

WYROK

z dnia 21 listopada 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Joanna Gawdzik-Zawalska
Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 listopada 2022 r. w Warszawie odwołania
wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 listopada 2022 r. przez
wykonawcę:

Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe EcoTech K.W. (ul. Tadeusza Kościuszki
65c, 28-130 Stopnica)

ubiegającego się o udzielenie zamówienia w postępowaniu prowadzonym przez
zamawiającego:

Gmina Czarna (ul. Dworcowa 6, 39-215 Czarna)

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie i nakazać zamawiającemu usunięcie zapisów specyfikacji warunków zamówienia oraz ogłoszenia o zamówieniu wprowadzających warunek udziału w postępowaniu w postaci wymogu posiadania przez wykonawcę decyzji na zbieranie odpadów, która uwzględnia co najmniej te frakcje odpadów komunalnych, które są objęte zamówieniem;
2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego i zalicza w ich poczet poniesione przez odwołującego kwoty: 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) tytułem wpisu oraz poniesioną przez odwołującego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów.

Stosownie do art. 579 i art. 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1710 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

Zamawiający - GMINA CZARNA (39-215 Czarna ul. Dworcowa 6) (dalej również „Zamawiający”) prowadzi w trybie podstawowym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2022 r., poz. 1710 z późn. zm.) (dalej również: „Ustawa” lub „Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia na: Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych pochodzących z nieruchomości zamieszkałych na terenie gminy czarna oraz odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z pkt selektywnej zbiórki odpadów. Numer referencyjny: IUE.271.23.2022 (dalej również: „Postępowanie”).

W dniu 7 listopada 2022 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie wpłynęło odwołanie wykonawcy Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe EcoTech K.W. (ul.

Tadeusza Kościuszki 65c, 28-130 Stopnica) (dalej również: „Wykonawca”, „Odwołujący” lub „EcoTech”) ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego w ramach Postępowania

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 112 ust. 1 Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 2 Pzp w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 pkt 34 ustawy o odpadach (Dz.U.2022.699 t.j. z dnia 2022.03.29 ze zm.) (dalej również: „ustawa o odpadach”) poprzez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu rozdział V. ust. 2 pkt 2) ppkt c) specyfikacji warunków zamówienia (dalej również: „SWZ”) i w sekcji III.1.1) pkt 3) ogłoszenie o zamówieniu w sposób nie odpowiadający przedmiotowi zamówienia to jest wprowadzenie wymogu posiadania „decyzji na zbieranie odpadów, która uwzględnia co najmniej te frakcje odpadów komunalnych, które są objęte zamówieniem”, gdzie zakres przedmiotu zamówienia określmy SWZ i ogłoszeniu o zamówieniu nie wymaga zbierania odpadów a jest ograniczony do odbioru odpadów komunalnych i ich zagospodarowania (tj. przekazania do odpowiedniej instalacji a nie przechowywania).

Odwołujący żądał nakazania Zamawiającemu modyfikacji opisanego warunku w SWZ i ogłoszeniu o zamówieniu przez jego usunięcie.

Zamawiający pismem z dnia 15 listopada 2022 r. wniósł o oddalenie odwołania w

całości odwołując się do wykładni przepisów oraz:

- dotychczasowego, niekorzystnego, przebiegu współpracy z podmiotami wygrywającymi poprzednio przetargi na odbiór i zagospodarowanie odpadów Gminy Czarna, gdzie dochodziło do opóźnień w odbiorze odpadów wobec problemów z ich magazynowaniem i przekazywaniem do odpowiednich instalacji oraz
- możliwości zbierania odpadów (w tym ich tymczasowego magazynowania) przez podmioty dokonujące transportu odpadów, w szczególności w sytuacji, jeśli te podmioty dokonują tymczasowego magazynowania odpadów u siebie, tj. jeśli podmiot obowiązany do transportu odpadów do tzw. instalacji - czasowo zbiera te odpady w swojej lokalizacji, co jest dopuszczalne w świetle SWZ.

Na okoliczność dotychczasowego przebiegu współpracy z podmiotami dokonującymi transportu odpadów, w tym EcoTech, Zamawiający przedłożył dowody w postaci:

