

ADMINISTRACYJNA REGLAMENTACJA ŚWIADCZENIA USŁUG ZWIĄZANYCH Z ODBIOREM ODPADÓW KOMUNALNYCH

MAREK GÓRSKI

Abstract: **Public Law Regulation of Municipal Waste Collection as a Business Activity**

The article is taking the issue of regulating the business activity consisting in collecting the municipal waste from their producers, in order to direct this waste for processes of treatment. Regulating applied in Polish provisions consist on obliging to get the entry in the register of regulating activity, led through executive authority of the commune self-government, competent of activity on account of the place conducted. They paid special attention in the study to recipes referring to deleting for entrepreneur from the register, treated as the administrative sanction, showing doubts of different kinds caused by these provisions. Analysis is taking into account also newest amendments to the provisions prepared at the Parliament in October 2014.

Key words: environmental law, waste management, administrative regulating the business activity

Słowa kluczowe: prawo ochrony środowiska, działalność w zakresie odbierania odpadów, reglamentacja prowadzenia działalności gospodarczej

Reglamentacja prowadzenia działalności gospodarczej jest uznawana za dopuszczalną przede wszystkim wtedy, kiedy ma na celu zabezpieczenie określonego interesu publicznego, uznawanego za na tyle istotny, że może wpłynąć na ograniczenie konstytucyjnie gwarantowanej swobody prowadzenia działalności gospodarczej. Wykonywanie działalności gospodarczej polegającej na świadczeniu usług związanych z postępowaniem z odpadami komunalnymi podlega reglamentacji przede wszystkim ze względu na konieczność zapewnienia odpowiedniej jakości tych usług, jakości ocenianej z punktu widzenia bezpieczeństwa sanitarnego i środowiskowego, ale także skuteczności wykonywania odpowiednich działań. Usługi te powinny być bowiem świadczone w sposób nieprzerwany i zapewniać odbiór oraz skierowanie do systemów zagospodarowania wszystkich wytworzonych odpadów. Wprowadzenie reglamentacji daje możliwość zapewnienia administracyjnego nadzoru nad prowadzeniem reglamentowanej działalności, nadzoru dającego szansę stosunkowo szybkiej i skutecznej interwencji właściwego w tym względzie organu w sytuacji, w której nie są przestrzegane prawem określone wymagania dotyczące prowadzenia danej działalności.

Przepisy regulujące postępowanie z odpadami komunalnymi, w Polsce jest to przede wszystkim ustawa z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku

w gminach,¹ reglamentowanie usług polegających na odbiorze odpadów komunalnych od ich wytwórców i transporcie do miejsc (instalacji i urzędzeń) ich zagospodarowania, przewidywały od początku obowiązywania ustawy, pierwotnie poprzez konieczność uzyskania zezwolenia na świadczenie takich usług, wydawanego przez wójta (burmistrza lub prezydenta miasta), mającego charakter prewencyjny w tym sensie, że należało je uzyskać przed podjęciem tego typu działalności. Przepisy ustawy formułowały warunki, które zainteresowany przedsiębiorca czy inny podmiot prowadzący tę działalność powinien spełniać, spełnienie warunkowało możliwość uzyskania zezwolenia. Naruszenie wymagań w trakcie prowadzenia działalności mogło skutkować cofnięciem zezwolenia.

Zmiany wprowadzone do ustawy u.p.cz. ustawą z dnia 1 lipca 2011 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw², która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2012 roku, w bardzo istotny sposób przebudowując systemy postępowania z odpadami komunalnymi zmieniły także formułę reglamentacji. Uznano bowiem za uzasadnione zastąpienie dotychczasowej formuły zezwolenia na świadczenie takich usług formułą teoretycznie prostszą i mniej skomplikowaną w postaci obowiązku uzyskania wpisu do rejestru działalności regulowanej. Formuła taka wydaje się dla zainteresowanego przedsiębiorcy o tyle korzystniejsza, że nie wymaga przede wszystkim wszczynania i przeprowadzania postępowania administracyjnego, skutkującego wydaniem odpowiedniej decyzji administracyjnej, samo zaś stwierdzenie spełnienia wymagań związanych z prowadzeniem działalności opiera się na oświadczeniu przedsiębiorcy. Oświadczenie takie nie jest badane przy okazji oceny złożonego wniosku i dookreślane w decyzji, wymagania ustalone są w sposób generalny ustawą³ i aktem do niej wykonawczym.⁴ Wymagania te muszą być oczywiście przestrzegane w trakcie wykonywania działalności i to już powinno być kontrolowane, wraz z wyciąganiem ewentualnych konsekwencji w przypadku stwierdzenia ich naruszenia. Przepisy o rejestrze wprowadzone ustawą nowelizującą weszły w życie z dniem 1 stycznia 2012 roku.

