2008;
- decyzję Nr 1/2009 z dnia 17 września 2009 r. (sygn. WGK-7706/198/09), zwana dalej decyzją 1/2009;
- decyzję Nr 3/2010 z dnia 31 maja 2010 r. (sygn. WGK-7706/168/2010), zwana dalej decyzją 1/2010;
- decyzję Nr 5/2010 z dnia 2 sierpnia 2010 r. (sygn. WGK 7706/236/2010), zwana dalej decyzją 2/2010.

W wyniku kontroli stwierdzono, iż 2 z 4 wniosków przedsiębiorców złożonych 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.

Przedsiębiorca będący adresatem decyzji 1/2010 nie zawarł we wniosku z dnia 25 marca 2010 r. (wpływ do Urzędu tego samego dnia) żadnej z informacji oraz dokumentów, o których mowa w przepisie art. 8 ustawy u.c.p.g. Organ pismem z dnia 1 kwietnia 2010 r. (sygn. WGK-7661/114/2010, doręczone dnia 6 kwietnia 2010 r.) wezwał przedsiębiorcę do usunięcia części ze stwierdzonych braków formalnych w powyższym wniosku. Przedsiębiorca nie uzupełnił ww. wniosku, w związku z czym organ pozostawił go bez rozpatrzenia.

W kolejnym złożonym przez siebie wniosku z dnia 21 maja 2010 r. (wpływ do Urzędu dnia 24 maja 2010 r.) ww. przedsiębiorca nie dołączył do ww. wniosku wymaganego przepisem art. 8 ust. 1a ustawy u.c.p.g (w jego ówczesnym brzmieniu) zaświadczenia o niezaleganiu w opłacaniu składek na ubezpieczenie społeczne. Przedsiębiorca wskazany na

wstępie dołączył do złożonego przez siebie wniosku jedynie druk ZUS ZZA będący zgłoszeniem do ubezpieczenia zdrowotnego. Ponadto ww. przedsiębiorca nie określił wymaganych przepisem art. 8 ust. 1 pkt 4 i pkt 5 ustawy u.c.p.g. technologii stosowanych lub przewidzianych do stosowania w zakresie działalności objętej wnioskiem oraz zabiegów z zakresu ochrony środowiska oraz ochrony sanitarnej przewidzianych po zakończeniu działalności. Powyższa nieprawidłowość w zakresie przepisu art. 8 ust. 1 pkt 5 ustawy u.c.p.g. wystąpiła również we wniosku przedsiębiorcy będącego adresatem decyzji 2/2010 (wskazane w pkt. 4 wniosku zabiegi odnoszą się do prowadzonej działalności). W wyniku kontroli stwierdzono, iż organ w powyższych przypadkach w ogóle nie wezwał przedsiębiorców do uzupełnienia ww. braków formalnych.

Należy wprawdzie wskazać, iż wniosek przedsiębiorcy będącego adresatem decyzji 1/2008 również nie zawierał elementów wymaganych przepisem art. 8 ust. 1a (w jego ówczesnym brzmieniu) ustawy u.c.p.g. jednakże organ wezwał go do ich uzupełnienia, a przedsiębiorca zastosował się do powyższego wezwania, w związku z czym należy stwierdzić, iż wszczęcie postępowania nastąpiło na podstawie kompletnego pod względem formalnym wniosku.

[Dowód, akta kontroli str.: 39, 44-49, 54-56, 57]

Zgodnie z przepisem art. 63 § 2 k.p.a. wniosek strony inicjujący postępowanie powinien wskazywać osobę wnioskodawcy, jej adres, treść żądania oraz czynić zadość innym wymaganiom ustalonym w przepisach szczególnych. Należy wskazać, iż mając na uwadze przedmiot niniejszej kontroli, przepisem szczególnym, o którym mowa powyżej jest art. 8 ustawy u.c.p.g. Jeżeli wniosek przedsiębiorcy nie zawiera jakiegokolwiek elementu wskazanego w powyższym przepisie organ właściwy do udzielenia zezwolenia jest zobowiązany wezwać przedsiębiorcę w trybie art. 64 § 2 k.p.a. do usunięcia stwierdzonych braków formalnych z zagrożeniem pozostawienia wniosku bez rozpatrzenia, ponieważ niemożliwym jest wszczęcie postępowania administracyjnego na podstawie niekompletnego pod względem formalnym wniosku (na co wskazał również Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku 20 października, 2010 r., sygn. II GSK 911/09).

