

■ Konrad Różowicz

Dr Krystian Ziemiński & Partners Kancelaria Prawna Sp. Kom.

Formy współpracy instalacji z gminami w świetle bieżącego orzecznictwa

Gminy i związki międzygminne zobowiązane są m. in. do zapewnienia odbioru odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych oraz umożliwienia deponowania odpadów w punktach selektywnego zbierania odpadów komunalnych. Z założenia poza zadaniami gminy pozostaje odbiór odpadów komunalnych z nieruchomości niezamieszkałych. Stan odmienny występuje w przypadku przyjęcia uchwały, o której mowa w art. 6c ust. 2 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (tj. Dz. U. z 2021 r. poz. 888, dalej: „u.c.p.g.”).

W konsekwencji gminy i związki międzygminne są podstawowymi dysponentami odpadów komunalnych wytworzonych na ich terenie. Zapewnienie zagospodarowania tych kategorii odpadów może nastąpić z wykorzystaniem różnych form prawnych współpracy - zarówno publicznoprawnych, jak i prywatnoprawnych.

Zagospodarowanie odpadów na gruncie u.c.p.g.

Przepisy u.c.p.g. w ograniczonym zakresie odnoszą się do materii zagospodarowania odpadów komunalnych. Powyższe stanowi konsekwencję optyki przyjętej na potrzeby ustanawiania ww. ustawy, która skoncentrowana jest na gminie / związku międzygminnym oraz sposobie organizowania i funkcjonowania lokalnych systemów gospodarki odpadami komunalnymi. Powyższe nie może jednak stanowić podstawy dla

utracenia z pola widzenia doniosłej roli, jaką dla prawidłowego i efektywnego funkcjonowania, zarówno dla poszczególnych lokalnych systemów gospodarki odpadami komunalnymi, jak i dla ogółu krajowej gospodarki odpadami komunalnymi, pełni zagadnienie zagospoda-

nieruchomości, o których mowa w art. 6c albo zamówienia publicznego na odbieranie i zagospodarowanie tych odpadów”. Z przepisem tym zostały powiązane kolejne, które regulują konsekwencje proceduralne przyjętego przez gminę sposobu skonfigurowania zamówienio-



(...) gmina może odrębnie zapewniać realizację usług odbiorowych i polegających na zagospodarowaniu odpadów komunalnych lub może wybrać jednego wykonawcę odpowiedzialnego za świadczenie usługi kompleksowej

rowywania odpadów komunalnych i jak doniosła jest rola instalacji.

Materia zagospodarowania odpadów komunalnych ujawnia się w kilku przepisach u.c.p.g. w tym w art. 6d ust. 1 u.c.p.g. zgodnie z którym organ wykonawczy, jest „obowiązany udzielić zamówienia publicznego na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli

wego usług odpadowych. Zgodnie z art. 6d ust. 4 pkt 5 u.c.p.g. w dokumentach zamówienia określa się m. in. „instalacje, w szczególności instalacje komunalne, do których podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, jest obowiązany przekazać odebrane odpady - w przypadku udzielania zamówienia publicznego na odbieranie odpa-

dów od właścicieli nieruchomości lub zobowiązuje do wskazania takich instalacji w ofercie - w przypadku udzielania zamówienia publicznego na odbieranie i zagospodarowanie tych odpadów”.

Z powyższego wprost wynika, że gmina może odrębnie zapewniać realizację usług odbiorowych i polegających na zagospodarowaniu odpadów komunalnych lub może wybrać jednego wykonawcę odpowiedzialnego za świadczenie usługi kompleksowej.

Zapewnienie zagospodarowania odpadów komunalnych, *per se*, nie zostało ustawowo powiązane z żądaną konkretną formą prawną - *a contrario* względem przepisów dotyczących odbioru odpadów komunalnych ze źródła, które mocą u.c.p.g. zostało zespolone z regulacjami P.z.p. W konsekwencji gminie, albo związkowi międzygminnemu, przysługuje w tej sferze pełna swoboda wyboru spośród form realizacji zadań komunalnych, o których mowa w art. 2 i 3 u.g.k., w tym realizowanie ich w modelu tzw. administracyjnego in-house (uchwałowego powierzenia realizacji usług, kontrolowanej i zależnej ekonomicznie spółce), poprzez zawiązanie współpracy PPP, czy poprzez udzielenie zamówienia publicznego (jako samodzielnego przedmiotu zamówienia).

Odmienne stanowisko bywa podnoszone przez ekspertów. Przykładowo M. Budziarek wskazuje na „brak natomiast obowiązku, jak i możliwości udzielenia przez organ wykonawczy zamówienia publicznego na samo zagospodarowanie odpadów komunalnych”¹. Stanowisko to nie znajduje jednak nie tylko poparcia w systemowej interpretacji art. 6d ust. 1 u.c.p.g., ale również w stanowiskach orzeczniczych. Przykładowo KIO w wyroku z dnia 26 sierpnia 2021 r., KIO 1987/21, uznała, że „przepis art. 6d ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach nie może być interpretowany w sposób zawężający, że możliwe jest prowadzenie postępowań tylko na odbiór albo tylko na odbiór i zagospodarowanie jako jedyne dwa modele działania zamawiających, natomiast pozostałe usługi (np. samo

zagospodarowanie) wyłączone zostały spod reżimu ustawy Pzp”.