Zasady dokonywania wpisu do rejestru, co leży we właściwości wójta (burmistrza lub prezydenta miasta) regulują przepisy ustawy u.p.cz., zawarte w rozdz. 4a („*Warunki wykonywania działalności w zakresie odbierania i zagospodarowania odpadów komunalnych*”), przy czym obejmują one również pewne zagadnienia związane ze sprawowaniem nadzoru nad prowadzeniem reglamentowanej działalności i stosowania wskazanych środków nadzorczych (w szczególności instytucji wykreślenia z rejestru). Przepisy te skonstruowane zostały w sposób dość daleko odbiegający od ideału, budzą więc sporo wątpliwości uzasadniających bliższą ich analizę. Opracowanie niniejsze skupi się jednak tylko na wybranych kwestiach, w szczególności odnosząc się do zagadnień związanych z wykreśleniem przedsiębiorcy z rejestru; niezbędne będzie jednak poruszenie i pewnych kwestii ogólniejszych. Ważnym jest również i to, że wdrożenie wspomnianych nowych systemów postępowania z odpadami komunalnymi od połowy 2013 roku i ich praktyczne

¹ Dz. U. 2013 r. poz. 1339 (dalej określana jako ustawa u.p.cz.).

² Dz. U. 2011.152.897.

³ Art. 9d ust. 1 ustawy u.p.cz.

⁴ Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 11 stycznia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości – Dz. U. 2013.122.

funkcjonowanie wykazało konieczność dokonania szeregu poprawek w regulacji prawnej zagadnienia dotyczącej, pierwszą część tych poprawek zawiera nowelizacja przyjęta przez Sejm 10 października b.r., skierowana obecnie do Senatu.⁵ Nowelizacja ta dotyka m.in. i zagadnień poruszanych w opracowaniu. Należy mieć na uwadze, że tekst odpowiednich przepisów nie jest jeszcze ostateczny, Senat może zaproponować w nich zmiany. Podkreślić także trzeba, że dla interpretacji i stosowania przepisów zawartych w aktualnym i przyszłym tekście ustawy u.p.cz. podstawowe znaczenie mają przepisy ustawy o odpadach z grudnia 2012 r.,⁶ co zresztą podkreśla art. 1a ustawy u.p.cz., nawiasem mówiąc aktualizowany nowelizacją z października 2014 r.

Punktem wyjścia dla analizy musi być odwołanie się do przepisu art. 9b ust. 1 ustawy u.p.cz., który jednoznacznie stwierdza, że „działalność w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości jest działalnością regulowaną w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej”, tym samym odsyłając do tejże ustawy;⁷ skutkuje to koniecznością rozważenia kwestii wzajemnego stosunku przepisów obu ustaw. Zauważyć należy, że ustawa s.d.g. zawiera przepisy mające dla tej kwestii moim zdaniem podstawowe znaczenie. Ustawa ta bowiem po pierwsze zakłada w art. 64, iż wówczas, gdy zgodnie z odrębną ustawą dany rodzaj działalności ma charakter działalności regulowanej w rozumieniu ustawy s.d.g., przedsiębiorca taką działalność może prowadzić pod warunkiem, że spełnia szczególne warunki ustalone przepisami ustawy odrębnej; musi także uzyskać wpis do rejestru działalności regulowanej. Wziąć pod uwagę jednak trzeba to, że to właśnie ustawa s.d.g. reguluje ogólne zasady uzyskiwania wpisu i dokonywania wykreślenia wpisu z rejestru. Podkreślić także trzeba dalej, że zgodnie z postanowieniami art. 74 w sprawach nieuregulowanych w art. 64–73 (ustawy s.d.g.) należy stosować przepisy ustaw odrębnych, dotyczących wykonywania określonego rodzaju działalności gospodarczej na podstawie wpisu do rejestru działalności regulowanej. Zastrzeżenie zawarte w art. 74 należy moim zdaniem interpretować w ten sposób, że regulacje prawne dotyczące działalności regulowanej mogą mieć podwójny charakter, mogą bowiem obejmować przepisy ogólne zawarte w ustawie s.d.g., ale także i przepisy szczególne, wynikające z ustawy odrębnej, o ile taka ustawa nadaje danemu rodzajowi działalności charakter działalności regulowanej; taki właśnie charakter mają postanowienia zawarte w analizowanych fragmentach ustawy u.p.cz. W konsekwencji przyjąć należałoby, że przepisy ogólne (ustawa s.d.g.) powinny być stosowane z uzupełnieniami wynikającymi z przepisów szczególnych (w badanym przypadku ustawa u.p.cz.), te ostatnie nie powinny zmieniać bądź wyłączać przepisów ogólnych. Sprawa wydaje się bardzo ważną zwłaszcza z tego powodu, że na gruncie postanowień ustawy u.p.cz. pojawia się szereg wątpliwości, m.in. w odniesieniu do zagadnień związanych z wykreśleniem wpisu z rejestru. Wy-