Jak wskazano powyżej, wymagania jakie są zobowiązani spełniać przedsiębiorcy ubiegający się o uzyskanie zezwolenia na świadczenie usług w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych oraz dokumenty poświadczające ich spełnienie określone zostały w zarządzeniu (przepisy § 3 i § 4). Weryfikacja powyższych wymagań jest przeprowadzana przez organ po wszczęciu postępowania, tj. po stwierdzeniu iż wniosek przedsiębiorcy złożony w przedmiocie udzielenia zezwolenia zawierał wszystkie elementy formalne, o których mowa w przepisie art. 8 ustawy u.c.p.g. W przypadku uznania, iż spełnienie któregokolwiek z wymagań określonych w zarządzeniu nie zostało dostatecznie udowodnione przez przedsiębiorcę organ może skorzystać ze środków wskazanych w przepisie art. 8a ust. 1 ustawy u.c.p.g. w celu weryfikacji czy przedsiębiorca spełnia warunki w nim określone, a wymagane do uzyskania zezwolenia. Środkami tymi są wezwanie do uzupełnienia brakującej dokumentacji (art. 8a ust. 1 pkt 1 ustawy u.c.p.g.) oraz kontrolne sprawdzenie faktów wskazanych we wniosku o udzielenie zezwolenia przez przedsiębiorcę (art. 8a ust. 1 pkt 2 ustawy u.c.p.g.). Należy przy tym podkreślić, iż przepis art. 8a ust. 1 pkt 1 ustawy u.c.p.g. nakazuje aby organ wyznaczył przedsiębiorcy termin nie krótszy niż 14 dni na uzupełnienie brakującej dokumentacji, nie przewidując jednocześnie jakiegokolwiek skutku za jego uchybienie (odmiennie niż w przypadku uchybienia terminowi wskazanemu w przepisie art. 64 § 2 k.p.a.).

Mając na uwadze powyższe rozważania należy wskazać, iż w wyniku kontroli stwierdzono nieprawidłowości w prowadzonych przez organ postępowaniach poprzedzających wydanie decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia.

Wszystkie z wezwań o usunięcie braków formalnych oraz braków w dokumentacji jakie skierował organ do przedsiębiorców przywoływały w swojej podstawie prawnej art. 54 k.p.a. Należy wskazać, iż powyższy przepis określa elementy składowe jakie powinien zawrzeć

organ w wezwaniu do udziału w podejmowanych czynnościach lub do złożenia wyjaśnień lub zeznań. Przepis ten należy analizować wraz z treścią przepisu art. 50 § 1 k.p.a., który upoważnia organ administracji publicznej do wzywania osób do udziału w podejmowanych czynnościach oraz do składania wyjaśnień lub zeznań jeżeli jest to niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy lub dla wykonywania czynności urzędowych. Ponadto w dwóch przypadkach organ zawarł w podstawie prawnej wezwania (decyzja 1/2009 oraz decyzja 1/2010) przepis art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze zmianami w organizacji i podziale zadań administracji publicznej w województwie (Dz. U. Nr 92, poz. 753 z późn zm.). Powyższy przepis należy rozpatrywać łącznie z przepisem art. 11 ww. ustawy, który zmieniał przepis art. 7 ust. 3 i ust. 3a ustawy u.c.p.g. w ten sposób, iż organem upoważnionym do określania wymagań dla przedsiębiorców stała się rada danej gminy. Przepis art. 35 ust. 1 wskazywał z kolei, iż przepisy w zakresie wymagań wydane na podstawie przepisów zmienianych zachowują moc do czasu określenia wymagań przez rady gmin. Mając na uwadze powyższe należy podkreślić, iż wskazywanie w podstawie prawnej wezwania ww. przepisów jest nieprawidłowe.

