



WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI
Aleksander Marek Skorupa

Wrocław, dnia 25 lipca 2012 r.

NK-KS.431.24.2012

Pan
Bogdan Kożuchowicz
Burmistrz Miasta Świebodzice

Wystąpienie pokontrolne

W dniu 24 kwietnia 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.) i 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 z dnia 12 kwietnia 2012 r. o sygn. NK-KS.0030.26.2012 i NK-KS.0030.27.2012, zespół kontrolny w składzie: Pani Magdalena Walczykowska – inspektor wojewódzki, przewodnicząca zespołu oraz Pani Monika Grzywalska – Świątek – inspektor wojewódzki, członek zespołu z Wydziału Nadzoru i Kontroli, Oddziału Kontroli i Skarg Dolnośląskiego Urzędu Wojewódzkiego we Wrocławiu przeprowadził kontrolę problemową w trybie zwykłym w siedzibie Urzędu Miejskiego w Świebodzicach, przy ul. Rynek 1, 58-160 Świebodzice, której tematyką była realizacja zadań z zakresu administracji rządowej polegających na wydawaniu, odmowie wydania, zmianie lub cofnięciu zezwoleń w zakresie ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (t. j. Dz. U. z 2012 r., poz. 391) – zwaną dalej ustawą u.c.p.g. oraz w zakresie ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (t. j. Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.).

Kontrolę przeprowadzono w oparciu o zatwierdzony w dniu 2 stycznia 2012 r. przez Wojewodę Dolnośląskiego plan okresowy kontroli zewnętrznych w jednostkach podporządkowanych Wojewodzie Dolnośląskiemu oraz samorządu terytorialnego, realizowanych przez Wydziały Dolnośląskiego Urzędu Wojewódzkiego w I półroczu 2012 r.

Przedmiotem kontroli było wydawanie, odmowa wydania, zmiana lub cofnięcie zezwoleń na: opróżnianie zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych, ochronę przed bezdomnymi zwierzętami, prowadzenie schronisk dla bezdomnych zwierząt a także grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części, prowadzenie zbiorowego zaopatrzenia w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków w okresie od 1 stycznia 2007 r. do dnia 24 kwietnia 2012 r. (dnia kontroli).

Kontrola została odnotowana w książce kontroli pod poz. 115 w 2012 r.

Kierownikiem jednostki jest Pan Bogdan Kożuchowicz – Burmistrz Miasta Świebodzice. W poprzedniej kadencji Burmistrzem również był Pan Bogdan Kożuchowicz.

W okresie objętym kontrolą sprawy z kontrolowanego zakresu prowadziły: Pani Joanna Kazanowicz, Pani Krystyna Górczyńska, Pani Justyna Babiak. Obecnie ww. sprawy prowadzi Pani Agnieszka Jaroszevska - inspektor w Wydziale Infrastruktury Technicznej. Powyższe wynika z wyjaśnień złożonych pismem z dnia 15 maja 2012 r., o sygn. IT.1711.3.2012, podpisanym z upoważnienia Burmistrza przez Sekretarz Miasta.

[Dowód: akta kontroli str. 51-52]

Kierownikiem komórki organizacyjnej, w której realizowane są kontrolowane zadania jest Pani Jadwiga Olesińska – Malinowska – Naczelnik Wydziału Infrastruktury Technicznej.

Pismem z dnia 15 września 2011 r. o sygn. IT.0302-15/2011 Burmistrz Miasta poinformował Wojewodę Dolnośląskiego, iż od dnia 1 stycznia 2006 r. Burmistrz Miasta Świebodzice udzielił 3 zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych. Ponadto w przedmiotowym piśmie wskazano, iż w latach 2006-2011 Burmistrz Miasta Świebodzice nie wydał zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie prowadzenia zbiorowego zaopatrzenia w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków oraz nie wydał zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami oraz w zakresie prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych lub ich części.

W trakcie kontroli ustalono, że w okresie objętym kontrolą Burmistrz Miasta Świebodzice nie udzielił, nie zmienił, ani nie cofnął żadnego zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie: prowadzenia zbiorowego zaopatrzenia w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków; ochrony przed bezdomnymi zwierzętami; prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzebowisk i spalarni zwłok zwierzęcych lub ich części. Jednocześnie ustalono, iż w ww. okresie Burmistrz Miasta Świebodzice udzielił 5 zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych, przy tym w okresie objętym kontrolą nie zmienił, ani nie cofnął żadnego zezwolenia z przedmiotowego zakresu.