- Dowód: 1 (o-e). E-maile od podmiotu prowadzącego punkt selektywnej zbiórki odpadów komunalnych, który informuje, iż pomimo wezwania, obecny wykonawca nie odbierał odpadów z PSZOK
- Dowód: 2. Karty Przekazania Odpadów, w których firmo NEW ENERGY w Cieszynie widnieje jako podmiot przejmujący odpady z PSZOK z Czarnej
- Dowód 3. E-mail firmy EcoTech o problemach w znalezieniu podmiotu do zagospodarowania odpadów bio
- Dowód 4. E-mail podmiotu prowadzącego PSZOK dla Gminy Czarna o ryzyku wstrzymania odbioru odpadów od mieszkańców
- Dowód 5: Karta Przekazania Odpadów z 31.08.2022 oraz z 1.09.2022, a także dokument wagowy z dostarczenia odpadu w dniu 1.09.2022 - fakt zmagazynowania odpadu, pomimo braku zezwolenia
- Dowód 6 a: Korespondencja z podmiotem prowadzącym PSZOK na rzecz Gminy Czarna w Paszczynie (plik w pdf, załącznik nr 6)
- Dowód 6 b,c: Pismo z PSZOK Paszczyna o możliwości odstąpienia od umowy na prowadzenie PSZOK oraz rozwiązanie umowy

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje:

Zgodnie z SWZ przedmiotem zamówienia w ramach Postępowania jest odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych pochodzących z nieruchomości zamieszkałych oraz odbiór i zagospodarowanie odpadów z punktu selektywnej zbiórki odpadów komunalnych na terenie gminy Czarna, zgodnie z obowiązującym w czasie trwania umowy Regulaminem w sprawie utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Czarna - Uchwała nr XVII/113/2019 Rady Gminy Czarna z dnia 30.09.2019 r. w sprawie uchwalenia Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Czarna - załącznik nr 1 oraz uchwały nr XVII/126/2019 Rady Gminy Czarna z dnia 30.10.2019 r. w sprawie określenia szczegółowego sposobu i zakresu świadczenia usług w zakresie odbierania

odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości i zagospodarowania tych odpadów w zamian za uiszczaną przez właściciela nieruchomości opłatę za gospodarowanie odpadami wraz ze zmianami załącznik nr 2 oraz Uchwała Nr XXIX/275/2021 Rady Gminy Czarna z dnia 28 stycznia 2021 r. w sprawie określenia szczegółowego sposobu i zakresu świadczenia usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości i zagospodarowania tych odpadów, w zamian za uiszczaną przez właściciela nieruchomości opłatę za gospodarowanie odpadami. Zamówienie obejmuje usługi określone następującymi kodami CPV (Wspólny Słownik Zamówień): 90.53.30.0-2, 90.51.10.0-2, 90.51.31.0-7, 90.51.20.0-9. Szczegółowy zakres przedmiotu zamówienia opisuje załącznik nr 4 do SWZ, który dookreśla i uszczegóławia obowiązki wykonawcy w zakresie odpadów wyłącznie w odniesieniu do ich odbioru, transportu i przekazania do zgłoszonej instalacji.

Ponadto zgodnie z umową paragraf 5.: „1. Wykonawca jest obowiązany przekazać

niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne, do następującej instalacji komunalnej.....,

a pozostałe odpady segregowane według przyporządkowania do danego rodzaju odpadu:

Zmiana instalacji w trakcie trwania umowy wymaga bezzwłocznego powiadomienia Zamawiającego. 2. Wykonawca zobowiązany jest odebrać odpady z PSZOK nie później niż 72 godziny po powiadomieniu przez Zamawiającego. W przypadku nieodebrania w tym terminie odpadów przez Wykonawcę, Zamawiający będzie uprawniony do zlecenia odbioru odpadów komunalnych z PSZOK innej firmie na koszt i ryzyko Wykonawcy (wykonanie zastępcze). W takim przypadku Zamawiający może potrącić poniesione przez siebie koszty zlecenia wykonania zastępczego z wynagrodzenia Wykonawcy, tj. z wystawionej przez Wykonawcę faktury za odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów komunalnych. (...) 5. W przypadku stwierdzenia niewłaściwej segregacji odpadów przez mieszkańców

Wykonawca przyjmuje te odpady, jako zmieszane. Przed zakwalifikowaniem odpadów selektywnych do zmieszanych w wypadku niedopełnienia przez właściciela nieruchomości obowiązku w zakresie selektywnego zbierania odpadów komunalnych, Wykonawca sporządza na tę okoliczność dokumentację (np. oświadczenie, dokumentację fotograficzną) informuje o tym fakcie właściciela nieruchomości i przekazuje informacje Zamawiającemu.”

SWZ, w tym również wzór umowy, w zakresie zagospodarowania odpadów nie przewiduje obowiązku wykonawcy tymczasowego magazynowania ani gromadzenia odpadów przed ich transportem do miejsc przetwarzania, recyklingu, odzysku, unieszkodliwiania ani selekcji odbieranych odpadów. Sposób realizacji usługi, poza obowiązkami opisanymi SWZ sprowadzającymi się do zagospodarowywania odpadów zgodnie z przepisami, w tym również prawem miejscowym, odbioru określonych odpadów zgodnie z harmonogramem, utrzymaniem porządku oraz dostarczaniem worków na odpady, pozostawiony został decyzji wykonawcy, który może, lecz nie jest w żaden sposób zobowiązany do magazynowania odpadów, przeprowadzania ich selekcji czy recyklingu.