⁵ Ustawa z dnia 10 października 2014 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw – druk sejmowy nr 2377; opracowanie przygotowane według stanu prawnego na koniec października 2014 r. nie może jeszcze uwzględnić ostatecznego tekstu ustawy nowelizującej, co dla treści opracowania nie ma jednak, jak to zostanie wykazane, podstawowego znaczenia;

⁶ Ustawa z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (dalej określana jako ustawa o odpadach) – Dz. U. 2013 poz. 21 z późn.zm.

⁷ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej – Dz. U. 2013. poz. 672 z późn.zm.; dalej określana skrótem ustawa s.d.g.

daje się, że ustawodawca sam sobie tu zaprzecza, pomijając wskazane wyżej przepisy ustawy s.d.g. (zwłaszcza art. 74) i traktując regulacje zawarte w ustawie u.p.cz. jako regulacje szczególne, w odniesieniu do wpisu do rejestru przewidywanego ustawą u.p.cz. mogące w zasadzie dowolnie kształtować zasady dokonywania wpisu i wykreślenia przedsiębiorcy z niego i uwzględniające postanowienia ustawy s.d.g. w sposób dość wybiórczy i dowolny. Moim zdaniem to błąd, ustawa s.d.g. w kwestiach dotyczących ogólnych zasad i warunków prowadzenia działalności gospodarczej powinna mieć charakter aktu podstawowego, co przecież jej przepisy podkreślają. Nieuwzględnianie tego rodzaju problemy, o których dalej.

Zakres podmiotowy obowiązku uzyskania wpisu do rejestru wskazuje przepis art. 9b ust. 1, adresując ten obowiązek do podmiotów prowadzących działalność polegającą na odbieraniu odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości. Sformułowanie przepisu może budzić wątpliwości z dwóch punktów widzenia, po pierwsze dlatego, że prowadzić taką działalność mogą podmioty o różnym statusie prawnym. W szczególności chodzi tu o odróżnienie podmiotów mających status przedsiębiorców w rozumieniu przepisów ustawy s.d.g. (art. 4) oraz podmioty o statusie zakładów budżetowych bądź innych wewnętrznych jednostek organizacyjnych gminy. Obowiązek uzyskania wpisu do rejestru w gminie, w której zamierzają prowadzić działalność, dotyczy według art. 9c ust. 1 ustawy u.p.cz. tylko przedsiębiorców. Wątpliwość druga zamyka się w pytaniu, czy określenie „odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości” ma charakter ogólny, czy też dotyczy tylko odbierania odpadów bezpośrednio z nieruchomości. Wątpliwość ta jest związana przede wszystkim z działalnością punktów selektywnego zbierania odpadów komunalnych (p.s.z.o.k.), które także zajmują się, w szerokim określeniu tego pojęcia, odbieraniem odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości. Tę wątpliwość stara się usunąć przygotowana nowelizacja przez wprowadzenie przepisu (nowy ust. 1a w art. 9c) wyraźnie wyłączającego obowiązek uzyskania wpisu do rejestru działalności regulowanej przez prowadzącego p.s.z.o.k. Wątpliwość zostanie usunięta, jednak zamyka to drogę do takiej formuły nadzoru nad prawidłowością działania punktów.