Szczegółowe wymagania jakie powinni spełnić przedsiębiorcy ubiegający się o uzyskanie zezwolenia na prowadzenie działalności określonej w art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach zostały określone w Zarządzeniu Burmistrza Miasta Świebodzice nr 74/2007 z dnia 28 lutego 2007 r. w sprawie warunków jakie powinien spełniać przedsiębiorca ubiegający się o uzyskanie zezwolenia na świadczenie usług w zakresie zbierania i transportu, odzysku lub unieszkodliwiania odpadów komunalnych na terenie gminy Świebodzice (nie przekazane do publikacji w Dzienniku Urzędowym Województwa Dolnośląskiego). Następnie przedmiotowe wymagania zostały określone w Uchwale nr XIII/65/2011 Rady Miejskiej w Świebodzicach z dnia 5 lipca 2011 r. w sprawie wymagań, jakie powinni spełniać przedsiębiorcy ubiegający się o uzyskanie zezwolenia w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych (Dz. Urz. Woj. Dolno. z 2011 r. Nr 156, poz. 2670).

Działalność Burmistrza Miasta Świebodzice w kontrolowanym zakresie oceniam negatywnie. Powyższą ocenę uzasadniam następująco:

W toku kontroli ustalono, iż w Urzędzie Miejskim Świebodzice prowadzona jest w formie elektronicznej ewidencja wydanych i cofniętych zezwoleń, o których mowa w art. 7 ust. 6b ustawy u.c.p.g.

[Dowód akta kontroli str.: 7, 8]

W trakcie trwania czynności kontrolnych w siedzibie jednostki kontrolowanej ustalono, iż Burmistrz Miasta Świebodzice nie udostępnił na stronie internetowej urzędu wzoru wniosków o udzielenie zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych, ochrony przed bezdomnymi zwierzętami oraz prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzewisk i spalarni zwłok zwierzęcych i ich części. Należy wskazać, iż stosownie do przepisu art. 8 ust. 5 ustawy u.c.p.g.: *Wójt, burmistrz lub prezydent miasta udostępnia w formie elektronicznej na stronach internetowych urzędu gminy lub miasta wzór wniosku o udzielenie zezwolenia.* Wskazany przepis został wprowadzony ustawą z dnia 4 marca 2010 r. o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej – data wejścia w życie 10 kwietnia 2010 r. (Dz. U. z 2010 r. Nr 47, poz. 278). W toku kontroli udzielono instruktażu w powyższym zakresie. Obecnie na stronie internetowej Biuletynu Informacji Publicznej Urzędu Miejskiego w Świebodzicach, udostępniony jest wzór wniosku o wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych, wzór wniosku o wydanie zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie ochrony przed bezdomnymi zwierzętami, a także wzór wniosku na prowadzenie działalności w zakresie prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt, a także grzewisk i spalarni zwłok zwierzęcych lub ich części (http://bip.swiebodzice.pl/strony/06_informator_wit.htm).

Powyższe wzory wniosków wskazują przedsiębiorcy wszystkie punkty niezbędne do określenia we wniosku, wynikające z art. 8 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, który definiuje jakie elementy wniosek o udzielenie przedmiotowych zezwoleń powinien zawierać.

W toku kontroli ustalono, że w Urzędzie Miejskim w Świebodzicach nie jest stosowana dyspozycja art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t. j.: Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447), która wskazuje, iż potwierdzenie przyjęcia wniosku przedsiębiorcy powinno zawierać: *wskazanie daty wpływu oraz terminu rozpatrzenia wniosku; pouczenie o przysługujących przedsiębiorcy środkach odwoławczych; informację o uprawnieniach wynikających z ust. 9.* Przy tym mając na uwadze ww. informację o uprawnieniach należy zaznaczyć, iż w myśl art. 7 ust. 6a ustawy u.c.p.g. *do zezwoleń na prowadzenie przez przedsiębiorców działalności w zakresie, o którym mowa w ust. 1, nie stosuje się przepisu art. 11 ust. 9 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej.*

Pismem z dnia 15 maja 2012 r., o sygn. IT.1711.3.2012, podpisanym z upoważnienia Burmistrza przez Sekretarz Miasta, złożono wyjaśnienia w powyższym zakresie wskazując, iż cyt.: „wydając zezwolenia na opróżnianie zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych stosuje się zapisy ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2005 r. Nr 236 poz. 2008 z późn. zm.), kodeksu postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98 poz.1071 z późn. zm.) oraz Uchwały Nr XXVIII/244/04 Rady Miejskiej w Świebodzicach z dnia 15 lipca 2004 r. w sprawie uchwalenia Planu Gospodarki Odpadami Miasta Świebodzice, Uchwały nr XIII/65/2011 Rady Miejskiej w Świebodzicach z dnia 5 lipca 2011 r. w sprawie wymagań jakie powinni spełniać przedsiębiorcy ubiegający się o uzyskanie zezwolenia w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych.”