W postępowaniach zakończonych wydaniem decyzji 1/2008 oraz 1/2010, poza nieprawidłowościami określonymi powyżej, organ niewłaściwie wezwał przedsiębiorców do usunięcia stwierdzonych przez siebie braków formalnych wniosków albowiem w sporządzonych wezwaniach wskazał na przepis art. 8a ust. 1 pkt 1 ustawy u.c.p.g. jako podstawę prawną oraz pouczył przedsiębiorców o skutku pozostawienia podania bez rozpatrzenia w przypadku uchybienia wyznaczonemu terminowi (w obu przypadkach organ wyznaczył przedsiębiorcom 14 dniowy termin na uzupełnienie wskazanych braków formalnych). Ponadto w postępowaniu zakończonym wydaniem decyzji 1/2010 organ nie wezwał przedsiębiorcy wprost o przedłożenie dokumentów poświadczających, iż posiada on tytuł prawny do wskazanej we wniosku bazy transportowej (wymaganych przepisem § 4 ust. 1 lit. b zarządzenia), a jedynie w sposób ogólny wskazał na to, iż przedsiębiorca jest obowiązany spełniać warunki określone w ww. akcie prawa miejscowego. W dokumentacji niniejszej sprawy brak jest dokumentów, o których mowa powyżej.

W wyniku kontroli ustalono, iż w postępowaniu zakończonym wydaniem decyzji 2/2010, poza nieprawidłowościami wskazanymi powyżej, wezwanie przedsiębiorcy do przedłożenia wskazanych w zarządzeniu dokumentów było w części nieprawidłowe. Należy wskazać, iż zakres wezwania z dnia 9 lipca 2010 r. (sygn. WGK-7706/210/2010) oraz termin (zgodny z przepisem art. 8a ust. 1 pkt 1 ustawy u.c.p.g.) na dokonanie wskazanych w nim czynności były prawidłowe jednakże, mając na uwadze rozważania ze str. 4 niniejszego dokumentu, skutek pozostawienia podania bez rozpatrzenia, o którym organ pouczył przedsiębiorcę, nie ma w niniejszej sytuacji zastosowania albowiem żądane przez organ dokumenty mają potwierdzać spełnienie przez przedsiębiorcę wymagań określonych w zarządzeniu koniecznych do wykonywania działalności objętej wnioskiem. Weryfikacja spełnienia tych wymagań jest dokonywana przez organ już po wszczęciu postępowania. Wymagań tych nie należy zatem utożsamiać z elementami formalnymi wniosku określonymi w przepisie art. 8 ustawy u.c.p.g., w stosunku do których (w przypadku stwierdzenia ich braku) znajduje zastosowanie skutek wskazany w przepisie art. 64 § 2 k.p.a. tj. pozostawienie wniosku bez rozpatrzenia w przypadku nieusunięcia w wyznaczonym terminie stwierdzonych braków formalnych wniosku.

W postępowaniu zakończonym wydaniem decyzji 1/2009 organ wezwał przedsiębiorcę do wykazania, iż określona przez niego baza transportowa (mieszcząca się w Warszawie) zapewnia codzienne parkowanie pojazdów asenizacyjnych po zakończonej pracy. Powodem skierowania niniejszego wezwania do przedsiębiorcy była znaczna odległość pomiędzy ww. bazą a terenem Gminy Strzelin. Zgodnie z przepisem § 3 ust. 2 lit. a zarządzenia baza transportowa użytkowana przez przedsiębiorcę ma zapewniać codzienne parkowanie lub garażowanie pojazdów asenizacyjnych po zakończonej pracy jednakże potwierdzeniem spełnienia powyższego wymogu jest, zgodnie z przepisem § 4 ust. 1 lit. b zarządzenia przedłożenie przez przedsiębiorcę dokumentu poświadczającego, iż posiada on do danego terenu tytuł prawny. Należy wskazać, iż ww. dokument został przez przedsiębiorcę załączony