Na wstępie analizy merytorycznej przepisów ustawy u.p.cz., traktowanych jako regulacja właśnie szczególna w stosunku do postanowień ustawy s.d.g., należałoby zauważyć, że poprzednio (na gruncie postanowień ustawy u.p.cz. sprzed nowelizacji z 2011 r.) uzyskanie zezwolenia od razu pozwalało przedsiębiorcy na podjęcie określonej w tym akcie działalności, czyli zawieranie umów z właścicielami nieruchomości i odbieranie od nich, za wynagrodzeniem, odpadów. Natomiast uzyskanie obecnie wymaganego wpisu do rejestru tego rodzaju skutki może rodzić jedynie wówczas, gdy prowadzona jest działalność polegająca na odbieraniu odpadów od właścicieli nieruchomości, na których nie zamieszkują mieszkańcy (tzw. system umowny odbierania odpadów), i to tylko wówczas, gdy rada gminy nie skorzystała z wynikającego z art. 6c ust. 2 uprawnienia do likwidacji tego systemu i wprowadzenia na obszarze całej gminy nowego systemu organizacyjnego odbierania odpadów (tzw. system gminny, z mocy ustawy obowiązujący w stosunku do nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy). W tym podstawowym systemie przedsiębiorca uzyskuje prawo prowadzenia działalności polegającej na odbieraniu odpadów na podstawie umowy zawartej z wój-

tem po wygraniu przetargu na odbiór odpadów. Praktyka już pokazała, że chyba nawet większość gmin z takiej możliwości skorzystała, a więc uzyskanie wpisu do rejestru faktycznie prowadzić działalności jeszcze nie pozwala.

Biorąc więc pod uwagę to, że wpis do rejestru faktycznie nie daje prawa do prowadzenia danej działalności można postawić pytanie, kiedy przedsiębiorca powinien taki wpis uzyskać – przed przystąpieniem do przetargu, czy też dopiero po jego wygraniu. Ustawodawca w tekście ustawy tego w sposób wyraźny nie rozstrzygnął jednak należałoby przyjąć, że skoro posiadanie wpisu jest niezbędne dla podjęcia działalności w zgodzie z prawem, to przedsiębiorca wpis powinien posiadać w momencie podejmowania działalności, a więc po wygraniu przetargu a przed zawarciem umowy, a nie już w momencie przystępowania do przetargu. Tu znowu zdarzają się przypadki różnego podejścia do kwestii, np. część gmin w specyfikacjach istotnych warunków zamówienia dla przetargów organizowanych na podstawie wymagań ustawa u.p.cz. (zwłaszcza art. 6d) wprowadzają warunek posiadania wpisu do rejestru prowadzonego przez wójta danej gminy. Wymóg ma według mnie charakter pozaprawny, dla przedsiębiorcy zaś może rodzić istotne konsekwencje wskazane dalej, przy analizie podstaw wykreślenia z rejestru.

Drugą z dość ważnych dla analizy podstaw wykreślenia z rejestru kwestii ogólnych jest problem wymagań, jakie przedsiębiorca prowadzący działalność objętą wymogiem uzyskania wpisu musi spełniać, w szczególności w trakcie prowadzenia tej działalności. Po pierwsze trzeba tu odwołać się do art. 65 ustawy s.d.g., zgodnie z którym przedsiębiorca ubiegający się o wpis do rejestru działalności regulowanej powinien przedłożyć odpowiedni pisemny wniosek, dołączając do tego wniosku oświadczenie o spełnianiu warunków wymaganych do wykonywania tej działalności. W analizowanych przypadkach warunki te określają postanowienia ustawy szczególnej, w postaci ustawy u.p.cz., gdzie kwestii dotyczy art. 9c ust. 3–5. Przepisy te w szczególności wymagają od zainteresowanego przedsiębiorcy złożenia oświadczenia o spełnianiu określanych ustawą u.p.cz. warunków wykonywania działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości. Jak wskazano, warunki te w sposób ogólny opisuje ustawa (art. 9d ust. 1), precyzują je postanowienia rozporządzenia wykonawczego (wydanego na podstawie art. 9d ust. 2) i warunki te muszą być spełnione już w momencie składania oświadczenia, oczywiście potem także przez cały czas wykonywania danej działalności.