[Dowód: akta kontroli str. 51-52]

Należy wskazać, iż powyższe nie uzasadnia braku stosowania w Urzędzie Miejskim w Świebodzicach dyspozycji ww. przepisu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Przepis art. 11 ust. 4 ww. ustawy odnosi się do każdego wniosku złożonego przez przedsiębiorcę, a takim jest niewątpliwie wniosek o wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności w omawianym zakresie. Mając na uwadze, że „komentowany przepis reguluje zasady załatwiania spraw przedsiębiorców przez organy administracji publicznej” (M. Sieradzka, Swoboda działalności gospodarczej. Komentarz, LEX/el., 2012 r.) błędne jest założenie, iż do spraw związanych z udzielaniem przedsiębiorcy zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych, przedmiotowy przepis nie ma zastosowania. W związku z powyższym przyjęcie wniosku przedsiębiorcy o udzielenie zezwolenie na prowadzenie omawianej działalności, wiąże się z koniecznością wydania przez organ potwierdzenia przyjęcia takiego wniosku.

W trakcie trwania czynności kontrolnych stwierdzono przewlekłe prowadzenie jednego z postępowań dotyczących wniosku przedsiębiorców o udzielenie zezwolenia w kontrolowanym zakresie, spośród 5 skontrolowanych (wniosek dotyczący decyzji nr 1/2011 z dnia 2 września 2011 r. sygn. IT.6233-4/11). Wniosek wpłynął do Urzędu Miejskiego w dniu 25 maja 2011 r., dotyczył udzielenia zezwolenia na prowadzenie dwóch działalności: w zakresie odbierania odpadów komunalnych oraz w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych. Pismem z dnia 22 czerwca 2011 r. o sygn. IT.6233-4/11 zawiadomiono przedsiębiorcę, iż z uwagi na konieczność szczegółowego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy postępowanie w przedmiotowej sprawie zostanie zakończone do dnia 25 sierpnia 2011 r. Pismem z dnia 3 sierpnia 2011 r. wezwano przedsiębiorcę o uzupełnienie informacji w zakresie określenia terminu podjęcia działalności objętej wnioskiem oraz zamierzonego czasu jej prowadzenia, gdyż we wniosku przedsiębiorca wskazał gotowość do prowadzenia działalności przez okres nie krótszy niż 10 lat, gdy z załączonych do wniosków dokumentów wynika, iż umowa ze składowiskiem odpadów została zawarta na czas określony do dnia 31 grudnia 2011 r. W dniu 2 września 2011 r. Burmistrz Miasta Świebodzice wydał decyzję nr 1/2011 o sygn. IT.6233-4/11 w której udzielił zezwolenia na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz opróżnianie zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości stałych i płynnych z terenu gminy Świebodzice. Abstrahując od zasadności ww. wezwania z dnia 3 sierpnia 2011 r. (z uwagi na fakt, iż zakres kontroli nie obejmuje udzielania zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości) należy wskazać, iż z przedstawionej dokumentacji wynika, że przedmiotowy wniosek dotyczący **udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych** spełniał wymagania formalne, ponadto organ nie wzywał przedsiębiorcy do uzupełnienia brakującej dokumentacji poświadczającej, że przedsiębiorca spełnia warunki określone przepisami prawa, wymagane do wykonywania działalności z ww. zakresu.

[Dowód: akta kontroli str. 21-30]

W związku z powyższym należy wskazać, że w ww. decyzji udzielono dwóch zezwoleń: na prowadzenie działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz zezwolenia na opróżnianie zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych.

[Dowód: akta kontroli str. 28-30]

W wyjaśnieniach wniesionych pismem z dnia 15 maja 2012 r., o sygn. IT.1711.3.2012 wskazano, że cyt.: „wnioskodawca przedłożył jeden wniosek (...). W związku z powyższym

organ wydał jedno zezwolenie. Przepisy prawa nie zakazują wydania dwóch zezwoleń w jednej decyzji”.

[Dowód: akta kontroli str. 51-52]

Należy wykazać, iż zgodnie z obowiązującym do dnia 31 grudnia 2011 r. zapisem art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach wymagane jest uzyskanie zezwolenia *na prowadzenie przez przedsiębiorców działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości*. Natomiast kwestię konieczności uzyskania zezwolenia na prowadzenie działalności przez przedsiębiorców w zakresie *opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych* reguluje dyspozycja art. 7 ust. 1 pkt 2 ww. ustawy. Ponadto należy zauważyć, iż w przypadku postępowań o wydanie przedmiotowych zezwoleń nie można mówić o tożsamym stanie faktycznym, gdyż inne wymagania powinien spełniać przedsiębiorca ubiegający się o wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, a inne ubiegający się o wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych. Ponadto różne były wymagania formalne przedmiotowych wniosków. Przy tym należy zauważyć, iż połączenie dwóch spraw w jednym postępowaniu skutkowało bezpodstawnym przedłużeniem postępowania w sprawie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych. Jednocześnie należy wykazać, iż *istotą postępowania administracyjnego jest, iż toczy się ono w jednej sprawie administracyjnej (art. 1 pkt 1, art. 61, art. 66 § 1, art. 104 k.p.a.)*. Obowiązuje więc zasada *"jedna sprawa - jedna decyzja* (Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 21 lipca 2010 r., sygn. akt II SA/Bd 325/10, Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 18 grudnia 2008 r., sygn. akt II SA/Wr 432/08). Należy zauważyć, iż jedynym przepisem pozwalającym organowi na połączenie różnych spraw jest art. 62 k.p.a. zgodnie z którym *w sprawach, w których prawa lub obowiązki stron wynikają z tego samego stanu faktycznego oraz z tej samej podstawy prawnej i w których właściwy jest ten sam organ administracji publicznej, można wszcząć i prowadzić jedno postępowanie dotyczące więcej niż jednej strony*. Na podstawie powyższego należy stwierdzić, że dyspozycja ww. przepisu nie ma zastosowania w przypadku udzielania omawianych zezwoleń, gdyż ww. sprawy nie wypełniają warunków określonych w tym przepisie dla prowadzenia jednego postępowania.