do wniosku z dnia 28 lipca 2009 r. Mając na uwadze powyższe należy zatem stwierdzić, iż ww. wezwanie zostało skierowane do przedsiębiorcy bez podstawy prawnej, pomimo pozytywnej oceny przesłanek jakimi kierował się organ, ponieważ przedsiębiorca przedłożył wraz z wnioskiem wymagany w powyższym zakresie dokument. Należy wskazać, iż przepis art. 8b ustawy u.c.p.g. (obowiązujący do dnia 31 grudnia 2011 r.) upoważniał organ do kontroli przedsiębiorcy w zakresie zgodności wykonywanej działalności z udzielonym zezwoleniem. Ponadto przepis art. 9 ust. 2 ustawy u.c.p.g. upoważnia organ do cofnięcia uprzednio udzielonego zezwolenia w przypadku gdy przedsiębiorca narusza jego warunki oraz nie stosuje się do wezwania wzywającego go do zaprzestania ich naruszania.

W wyniku kontroli stwierdzono ponadto, iż pojazdy asenizacyjne wskazane we wniosku przez przedsiębiorców będących adresatami decyzji 1/2008, 1/2009 oraz 1/2010 nie stanowią ich własności (co wynika z zapisów w przedłożonych kopiach dowodów rejestracyjnych), natomiast oni sami nie przedstawili jakichkolwiek dokumentów wskazujących na to, iż mogą korzystać z ww. pojazdów, który to wymóg został zawarty w przepisie § 4 ust. 1 lit. a tiret pierwsze zarządzenia. Mając na uwadze powyższe należy wskazać, iż organ nie wezwał przedsiębiorców do przedłożenia wymaganych ww. przepisem zarządzenia dokumentów w trybie art. 8a ust. 1 pkt 1 ustawy u.c.p.g. Powyższą nieprawidłowość należy jednak odnieść wyłącznie do postępowań zakończonych wydaniem decyzji 1/2009 oraz 2/2010, ponieważ w trakcie prowadzenia postępowania zakończonego wydaniem decyzji 1/2008 przepisy zarządzenia jeszcze nie obowiązywały (weszły w życie dopiero 11 października 2008 r. na co wskazano powyżej).

Poza ww. nieprawidłowościami w wyniku kontroli stwierdzono również wystąpienie 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. 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. Mając na uwadze powyższe należy wskazać, iż w postępowaniu zakończonym wydaniem decyzji 1/2010 organ wezwał przedsiębiorcę do uiszczenia należnej opłaty skarbowej pismem z dnia 1 kwietnia 2010 r. wskazując w podstawie prawnej na przepis art. 54 k.p.a., art. 8a ust. 1 pkt 1 ustawy u.c.p.g. oraz na przepis art. 35 ust. 1 ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku ze zmianami w organizacji i podziale zadań administracji publicznej w województwie. Ponadto organ nie pouczył przedsiębiorcy o tym, iż w przypadku nieuiszczenia należnej opłaty skarbowej podanie podlegać będzie zwrotowi. Jednakże niniejsze uchybienie ma jedynie charakter proceduralny niemający wpływu na kontrolowaną działalność. Ponadto w kolejnym złożonym przez siebie wniosku (z dnia 21 maja 2010 r.) ww. przedsiębiorca wniósł należną opłatę skarbową przed złożeniem wniosku.

Konstatując należy wskazać, iż przyczyną wystąpienia ww. nieprawidłowości jest nierozróżnianie przez pracownika prowadzącego przedmiotowe sprawy trybów weryfikacji złożonych przez przedsiębiorców wniosków pod względem formalnym oraz pod względem spełniania wymagań określonych zarządzeniem, nierzetelna analiza wniosków przedsiębiorców oraz nieznamość przepisów ustawy u.c.p.g., k.p.a. oraz przepisów zarządzenia.

[Dowód: akta kontroli str.36-39, 42-44, 47-51, 54-60]

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 Burmistrza Miasta i Gminy Strzegom lub jego zastępcę, zawierały prawidłowe pouczenie odnośnie prawa i terminu do złożenia odwołania oraz prawidłowo wskazywały organ odwoławczy.