Zauważyć jednak należy, że powołane przepisy art. 9d mówią nie o „warunkach” (sformułowanie z art. 65 ustawy s.d.g., także przepis art. 9c ust. 4 ustawy u.p.cz.), a o „wymaganiach”. Wydaje się, że nie jest to tylko różnica semantyczna, zaś „warunki” obejmują „wymagania”, ale nie tylko te „wymagania”. Do „warunków prowadzenia działalności” trzeba byłoby, jak sądzę, włączyć także obowiązki dotyczące sposobu prowadzenia działalności określone w przepisach art. 9e–9h ustawy u.p.cz. W takim razie przedsiębiorca składając oświadczenie wymagane przepisami obu ustaw zobowiązuje się zarówno do spełniania pewnych wymagań w momencie przystępowania do wykonywania działalności (wymagań określających pewną przyszłą „jakość” prowadzonych działań, zwłaszcza w kontekście posiadanego wyposażenia), jak i przestrzegania określonych obowiązków w trakcie prowadzenia działalności. W konsekwencji spełnianie

tych wszystkich „warunków” w trakcie prowadzenia działalności musi podlegać kontroli, w szczególności ze strony organu dokonującego wpisu (czego wyraźnie wymaga art. 70 ustawy s.d.g. – „*Spełnianie przez przedsiębiorcę warunków wymaganych do wykonywania działalności regulowanej podlega kontroli, w szczególności przez organ prowadzący rejestr danej działalności.*”). W takim razie w praktyce oznacza to możliwość stosunkowo szerokiego wykorzystywania instytucji sankcyjnego wykreślenia z rejestru, o czym dalej.

Przepisy ustawy s.d.g. zakładają, że organ rejestrowy powinien kontrolować przestrzeganie warunków prowadzenia działalności (art. 70 ustawy), przewidując także odpowiednie uprawnienia kontrolne określone w art. 57 tejże ustawy.⁸ Powstaje więc w ten sposób potencjalna kolizja pomiędzy przepisami ustawy u.p.cz. ustalającymi zasady sprawowania kontroli przestrzegania przepisów ustawy u.p.cz. przez wójta (burmistrza, prezydenta), a więc także i kontroli działalności przedsiębiorców posiadających wpis do rejestru (art. 9u), a wskazanymi przepisami ustawy s.d.g. Wydaje się, że wskazany wyżej przepis art. 74 ustawy s.d.g. wyłącza stosowanie do kontroli przedsiębiorcy w zakresie kwestii związanych z wpisem do rejestru przepisu art. 9u ust. 2 ustawy u.p.cz. – kwestia jest już uregulowana w ustawie u.s.d.g., a ustawy szczególne mają mieć zastosowanie tylko wobec spraw nieuregulowanych.

Istotne wątpliwości i problemy interpretacyjne budzą przepisy dotyczące wykreślenia przedsiębiorcy z rejestru. Regulacje zawarte w ustawie u.p.cz., dotyczące tych właśnie kwestii, zostały bowiem skonstruowane w sposób właściwie nieuwzględniający, mimo formalnych odwołań, założeń przyjętych w odpowiednich przepisach ustawy s.d.g. Ich aktualna konstrukcja sugeruje możliwość dokonania przez wójta wykreślenia z rejestru, bez wskazania formy prawnej takiego wykreślenia. Przygotowana nowelizacja usiłuje ten brak wyeliminować poprzez wprowadzenie w art. 9j nowego przepisu ust. 3, zgodnie z którym w przypadkach wskazanych w ustawie u.p.cz. wykreślenie miałyby następować poprzez wydanie odpowiedniej decyzji. Rozwiązanie to moim zdaniem także nie jest zadowalające, bowiem precyzyjna analiza przepisów obu ustaw pozwala na stwierdzenie, że wykreślenie z rejestru ma faktycznie dwie różne podstawy prawne i wynikające z nich dwie odrębne formy prawne.

Wykreślenie może mieć po pierwsze charakter, który można byłoby określić jako formalny czy porządkowy, co dokonywane jest na podstawie art. 73 u.s.d.g. na wniosek przedsiębiorcy. Przepis nie stawia tu żadnych warunków, przedsiębiorca może złożyć taki wniosek w każdym momencie, nie wskazano również sytuacji, w której złożenie wniosku byłoby konieczne. Oznacza to w szczególności, że przedsiębiorca może zachować wpis nie prowadząc działalności tym wpisem objętej. Ustawa nie wymaga tu także zastosowania formy decyzji. Z kolei ustawa u.p.cz. w art. 9i zawiera konstrukcję odmienną, ustanawia bowiem obowiązek złożenia wniosku o wykreślenie w przypadku trwałego zaprzestania przez przedsiębiorcę wykonywania działalności, dając na to