W wyjaśnieniach złożonych pismem z dnia 15 maja 2012 r. wskazano, iż cyt.: „na podstawie art. 35 § 3, art. 36 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.) wnioskodawca został zawiadomiony, że postępowanie w sprawie wydania zezwolenia na świadczenie usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz opróżnianie zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości stałych i płynnych z terenu Gminy Świebodzice nie może zostać zakończone w ustawowym terminie z uwagi na konieczność szczegółowego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy”.

[Dowód: akta kontroli str. 51-52]

Niemniej jednak jak wykazano powyżej w zakresie dotyczącym zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych organ nie powziął żadnych czynności mających służyć wyjaśnieniu stanu faktycznego sprawy, gdyż kwestia ta dotyczyła zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości. W myśl art. 35 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) *organy administracji publicznej obowiązane są załatwiać sprawy bez zbędnej zwłoki*. Zgodnie z dyspozycją § 3 ww. przepisu *załatwienie sprawy wymagającej postępowania wyjaśniającego powinno nastąpić nie później niż w ciągu miesiąca, a sprawy szczególnie skomplikowanej - nie później niż*

w ciągu dwóch miesięcy od dnia wszczęcia postępowania. Przyczyną powstania ww. nieprawidłowości jest niewłaściwa interpretacja przepisów.

W trakcie trwania czynności kontrolnych ustalono, iż 2 spośród skontrolowanych 5 wniosków o udzielenie przedmiotowego zezwolenia zawierały braki formalne, niemniej jednak organ nie zastosował się do dyspozycji art. 64 § 2 k.p.a. zgodnie z którą *jeżeli podanie nie czyni zadość innym wymaganiom ustalonym w przepisach prawa, należy wezwać wnoszącego do usunięcia braków w terminie siedmiu dni z pouczeniem, że nieusunięcie tych braków spowoduje pozostawienie podania bez rozpoznania*. We wniosku z dnia 14 kwietnia 2008 r. brak informacji o technologiach stosowanych lub przewidzianych do stosowania przy świadczeniu usług w zakresie działalności objętej wnioskiem (dotyczy decyzji z dnia 7 maja 2008 r. nr Z/1/2008 sygn. IT.7644-1/08). Jednocześnie we wniosku z dnia 10 sierpnia 2007 r. (dotyczy decyzji z 11 września 2007 r. nr Z/1/2007) brak określenia proponowanych zabiegów z zakresu ochrony środowiska i ochrony sanitarnej planowanych po zakończeniu działalności oraz brak dokumentu potwierdzającego gotowość odbioru nieczystości ciekłych przez stację zlewną wskazaną we wniosku (dotyczy decyzji z 11 września 2007 r. nr Z/1/2007).

[Dowód: akta kontroli str. 9-13, 16-17]

Należy wskazać, iż w myśl art. 8 ust. 1 pkt 4 i 5 ustawy u.c.p.g. wniosek *powinien zawierać informacje o technologiach stosowanych lub przewidzianych do stosowania przy świadczeniu usług w zakresie działalności objętej wnioskiem oraz proponowane zabiegi z zakresu ochrony środowiska i ochrony sanitarnej planowane po zakończeniu działalności*. Ponadto w myśl art. 8 ust. 2a *przedsiębiorca ubiegający się wyłącznie o zezwolenie na opróżnianie zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości ciekłych powinien udokumentować gotowość ich odbioru przez stację zlewną*.

W odpowiedzi na pismo kontrolujących zawierające prośbę o wyjaśnienia powyższych nieprawidłowości, pismem z dnia 15 maja 2012 r., sygn. IT.1711.3.2012 uzyskano wyjaśnienia, że „zapisy w wydanych decyzjach (...) nie są realizowane przez wnioskodawców na terenie Gminy Świebodzice, w związku z powyższym nie jest celowe wprowadzanie do nich zmiany zapisów”, co w odniesieniu do ustalenia braków formalnych w złożonych wnioskach jest wyjaśnieniem niezrozumiałym. Przy tym powyższe nie uzasadnia i nie wskazuje na przyczyny powstania ww. nieprawidłowości.