W każdej z wydanych decyzji w podstawie prawnej przywołano 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.

W większości z wydanych decyzji (za wyjątkiem decyzji 2/2010) organ nie określił zabiegów, o których mowa w przepisie art. 9 ust. 1 pkt 5 ustawy u.c.p.g. Należy przy tym wskazać, iż przedsiębiorcy będący stronami decyzji 1/2008 oraz 1/2009 w sporządzonych przez siebie wnioskach określili ww. element – zgodnie z przepisem art. 8 ust. 1 pkt 5 ustawy u.c.p.g. Decyzje zezwalające na prowadzenie działalności określonej w rozdziale 4 ustawy u.c.p.g. są co do zasady aktami administracyjnymi o charakterze związanym (co wskazał między innymi Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale z dnia 22 maja 2000 r. sygn. OPK 1/00). Oznacza to, iż organ powinien w decyzjach uwzględnić informacje zawarte przez przedsiębiorców we wnioskach. Należy jednak dodać, że związanym to nie ma charakteru bezwzględnie (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). Jednakowoż w opisywanej sytuacji odejście od zasady związania organu wnioskiem przedsiębiorcy jest nieuzasadnione.

Nieprawidłowości stwierdzono również w zakresie terminu podjęcia działalności, na której prowadzenie udzielono zgody decyzją, o którym mowa w przepisie art. 9 ust. 1 pkt 3. Mając na uwadze powyższe rozważania poczynione w przedmiocie związanego charakteru decyzji należy wskazać, iż 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. Większość przedsiębiorców (za wyjątkiem przedsiębiorcy będącego adresatem decyzji 2/2010) nie określiła w sporządzonych przez siebie wnioskach planowanej daty rozpoczęcia działalności jako daty dziennej lecz w sposób opisowy (np. z *momentem uzyskania zezwolenia*). Organ w decyzjach 1/2008 oraz 1/2009 określił dzień wydania decyzji jako dzień rozpoczęcia działalności. Jest to działanie, w świetle ww. przepisów k.p.a. nieprawidłowe ponieważ daty wydania ww. decyzji (21 stycznia 2008 r. – decyzja 1/2008, oraz 17 września 2009 r. – decyzja 1/2009) nie pokrywają się z datami ich doręczeń przedsiębiorcom (decyzja 1/2008 – 25 stycznia 2008 r., decyzja 1/2009 – 25 września 2009 r. Mając na uwadze powyższe należy wskazać, iż w ww. postępowaniach najwcześniejszą możliwą datą rozpoczęcia przez przedsiębiorcę działalności jest data doręczenia mu decyzji zezwalającej.

W postępowaniu zakończonym wydaniem decyzji 1/2010 przedsiębiorca wskazał, iż zamierzoną datą rozpoczęcia przez niego działalności będzie data uzyskania zezwolenia natomiast organ w decyzji 1/2010 (wydana dnia 31 maja 2010 r., odebrana przez przedsiębiorcę osobiście dnia 8 czerwca 2010 r.) jako datę rozpoczęcia działalności wskazał dzień 10 czerwca 2010 r.

Mając na uwadze powyższe jak również rozważania w przedmiocie związania organu wnioskiem strony należy wskazać, iż prawidłowym określeniem w powyższych decyzjach terminu rozpoczęcia działalności przez przedsiębiorcę byłoby „z *dniem doręczenia decyzji*”, (zgodnie z przepisem art. 130 § 4 k.p.a.). Należy przy tym podkreślić, że jeżeli zasady postępowania administracyjnego nie stoją temu na przeszkodzie, termin podjęcia działalności wskazany w decyzji powinien być zgodny z wnioskiem przedsiębiorcy.