⁸ Takie jak prawo wstępu na teren nieruchomości, obiektu, lokalu lub ich części, gdzie jest wykonywana działalność gospodarza objęta koncesją, w dniach i w godzinach, w których ta działalność jest wykonywana lub powinna być wykonywana; także prawo żądania ustnych lub pisemnych wyjaśnień, okazania dokumentów lub innych nośników informacji oraz udostępnienia danych mających związek z przedmiotem kontroli.

termin 14 dni. Określenie „trwale zaprzestanie działalności” trzeba byłoby chyba łączyć z rzeczywistym wycofaniem się przedsiębiorcy z działalności na terenie danej gminy. Tu jednak można postawić pytanie, czy z taką sytuacją mamy do czynienia także i wówczas, gdy przedsiębiorca przegrywając przetarg⁹ stracił, faktycznie i prawnie, możliwość prowadzenia tej działalności. Przyjąć by moim zdaniem należało, że taka utrata prawnych i nawet faktycznych możliwości działania nie powinna być traktowana jako „trwale zaprzestanie prowadzenia działalności” tak długo, dopóki przedsiębiorca utrzymuje w gminie swoje środki działania. Wskazany problem jest istotny z dwóch względów – po pierwsze dlatego, że ustawa u.p.cz. z niezłożeniem wniosku o wykreślenie w wymaganym terminie wiąże konsekwencje prawne w postaci formuły wykreślenia w zasadzie sankcyjnego, wobec czego zastosowanie takich konsekwencji musi oprzeć się na uznaniu zaistnienia „trwałości” zaprzestania działalności. Problem drugi to kwestia zgodności konstrukcji przyjętej przez ustawę u.p.cz. z założeniami ustawy s.d.g. i pytanie, czy żądanie dokonania wykreślenia z rejestru w takiej sytuacji jest dopuszczalnym, z punktu widzenia art. 64 ustawy s.d.g., dookreśleniem warunków prowadzenia działalności regulowanej, przy czym niedopełnienie takiego warunku ma być sankcjonowane.

Po drugie podnieść należy, że wykreślenie z rejestru działalności regulowanej należałoby także traktować jako sankcję administracyjną¹⁰ będącą konsekwencją negatywnej oceny wypełniania przez przedsiębiorcę nakładanych na niego prawem obowiązków. W tym właśnie zakresie przepisy ustawy u.p.cz. ocenić trzeba jako nie do końca przemyślane, zwłaszcza w kontekście dotyczących tego samego zagadnienia postanowień ustawy s.d.g., przy czym zmiany proponowane aktualną nowelizacją części dotychczasowych wątpliwości wprawdzie eliminują, jednak skutkują powstaniem nowych. Wątpliwości dotyczące aktualnego stanu prawnego związane są z konstrukcją postanowień zawartych w art. 9j i właściwie zakładających, że wykreślenie z rejestru w przypadkach w nich wskazywanych następuje z urzędu i w dodatku czynnością wójta o niedookreślonym charakterze. Czynność ta jednak w sposób istotny, odbierając prawo prowadzenia działalności na terenie danej gminy, wpływa na pozycję prawną przedsiębiorcy, musi więc być możliwa kontrola takiego rozstrzygnięcia, co najmniej w trybie art. 3 § 1 pkt. 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.¹¹

Nowelizacja stara się ten błąd usunąć poprzez wspomniany już wyżej nowy przepis ust. 3 w art. 9j, zgodnie z którym wykreślenie z rejestru w przypadkach określonych w ust. 2 pkt 2–5 ma następować w drodze decyzji. Pozornie sprawa wydawać by się mogła rozstrzygniętą, jednak należy zauważyć, że przepisy ustawy s.d.g. przewidują dość skonkretyzowany i odmienny tryb działania organu, skutkujący wykreśleniem wpisu z rejestru, przy czym jest to tryb postępowania przewidziany dla wykreślenia typu właśnie sankcyjnego. Jest to tryb dwuetapowy, w którym organ prowadzący re-

⁹ Zwłaszcza w gminie, w której obowiązuje tylko system gminny.