[Dowód: akta kontroli str. 51-52]

Jednocześnie w przedmiotowym piśmie wskazano, że „(...) jest jednostką znaną organowi i posiada własną oczyszczalnię ścieków na terenie Gminy Świebodzice”. Mając na uwadze powyższe należy wykazać, iż kwestie dotyczące tego co powinien zawierać wniosek określa art. 63 § 2 k.p.a. w myśl którego *podanie powinno zawierać co najmniej wskazanie osoby, od której pochodzi, jej adres i żądanie oraz czynić zadość innym wymaganiom ustalonym w przepisach szczególnych*”. Podkreślenia wymaga, że *jeżeli przepis art. 61 § 1 k.p.a. stanowi, że jurysdykcyjne postępowanie administracyjne wszczynane jest także na żądanie strony, to oznacza, że wszczęcie jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego jest możliwe na podstawie takiego podania (żądania) skierowanego do organu administracji publicznej tylko wtedy, gdy czyni ono zadość wymaganiom prawnym. Po pierwsze, wskazuje osobę, od której pochodzi oraz jej adres (...) po drugie, określa jej żądanie, czyli przedmiot postępowania oraz po trzecie, czyni zadość także ewentualnym dalszym wymaganiom prawnym, określonym innymi przepisami* (wyrok NSA w Warszawie z dnia 20 października 2010 r., sygn. akt II GSK 911/09). W związku z powyższym, gdy wniosek nie spełnia wymagań formalnych organ obowiązany jest wystosować wezwanie o ich uzupełnienie zgodnie z dyspozycją art. 64 § 2 k.p.a., pamiętając przy tym, że taki wniosek nie wszczyna postępowania administracyjnego. Natomiast „fakty znane organowi z urzędu”, o których

mowa w art. 77 § 4 k.p.a. dotyczą dowodów zbieranych w **toku prowadzonego postępowania**.

Przyczyną powstania powyższej nieprawidłowości była niedokładna weryfikacja wniosków pod względem ich kompletności, co skutkowało wszczęciem postępowania administracyjnego pomimo faktu, iż wnioski zawierały braki formalne.

W trakcie kontroli dokumentacji przeprowadzonych postępowań z przedmiotowego zakresu stwierdzono, iż czas ważności zezwolenia w trzech decyzjach w sprawie udzielenia zezwolenia na opróżnianie zbiorników bezodpływowych i transport nieczystości płynnych z terenu Gminy Świebodzice, nie jest zgodny z określonym przez przedsiębiorców we wnioskach zamierzonym czasem prowadzenia ww. działalności, a konieczność ograniczenia ww. czasu nie została w przedmiotowych decyzjach uzasadniona. W decyzji nr 1/2011 z dnia 2 września 2011 r. sygn. IT.6233-4/11 zezwolenia udzielono do 30 grudnia 2011 r., gdy przedsiębiorca we wniosku określił, iż zamierza prowadzić ww. działalność przez okres nie krótszy niż 10 lat. Decyzją nr 1/2012 z dnia 11 stycznia 2012 r., sygn. IT.6232.4.2011 zezwolenie wydano do 31 grudnia 2013 r., gdy przedsiębiorca określił zamierzony czas prowadzenia ww. działalności od 08.12.2011 do 08.12.2021, natomiast w decyzji nr 2/2012 z dnia 2 marca 2012 r., sygn. IT.6232.3.2012 zezwolenia udzielono do 31 grudnia 2017 r., gdy przedsiębiorca wnioskował o wydanie zezwolenia na okres 10 lat.

[Dowód: akta kontroli str. 24,29, 32,37,40, 42,46]

Pismem Burmistrza Miasta Świebodzice z dnia 15 maja 2012 r. o sygn. IT.1711.3.2012 wyjaśniono, że cyt.: „na podstawie przeprowadzonych postępowań administracyjnych w sprawie wydania decyzji na odbiór nieczystości ciekłych informuję, że organ korzysta z uznania administracyjnego. W oparciu o analizę przedłożonych dokumentów i umów przez wnioskodawcę, organ określa ramy czasowe wydanego zezwolenia”.

[Dowód: akta kontroli str. 51-52]

Należy wykazać, iż zgodnie z art. 9 ust. 1b ustawy u.c.p.g. *zezwole nie wydaje się na czas oznaczony, nie dłuższy niż 10 lat*, „z czego wynika, że może być krótszy. Jednakże (...) nie może on być krótszy niż wnioskowany przez ubiegającego się o uzyskanie zezwolenia (W. Radecki, Utrzymanie czystości i porządku w gminach. Komentarz., wyd. IV 2012 r., LEX). Autor ww. komentarza wskazuje przy tym, że chodzi o to, „aby przedsiębiorca, angażując własne środki (niekiedy znaczne), mógł być pewien, że jeżeli w okresie świadczenia usług będzie przestrzegał obowiązujących przepisów i warunków zezwolenia, będzie mógł prowadzić działalność w czasie, jaki sam uznał za racjonalny”.