Zagospodarowanie odpadów jako przedmiot porozumienia międzygminnego

Przepis art. 6d ust. 1 u.c.p.g. bywa odczytywany również rozszerzająco, jako źródło limitacji prawnej innych form zapewnienia realizacji zadań z zakresu zagospodarowania odpadów komunalnych. W ostatnim czasie kluczowym wyrokiem Izby, w którym wyrażono takie, nieuprawnione zapatrywanie był wyrok z dnia 20 grudnia 2021 r., KIO 3561/21, w którym Izba stanęła na stanowisko, że z „literalnego brzmienia art. 6d ust. 1 u.c.p.g. wynika, że ustawodawca nie przewidział w tej ustawie, szczegółowej regulacji dotyczącej przetargu w przedmiocie obejmującym wyłącznie zagospodarowanie odpadów poprzez ogłoszenie przetargu na odbiór odpadów. Wobec takiego braku oraz wobec odesłania zawartego w art. 6g ww. ustawy w niniejszej sprawie zastosowanie znajdą wprost przepisy ustawy Pzp”. Powyższe stanowiło jedną z okoliczności, która miałaby przemawiać za niedopuszczalnością przekazania zadania gminnego w postaci zagospodarowania odpadów w formie porozumienia międzygminnego, o którym mowa w art. 74 u.s.g. W przywołanym już wyroku Izba przyjęła, że „nie znajduje jakichkolwiek podstaw prawnych do przyjęcia stanowiska zamawiającego, że Gminy w ramach Porozumienia mogą wyłączyć w zakresie zagospodarowania odpadów komunalnych wytworzonych w Gminie przepisy ustawy Pzp i przekazać innej Gminie te zadania, jako jej zadanie własne w trybie bezprzetargowym, cyt.: Poza zakresem tego przepisu (przyp. Art. 6d u.c.p.g.) pozostaje <zagospodarowanie> odpadów o ile nie jest powiązane w usługę kompleksową - odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych. Niezasadne jest stanowisko zamawiającego podane w odpowiedzi

na odwołanie, że żaden przepis prawa powszechnie obowiązującego nie ustanawia obowiązku udzielenia zamówienia na zagospodarowanie odpadów komunalnych w trybie przetargu. Zauważyć należy, że takie przekazanie zagospodarowania odpadów Gminie (...) jest niewątpliwie korzystne dla tej Gminy, stanowi element biznesowy dla (...) sp. z o.o. (...) Tak więc jest to niewątpliwie Porozumienie zawarte w celach biznesowych”.

Na skutek zaskarżenia ww. wyrok KIO został on usunięty z obrotu prawnego, a odwołanie zostało oddalone (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 17 maja 2022 r., XXIII Zs 44/22). Powyższe stanowi przejaw pozytywnej walki o niemarginalizowanie swobody gmin przy współpracy w zakresie zagospodarowania odpadów komunalnych, która została podjęta szeregiem porozumień międzygminnych, w tym m. in. poprzez:

- Porozumienie nr 39/2021 r. z dnia 26 października 2021 r. w sprawie powierzenia Gminie Miasto Szczecin przez Gminę Miasto Koszalin realizacji zadań z zakresu zagospodarowania frakcji energetycznej odpadów komunalnych zawarte w dniu 26 października 2021 r., w Szczecinie, pomiędzy: Gminą Miasto Szczecin, a Gminą Miasto Koszalin,
- Porozumienie międzygminne nr 1/2020 z dnia 22 października 2020 r. pomiędzy Miastem Suwałki, a Gminą Suwałki,
- Porozumienie międzygminne nr GO-I.031.12.2020 Prezydenta Miasta Stalowej Woli z dnia 27 sierpnia 2020 r. zawarte pomiędzy: Gminą Stalowa Wola, a Gminą Gorzyce,
- Porozumienie międzygminne zawarte w dniu 12 marca 2019 r. pomiędzy: Gminą Miasta Gdańska, z siedzibą w Gdańsku, ul. Nowe Ogrody 8/12, a Gminą Pruszcz Gdański z siedzibą w Pruszczu Gdańskim,
- Porozumienie Międzygminne nr PG.031.2.2019 Gminy Krzeszów

i Gminy Kuryłówka z dnia 26 listopada 2019 r. w sprawie powierzenia Gminie Krzeszów przez Gminę Kuryłówka realizacji zadań z zakresu zagospodarowania odpadów komunalnych,

- Porozumienie Międzygminne z dnia 5 października 2018 r. w sprawie powierzenia Gminie Ostrów zadania publicznego w zakresie zagospodarowania odpadów komunalnych zmieszanych wytworzonych na terenie Gminy Miasto Krosno zawarte pomiędzy: Gminą Miasto Krosno, a Gminą Ostrów.