¹⁰ Co do pojęcia i konstrukcji sankcji administracyjnej w tego rodzaju sytuacjach zob. m.in. FRĄCZAK, K.: Cofnięcie bądź ograniczenie uprawnienia jako sankcja administracyjna [w:] STAHL, M. – LEWICKA, R. – LEWICKI, M. (red.): *Sankcje administracyjne*. Warszawa, 2011, s. 109 i nast.; tamże GÓRSKI, M. – KIERZ-KOWSKA, J.: *Sankcje administracyjne w przepisach o odpadach*, s. 260 i nast.

¹¹ Dz. U. 2002.153.1270 z późn. zm.

jestr działalności regulowanej powinien po pierwsze, stwierdzając zaistnienie jednej z okoliczności wskazanych w art. 71 ust. 1, wydać decyzję o zakazie wykonywania przez przedsiębiorcę działalności objętej wpisem; decyzja ta z mocy przepisu ust. 2 objęta jest ustawowym rygorem natychmiastowej wykonalności. W następnej kolejności ust. 3 przewiduje dokonanie z urzędu wykreślenia wpisu przedsiębiorcy w rejestrze działalności regulowanej. Przepisy budzą pewne wątpliwości, w tym momencie jednak je pominię.¹²

W obecnym brzmieniu art. 9j ust. 1 i 2 można i trzeba byłoby chyba przyjąć, że wykreślenie z przyczyn określonych w ust. 2 odbywać się powinno w tym samym trybie, co wykreślenie z przyczyn ustalonych w art. 71 ust. 1 ustawy s.d.g. Nowelizacja wprowadza natomiast tryb odmienny, niejako skrócony, od razu odwołujący się do decyzji o wykreśleniu z rejestru, w praktyce chyba trudniejszy w stosowaniu. Zabraknie bowiem wynikającego z ustawy rygору natychmiastowej wykonalności i tym samym wstrzymania prowadzonej działalności, przy czym podkreślić należy, że prowadzonej z naruszeniem prawa; oczywiście możliwe jest skorzystanie z art. 108 § 1 lub 2 k.p.a. Poważniejszym jednak problemem wydaje się być powtórzenie w art. 9j ust. 2 ustawy u.p.cz. części z przyczyn wskazanych w art. 71 ust. 1 ustawy s.d.g., do którego to powtórzenia nowelizacja już się nie odnosi, a powodować to może pytanie o podstawę i zasadność zastosowania w określonym przypadku jednego lub drugiego trybu. Wątpliwość ma jeszcze dalej idące konsekwencje bowiem rodzi pytanie, czy zastosowanie odrębnego trybu postępowania dla przyczyn określonych w przepisach ustawy u.p.cz. oznacza, że sankcyjne wykreślenie zastosowane w tych przypadkach jest trybem na tyle odrębnym, że nie znajdują dla niego zastosowania konsekwencje przewidziane dla sankcyjnego trybu wykreślenia, dokonywanego w oparciu o przyczyny wskazane w art. 71 ust. 1 ustawy s.d.g., a wskazane w art. 71 ust. 3 i art. 72 ust. 1 te same ustawy, konsekwencje dla przedsiębiorcy mocno dotkliwe.¹³ Jeśli przyjąć takie założenie, to możliwość zastosowania w określonym przypadku jednego lub drugiego trybu pozostawiona byłaby właściwie całkowicie swobodnemu uznaniu organu, a konsekwencje dla przedsiębiorcy byłyby bardzo różne.

Przepisy art. 71 ust. 1 zakładają, że decyzja zakazująca prowadzenia działalności musi być przez organ rejestrowy wydana w przypadku stwierdzenia, iż –

- 1) złożone przez przedsiębiorcę wymagane oświadczenie jest niezgodne ze stanem faktycznym;
- 2) przedsiębiorca nie usunął naruszeń warunków wymaganych do wykonywania działalności regulowanej w wyznaczonym przez organ terminie;
- 3) stwierdzone zostało rażące naruszenie warunków wymaganych do wykonywania działalności regulowanej przez przedsiębiorcę.¹⁴

Uznać należałoby, że zgodnie z założeniami przyjętymi w art. 64 u.s.d.g. okoliczności umożliwiające w konsekwencji wykreślenie przedsiębiorcy z rejestru mogły

¹² Zob. więcej w tym zakresie GÓRSKI, M. – NOWACKI, K. (red.): *Prawne i organizacyjne obowiązki gmin w postępowaniu z odpadami komunalnymi*. Wrocław, 2012, s. 261.