Jednocześnie należy wskazać na treść wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 16 stycznia 2008 r., sygn. akt II OSK 1846/06 zgodnie z którym „organ gminy rozstrzygając na podstawie art. 9 ust. 1 b. ustawy o utrzymaniu czystości, o czasie ważności zezwolenia, działa w ramach luzu decyzyjnego. Ten luz nie oznacza pełnej swobody organu. Wójt (burmistrz, prezydenta miasta), zobowiązany jest bowiem uwzględniać projektowany przez przedsiębiorcę czas prowadzenia działalności oraz interes społeczny związany z potrzebami mieszkańców gminy w zakresie utrzymania czystości i porządku. Interes przedsiębiorcy jest ważnym, ale nie jedynym, czynnikiem wpływającym na treść zezwolenia. Korzyści wnioskującego o wydanie zezwolenia nie mogą zdominować pozostałych wartości wyznaczających determinanty działania organu gminy. Decyzja ustalająca okres ważności zezwolenia może zostać wydana na okres krótszy niż wnioskowany przez przedsiębiorcę, **jeżeli zostanie wykazane, że za tego rodzaju ograniczeniem przemawiają względy interesu publicznego**. Ustalony przez organ okres ważności zezwolenia powinien być racjonalny, a więc taki, który nie będzie pomijał potrzeb przedsiębiorcy i innych związanych z prowadzoną działalnością wartości np. potrzeby lokalnej społeczności.” W tym samym wyroku NSA wskazało, że „naruszenia zasady

wolności gospodarczej można byłoby doszukać się w przypadku kiedy organ gminy pominąłby zamiary wnioskującego co do czasu prowadzenia działalności. Oznaczałoby to, że ustalając termin ważności zezwolenia, nie uwzględniono prawa przedsiębiorcy do ciągłego prowadzenia działań zarobkowych. Prawo swobodnego, a w tym nieograniczonego w czasie, prowadzenia działań zarobkowych podlega ochronie przewidzianej w Konstytucji RP. Możliwość korzystania z tego rodzaju uprawnień nie może być rozumiana w sposób absolutny, czyli nie podlegający ograniczeniom. O dopuszczalności stosowania tych ograniczeń świadczy art. 22 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483), który zezwala na reglamentowanie wolności gospodarczej, o ile cel tych działań oraz jego granice będą uzasadnione interesem publicznym”. Ponadto podkreślenia wymaga, iż „organ (...) nie może wydać decyzji skracającej lub wydłużającej deklarowany we wniosku okres wykonywania działalności, dopóki nie przedstawi stronie, w myśl art. 9 zd. pierwsze k.p.a., okoliczności, które nakazują mu dać pierwszeństwo interesowi społecznemu przed interesem strony odzwierciedlonym w podaniu.” (W. Maciejko, glosa ST.2008.7-8.164, Glosa do wyroku NSA z dnia 16 stycznia 2008 r., II OSK 1846/06. Teza nr 2 90295/2). Reasumując organ może udzielić zezwolenia na okres krótszy niż określony przez przedsiębiorcę we wniosku jedynie gdy jest to uzasadnione interesem publicznym. Niemniej jednak z ww. decyzji nie wynika przyczyna ograniczenia czasu na jaki zezwolenia zostały udzielone. Powyższa nieprawidłowość wynikała z niewłaściwej interpretacji przepisów.

Ponadto w trakcie kontroli ustalono, że w dwóch spośród skontrolowanych decyzji termin podjęcia działalności został określony jako dzień wydania decyzji. Przy tym należy wskazać, iż termin ten nie został wskazany wprost, a wynika z nw. zapisów:

- w decyzji nr Z/1/2007 z dnia 11 września 2007 r. sygn. IT.7644-1/07 wskazano, że cyt.: „zezwolenie wydaje się na okres 10 lat, tj. do 11 września 2017 r.”,
- w decyzji nr Z/1/2008 z dnia 7 maja 2008 r. sygn. IT.7644-1/08 wskazano, iż cyt.: zezwolenie wydaje się na okres 10 lat – do 07 maja 2018 r. Należy wskazać, że w myśl art. 127 § 1 k.p.a. *od decyzji wydanej w pierwszej instancji służy stronie odwołanie (...).* Zgodnie z dyspozycją art. 130 § 1 k.p.a. *przed upływem terminu do wniesienia odwołania decyzja nie ulega wykonaniu.* Natomiast § 4 ww. przepisu wskazuje, iż (...) *decyzja podlega wykonaniu przed upływem terminu do wniesienia odwołania, gdy jest zgodna z żądaniem wszystkich stron.* W związku z powyższym należy stwierdzić, iż terminy ustalone przez organ w przedmiotowych decyzjach nie korespondują z treścią ww. przepisów prawa.