Powyższe ukazuje powszechność stosowania ww. formy współdziałania gmin w obszarze zagospodarowania odpadów komunalnych. Współpraca gmin w ww. zakresie, charakteryzująca się wieloma profitami, w tym m. in. zwiększoną spójnością rozwiązań (m. in. możliwością większego ujednoczenia lokalnych systemów gospodarki odpadami komunalnymi) oraz długotrwałością (m. in. umożliwiając stabilizację lokalnych systemów gospodarki odpadami komunalnymi, chociażby w zakresie rozbicia frakcyjnego zbierania odpadów, np. poprzez wydzielenie szkła białego i kolorowego).

Przed tzw. hurą optymizmem powstającym na skutek wydania przez Sąd Okręgowy w Warszawie z dnia 17 maja 2022 r., XXIII Zs 44/22, powinno chronić m. in. stanowisko wyrażone przez RIO w Gdańsku w piśmie z dnia 17 grudnia 2021 r. (nr pisma WK. 0441/105/283/4/2021), w którym organ ten wskazał, że „zawarcie porozumienia, na mocy którego jedna z jednostek sektora finansów publicznych powierza realizację własnego zadania publicznego innej jednostce sektora finansów publicznych, co miało miejsce w przedmiotowym przypadku, zgodnie z wytycznymi wskazanymi w wyroku Trybunału Spra-

wiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 czerwca 2013 r. C-386/11 (który zapadł w sprawie analogicznej do niniejszej sprawy) stanowi zamówienie publiczne i z tych względów winno zostać objęte zakresem Dyrektywy 2004/18 WE (w obecnym stanie prawnym - Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającą dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE. L Nr 94 z późn. zm.), która zawiera analogiczne przepisy do nieobowiązującej już dyrektywy 2004/18 WE)”. Powyższe ukazuje, że walka o swobodę w doborze form realizacji zadań z zakresu odpadowego jest ciągle żywa.

In-house, a realizacja zadań przejętych drogą porozumienia międzygminnego

Zasadne jest również wspomnienie o stanowiskach, które kwestionują moż-

liwość wykorzystania formuły in-house przy realizacji zadań przejętych w drodze porozumienia. W ww. zakresie kluczowe okazało się stanowisko KIO wyrażone w wyroku z dnia 27 grudnia 2017 r., KIO 2567/17 (tzw. sprawa tarnowska). Wskazany wyrok Izba udaremniła zlecenie w kontraktowej formule in-house, realizacji zadania przejętego porozumieniem międzygminnym, przez spółkę komunalną kontrolowaną i zależną ekonomicznie od gminy przejmującej zadanie². Z powołaniem na ww. wyrok, zbieżne stanowisko wyraził Prezes UZP kontrolując postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „świadczenie usług związanych z odbiorem oraz zagospodarowaniem odpadów komunalnych wytwarzanych przez właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, z terenu Gminy Tarnów Opolski” (wynik kontroli doraźnej z dnia 21 grudnia 2018 r. (znak: UZP/DKZP/WKZ3/422/14(3)/18 JB KNZ/12/18/DKZP). □

KONRAD RÓŻOWICZ

Partner kierujący Działem Prawa Zamówień Publicznych w Dr Krystian Ziemiński & Partners Kancelaria Prawna Sp. k.

W swojej dotychczasowej pracy zawodowej nabył doświadczenie w obsłudze prawnej zamawiających, wykonawców oraz podwykonawców doradzając im zarówno w zakresie spraw związanych z planowaniem i udzielaniem zamówień publicznych, ubieganiem się o uzyskanie zamówień, jak również powstających w związku z realizacją umów w sprawie zamówień publicznych, czy umów o podwykonawstwo. Posiada także doświadczenie w reprezentowaniu klientów przed Krajową Izbą Odwoławczą oraz organami kontroli, w szczególności Prezesem Urzędu Zamówień Publicznych.

Swoją pracę zawodową łączy z działalnością naukową, popularyzatorską oraz szkoleniową. Autor książek, komentarzy praktycznych, dziesiątków artykułów specjalistycznych oraz naukowych publikowanych w czasopiśmie zamówieniowych, w tym szeregu dotyczących nowego P.z.p. Trener z bogatym doświadczeniem w szkoleniach grupowych oraz konsultacjach indywidualnych.



1 M. Budziarek, Komentarz do art. 6d u.c.p.g. w: Utrzymanie czystości i porządku w gminach, M. Budziarek, A. Szymczak, Warszawa 2021.

2 Krytycznie względem ww. stanowiska m.in. J. Jagoda, Porozumienie międzygminne a wykonywanie zadań w trybie zamówienia in-house, „Samorząd Terytorialny”, nr 6/2019, s. 61-71.