¹³ Analizę tych konsekwencji zob. GÓRSKI, M. – NOWACKI, K. (red.): *Prawne i organizacyjne obowiązki...*, s. 261.

¹⁴ Zob. tamże, s. 262.

być ustawą szczególną, czyli ustawą u.p.cz., uzupełnione, co zostało dokonane przepisami zawartymi w art. 9j. Na początek należałoby zauważyć, że przepis art. 9j ust. 1 jest niepotrzebnym odesłaniem do ustawy s.d.g., postanowienia art. 71 ustawy s.d.g. obowiązują w odniesieniu do przedsiębiorców prowadzących działalność regulowaną w oparciu o ustawę u.p.cz. i bez tego odwołania. W wyliczeniu zawartym w art. 9j ust. 2 znalazło się natomiast kilka przesłanek wskazujących naganny sposób działania przedsiębiorcy, z których istotne wątpliwości wywołuje przede wszystkim treść przesłanki zawartej w pkt. 3.¹⁵ Analiza tej przesłanki pozwala bowiem na stwierdzenie, że ma ona charakter swoistego uogólnienia przesłanek wyliczonych w art. 71 ust. 1 ustawy s.d.g., w dodatku zaostrzającego odpowiedzialność przedsiębiorcy. Zaostrzenie to jest widoczne zwłaszcza w kontekście okoliczności wskazanej w art. 71 ust. 1 pkt. 2, która daje przedsiębiorcy szansę na usunięcie błędów wskazanych w przepisie. W takim razie należy wrócić do postawionego wcześniej pytania, który przepis, zaś po nowelizacji także który tryb postępowania, w takiej sytuacji powinny być zastosowane? Uważam, głównie ze względu na treść art. 74 ustawy s.d.g., że należałoby stosować jednak przepisy tej właśnie ustawy, czyli przesłanki wyraźnie precyzyjniej wyliczone w art. 71 ust. 1.

Nowelizacja przygotowana w październiku 2014 r. nie niweluje również wątpliwości zgłaszanych wcześniej co do przesłanek wskazanych w art. 9j ust. 2 pkt. 4 i 5 ustawy u.p.cz.¹⁶ Przepis zawarty w ust. 4 nowelizacja wprawdzie zmienia, ale tylko poprzez wyłączenie z niego pewnych kategorii odpadów. Podobnie aktualne pozostają zastrzeżenia dotyczące okoliczności wskazanej w art. 9j ust. 2 pkt. 2, która po pierwsze jest niespójna z wymaganiami nałożonym na przedsiębiorcę w art. 9i. Przepis ten wymaga bowiem złożenia wniosku o wykreślenie w ciągu 14 dni od trwałego zaprzestania działalności, a więc wykreślenie w oparciu o art. 9j ust. 2 pkt. 2 powinno być dokonywane dopiero po upływie tego terminu. Wątpliwość druga to pytanie, czy niedopełnienie przez przedsiębiorcę obowiązku z art. 9i powinno skutkować wykreśleniem przez organ, wykreśleniem mogącym być uznanym za sankcyjne, a więc mogącym skutkować dalszymi konsekwencjami.

Podsumowując dokonane w tym i wcześniejszych opracowaniach analizy określonych w art. 9j ust. 2 przesłanek wykreślenia przedsiębiorcy z rejestru chciałbym wyraźnie podkreślić, że wykreślenie takie moim zdaniem powinno się odbywać w trybie przewidzianym art. 71 ustawy s.d.g., a więc nowelizacja wprowadzająca odrębny tryb postępowania, w dodatku w niektórych elementach w sposób powodujący poważne wątpliwości co do wzajemnej relacji przepisów obu analizowanych ustaw, jest błędem. Jak wskazałem bowiem wcześniej, wprowadzone zmiany faktycznie w kilku przypadkach pozostawiają swobodę organowi co do wyboru określonego trybu postępowania i tym samym także skutków związanych z zastosowaniem danego trybu. Może to powodować nierówność w traktowaniu podmiotów znajdujących się w tej samej sytuacji faktycznej. Pytanie, po co w takim razie wprowadzać zmiany komplikujące sytuację, ma naturalnie charakter raczej retoryczny.

¹⁵ Pkt. 3 – „stwierdzono, że przedsiębiorca nie spełnia wymagań określonych dla podmiotu odbierającego odpady komunalne od właścicieli nieruchomości”.

¹⁶ Zob. tamże, s. 263