[Dowód: akta kontroli str. 14, 18]

Jednocześnie w toku kontroli stwierdzono, że w 3 decyzjach z kontrolowanego zakresu nie określono terminu podjęcia działalności (decyzja nr 1/2011 z dnia 2 września 2011 r., sygn. IT.6233-4/11, decyzja nr 1/2012 z dnia 11 stycznia 2012 r., sygn. IT.6232.4.2011, decyzja nr 2/2012 z dnia 2 marca 2012 r., sygn. IT.6232.3.2012), co jest niezgodne z dyspozycją art. 9 ust. 1 pkt 3 ustawy u.c.p.g., zgodnie z którą *zezwolenie powinno określać termin podjęcia działalności.*

[Dowód: akta kontroli str. 28-30, 41-42, 46-47]

W wyjaśnieniach wniesionych pismem z dnia 15 maja 2012 r, o sygn. IT.1711.3.2012 wskazano, że cyt. „pracownik został pouczone o konieczności określania terminu podjęcia działalności. Każda kolejna decyzja będzie zawierała termin podjęcia działalności.”

[Dowód: akta kontroli str. 51-52]

Ponadto ustalono, że w 4 spośród skontrolowanych decyzji nie określono niezbędnych zabiegów z zakresu ochrony środowiska i ochrony sanitarnej wymaganych po zakończeniu działalności objętej zezwoleniem (decyzja nr Z/1/2007 z dnia 11 września 2007 r. sygn. IT.7644-1/07, decyzja nr Z/1/2008 z dnia 7 maja 2008 r. sygn. IT.7644-1/08, decyzja nr

1/2012 z dnia 11 stycznia 2012 r., sygn. IT.6232.4.2011, decyzja nr 2/2012 z dnia 2 marca 2012 r., sygn. IT.6232.3.2012).

[Dowód: akta kontroli str. 14-15, 18-20, 40-41, 46-47]

Natomiast w myśl art. 9 ust. 1 pkt 5 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach *zezwolenie powinno określać niezbędne zabiegi z zakresu ochrony środowiska i ochrony sanitarnej wymagane po zakończeniu działalności objętej zezwoleniem.*

Przyczyną powstania powyższych nieprawidłowości jest nierzetelne sporządzanie dokumentów. Z wyjaśnień wniesionych pismem z dnia 15 maja 2012 r., o sygn. IT.1711.3.2012 wynika, że cyt.: „zabiegi z zakresu ochrony środowiska i ochrony sanitarnej wymaganych po zakończeniu działalności objętej zezwoleniem zostaną określone decyzją zmieniającą w decyzjach nr 1/2012 z dnia 11 stycznia 2012 oraz 2/2012 z dnia 02 marca 2012 r. a do WPWiK sp. z o.o. oraz ZUK w Żarowie wystosowane zostanie pismo z zapytaniem czy wnioskodawcy będą realizować świadczenie usług polegających na opróżnianiu zbiorników. Po uzyskaniu informacji od wnioskodawców podjęte zostaną działania naprawcze w wystawionych zezwoleniach.”

[Dowód: akta kontroli str. 51-52]

W toku kontroli stwierdzono, że w decyzji nr 1/2012 z dnia 11 stycznia 2012 r., sygn. IT.6232.4.2011 zawarto zapis: „po rozpatrzeniu wniosku złożonego w tut. Organie, w dniu 10 stycznia 2012 r.”. Z akt powyższej sprawy wynika, iż w dniu 10 stycznia 2012 r. do Urzędu Miejskiego w Świebodzicach wpłynęło oświadczenie wnioskodawców, poświadczające, iż są oni świadomi odpowiedzialności karnej za składanie nieprawdziwych informacji we wniosku o udzielenie zezwolenia. Wniosek o udzielenie zezwolenia został złożony w urzędzie 8 grudnia 2011 r., a uzupełnienie wniosku wpłynęło w dniu 29 grudnia 2011 r.

[Dowód: akta kontroli str.31-39]

W wyjaśnieniach wniesionych pismem z dnia 15 maja 2012 r., o sygn. IT.1711.3.2012 wskazano, że cyt.: „kiedy wniosek nie spełnia wymagań (art. 64§2 Kpa) termin wszczęcia postępowania należy liczyć od daty usunięcia braków formalnych. Zdaniem NSA wszczęcie postępowania administracyjnego może spowodować tylko żądanie strony niedotknięte brakami formalnymi (syg. Akt II OSK 1012/07 z dnia 12 września 2008 r.)”