W podstawie prawnej decyzji 2/2010 organ przywołał między innymi przepis art. 10 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o odpadach oraz zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 175, poz. 1458 z późn zm., zwana dalej ustawą zmieniającą). Należy wskazać, iż przepis art. 2 pkt 7 ww. ustawy zmienił brzmienie przepisu art. 7 ust. 3 ustawy u.c.p.g. oraz dodał do niniejszej ustawy ust. 3a. W wyniku powyższych zmian organy

wykonawcze gmin zostały upoważnione do określenia wymagań jakie powinien spełnić przedsiębiorca ubiegający się o uzyskanie zezwolenia na prowadzenie działalności określone w rozdziale 4 ustawy u.c.p.g. Przepis art. 10 ust. 2 ustawy zmieniającej stanowił, iż organy wykonawcze gmin miały określić i podać do publicznej wiadomości wymagania, o których mowa powyżej w terminie 6 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy zmieniającej (tj. do dnia 13 kwietnia 2006 r.), natomiast przedsiębiorcy prowadzący działalność w zakresie określonym przez ustawę u.c.p.g. mieli obowiązek dostosować ją do wymagań, o których mowa powyżej w terminie 6 miesięcy od ich ogłoszenia i wystąpić do właściwego organu o zmianę posiadanego zezwolenia (art. 10 ust. 3 ustawy zmieniającej). Pracownik Urzędu poproszony o udzielenie wyjaśnień w powyższej kwestii wskazał, iż powodem dla którego w podstawie prawnej decyzji 2/2010 wskazano na przepis art. 10 ust. 3 ustawy zmieniającej było wskazanie na fakt, iż przedsiębiorca spełnia wymagania określone w zarządzeniu. Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, iż przywołanie w podstawie prawnej decyzji 2/2010 powyższego przepisu nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia. Ponadto w niniejszym postępowaniu organ wydał decyzję, którą 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.

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

[Dowód: akta kontroli str.: 40-41, 45-46, 52-53, 61-64, 67]

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

1. Rzetelnie weryfikować wnioski przedsiębiorców w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności określonej 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 niewłaściwy należy wezwać przedsiębiorcę do jego uzupełnienia wyłącznie na podstawie przepisu art. 64 § 2 k.p.a. z pouczeniem o skutku pozostawienia wniosku bez rozpatrzenia w przypadku uchybienia terminowi wskazanemu w ww. przepisie.

2. Rzetelnie weryfikować wnioski przedsiębiorców pod kątem spełniania przez nich wymagań niezbędnych do prowadzenia działalności wskazanej we wniosku, a określonych w przepisach prawa (w tym również prawa miejscowego). W przypadku stwierdzenia, po wszczęciu postępowania, iż przedsiębiorca nie załączył do wniosku dokumentów, o których mowa powyżej, należy wezwać go do ich przedłożenia na podstawie przepisu art. 8a ust. 1 pkt 1 ustawy u.c.p.g. wskazując dokładnie rodzaj dokumentów jaki winien być przedłożony, oraz przepis, na podstawie którego dany dokument jest wymagany. Należy przy tym podkreślić, iż przepis art. 8a ust. 1 pkt 1 ustawy u.c.p.g. nie przewiduje skutku pozostawienia

wniosku bez rozpatrzenia w przypadku uchybienia przez przedsiębiorcę terminowi wskazanemu w wezwaniu, o którym mowa powyżej.

3. 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 aby elementy decyzji, o których mowa w niniejszym przepisie, były zgodne z informacjami zawartymi we wnioskach przedsiębiorców oraz nie naruszały postanowień przepisów szczególnych.

4. Prawidłowo przywoływać w podstawie prawnej decyzji w przedmiocie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności określonej w ustawie u.c.p.g. przepisy stanowiące podstawę do jej wydania.

5. 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.

6. Na stronie internetowej Urzędu, lub na stronie Biuletynu Informacji Publicznej Urzędu należy zamieścić wzór wniosku, o którym mowa w przepisie art. 8 ust. 5 ustawy u.c.p.g.

7. 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.

Na podstawie przepisu art. 49 ustawy o kontroli w administracji rządowej proszę o poinformowanie o sposobie wykorzystania zaleceń pokontrolnych, a także o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia działań w terminie do 31 stycznia 2013 r.

WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI

/-/

Aleksander Marek Skorupa