[Dowód: akta kontroli str. 51-52]

Należy stwierdzić, że jak wskazano powyżej uzupełnienie wniosku wpłynęło w dniu 29 grudnia 2011 r. Mając na uwadze fakt, iż 29 grudnia 2011 r. wniosek spełniał już wymagania formalne, wyjaśnienia w przedmiotowym zakresie są niezrozumiałe. Należy wskazać, że powyższe oświadczenie przedsiębiorcy, iż jest świadomy o odpowiedzialności karnej za składanie nieprawdziwych informacji we wniosku nie jest wymagane żadnym przepisem. Dyspozycja art. 8 ust. 1a i 1b ustawy u.c.p.g. wskazuje jedynie, że *do wniosku przedsiębiorca jest obowiązany dołączyć zaświadczenie albo oświadczenie o braku zaległości podatkowych i zaległości w płaceniu składek na ubezpieczenie zdrowotne lub społeczne, a ww. oświadczenie składa się pod rygorem odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Składający oświadczenie jest obowiązany do zawarcia w nim klauzuli następującej treści: "Jestem świadomy odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia". Klauzula ta zastępuje pouczenie organu o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań.* Niemniej jednak gdy przedsiębiorca dołączył stosowne zaświadczenie o braku zaległości podatkowych i zaległości w płaceniu składek na ubezpieczenie zdrowotne lub społeczne nie ma obowiązku składać oświadczenia, że jest świadomy odpowiedzialności karnej za składanie nieprawdziwych informacji, w związku z powyższym data złożenia takiego oświadczenia nie jest datą uzupełnienia braku formalnego wniosku.

W trakcie kontroli stwierdzono, że wszystkie wydane decyzje z kontrolowanego zakresu doręczane były ZGK Świebodzice, co wynika z zamieszczonego w decyzji rozdzielnika, który sugeruje oznaczenie stron postępowania.

[Dowód: akta kontroli str.14-15, 18-20, 28-30, 40-41, 46-47]

Należy wskazać, że w myśl art. 40 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t. j.: Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071z późn. zm.) *pisma doręcza się stronie, a gdy strona działa przez przedstawiciela - temu przedstawicielowi*. Sam fakt, iż ZGK Świebodzice także prowadzi działalność w zakresie opróżniania zbiorników bezodpływowych i transportu nieczystości ciekłych na terenie gminy Świebodzice nie czyni z ww. jednostki strony w przedmiotowych postępowaniach. Z wniesionym pismem z dnia 15 maja 2012 r., o sygn. IT.1711.3.2012 wyjaśnień wynika, że cyt.: „Zakład Gospodarki Komunalnej w Świebodzicach nie brał udziału w postępowaniu jako strona. Jest jednostką Urzędu, prowadzącą zadania związane z realizacją zapisów ustawy jw. a zezwolenia przekazywane były wyłącznie informacyjnie”. Mając na uwadze dyspozycję art. 40 § 1 k.p.a. należy stwierdzić, iż doręczanie ww. jednostce oryginałów decyzji w sprawie udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności z omawianego zakresu jest praktyką nieprawidłową. W związku z powyższym należy oddzielić strony postępowania od jednostki, której kopia decyzji przekazywana jest do wiadomości.

Jednocześnie należy wskazać, iż w podstawach prawnych wszystkich skontrolowanych decyzji niepotrzebnie wskazywano art. 104 k.p.a. Należy zaznaczyć, iż przywołanie art. 104 k.p.a. stanowi niezbędne uzupełnienie podstawy prawnej, jeżeli przepis prawa nie wskazuje jednoznacznie, iż orzeczenie w danej sprawie następuje w formie decyzji administracyjnej, natomiast w myśl art. 7 ust. 6 ustawy u.c.p.g. *zezwolenia (...) udziela, w drodze decyzji, wójt, burmistrz lub prezydent miasta właściwy ze względu na miejsce świadczenia usług*.

[Dowód: akta kontroli str.14-15, 18-20, 28-30, 40-41, 46-47]

Na podstawie ustaleń kontroli, w celu usunięcia nieprawidłowości i dalszego usprawnienia sposobu realizacji kontrolowanego zadania z zakresu administracji rządowej należy:

1. Wnioski weryfikować z należytą starannością, a w przypadku stwierdzenia braków formalnych, wzywać o ich uzupełnienie, zgodnie z dyspozycją art. 64 § 2 k.p.a.
2. Sprawy załatwiać bez zbędnej zwłoki, zgodnie z dyspozycją art. 35 k.p.a.
3. Nie wydawać jednej decyzji w sprawie udzielenia dwóch zezwoleń na prowadzenie przez przedsiębiorców działalności, o których mowa w art. 7 ust. 1 u.c.p.g.
4. Dokumenty sporządzać w sposób rzetelny, w szczególności bezwzględnie przestrzegać dyspozycji art. 9 ust. 1 ustawy u.c.p.g., która wskazuje wymagane elementy, jakie przedmiotowe zezwolenie powinno określać.
5. Czas ważności zezwolenia określać zgodnie z zamierzonym czasem prowadzenia działalności wskazywanym przez przedsiębiorców we wnioskach, a w przypadku konieczności jego ograniczenia, w decyzjach wykazywać względy interesu publicznego, które przemawiają za tego rodzaju ograniczeniem.

W **terminie 30 dni** od daty otrzymania niniejszego wystąpienia proszę poinformować mnie o wykonaniu zaleceń, wykorzystaniu wniosków, a także o podjętych działaniach lub przyczynach ich niepodjęcia.

WZ. WOJEWODY DOLNOŚLĄSKIEGO

/-/

Ewa Mańkowska
WICEWOJEWODA