Jednocześnie Zamawiający przewidział, że warunkiem udzielenia zamówienia jest posiadanie przez wykonawcę uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów w postaci decyzji na zbieranie odpadów, która uwzględnia co najmniej te frakcje odpadów komunalnych, które są objęte zamówieniem tj. odpady o następujących kodach: 20 01 02, 15 01 07, 20 01 39, 15 01 02, 15 01 05, 20 01 40, 15 01 04, 20 01 01, 15 01 01, 20 01 08, 20 02 01, 20 03 02, 20 01 33*, 20 01 34, 20 01 35*, 20 01 36, 20 03 07, 17 01 01, 17 01 03, 17 01 07, 17 04 11, 17 06 04, 17 09 04, ex 20 03 99, 16 01 03, 20 01 99, 20 01 31*, 20 01 32, 20 01 26*, ex 20 01 32 (SWZ rozdział 2 pkt. 2 lit. c), ogłoszenie o zamówieniu sekcja III.1.1) pkt 3).

Motywy wprowadzenia przez Zamawiającego kwestionowanego odwołaniem warunku udziału w Postępowaniu jest zwiększająca się ilość odpadów, oraz zdarzające się w przeszłości problemy z realizacją umów na odbiór odpadów w związku z nieterminowym ich odbiorem przez wykonawców od mieszkańców gminy lub PSZOK, w szczególności wobec problemów z przekazaniem odpadów przez wykonawcę do zgłoszonej instalacji.

Ustalając powyższy stan faktyczny Izba dopuściła dowody wnioskowane przez Strony, załączone do pism procesowych oraz złożone na rozprawie i oparła się na dokumentacji Postępowania, uwzględniając stanowiska i oświadczenia Stron zaprezentowane w pismach procesowych i na rozprawie.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Izba nie dopatrzyła się zaistnienia przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Ustawy.

Izba uznała, że Odwołujący wykazał interes w uzyskaniu zamówienia i możliwość poniesienia szkody jako przesłanki materialnoprawnej dopuszczalności odwołania z art. 505 ust. 1 Ustawy.

Mając na uwadze zebrany w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron Izba

uwzględnia odwołanie nakazując modyfikację dokumentów postępowania poprzez usunięcie zapisów specyfikacji warunków zamówienia oraz ogłoszenia o zamówieniu wprowadzających warunek udziału w postępowaniu w postaci wymogu posiadania przez wykonawcę decyzji na zbieranie odpadów, która uwzględnia co najmniej te frakcje odpadów komunalnych, które są objęte zamówieniem.

Zgodnie z ustawą o odpadach art. 3 pkt. 34) pod pojęciem zbierania odpadów rozumie się gromadzenie odpadów przed ich transportem do miejsc przetwarzania, w tym wstępne sortowanie nieprowadzące do zasadniczej zmiany charakteru i składu odpadów i niepowodujące zmiany klasyfikacji odpadów oraz tymczasowe magazynowanie odpadów, o którym mowa w pkt 5 lit. b. tj. tymczasowe magazynowanie odpadów przez prowadzącego zbieranie odpadów. Jednocześnie przyjmuje się, że odbiorem odpadów jest zabieranie i wywożenie odpadów komunalnych z terenu nieruchomości na podstawie umowy z gminą lub z właścicielem nieruchomości. Akcyjne bądź jednorazowe zabranie selektywnie zebranych odpadów komunalnych (np. zabranie zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego czy złomu metali) na zlecenie wytwórcy tych odpadów lub zbierającego takie odpady nie jest traktowane jako odbieranie odpadów komunalnych, tylko jako ich transport. Zgodnie z art. 41 i następnymi ustawy o odpadach wymagane jest zezwolenie wyłącznie na gospodarowanie odpadami obejmujące zbieranie odpadów w rozumieniu art. 3 pkt. 34), sam transport i odbiór odpadów nie wymaga pozwolenia. Wymagania podmiotu realizującego usługę odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, określa zaś art. 9d ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U.2022.0.1297 t.j.) (dalej uucpg), zgodnie z którym wykonawca zobowiązany jest między innymi do zapewnienia odpowiedniego usytuowania i wyposażenia bazy magazynowo-transportowej. Zgodnie z przepisami przedsiębiorca odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, podlega wyłącznie obowiązkowi uzyskania wpisu do rejestru działalności regulowanej w gminie, na terenie której zamierza prowadzić działalność w tym zakresie. Szczegółowe wymagania dotyczące odbierania odpadów komunalnych określa zaś rozporządzenie Ministra Środowiska w sprawie szczegółowych wymagań zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, np. wymagania dotyczące bazy magazynowo-transportowej, aby baza ta była wyposażona w miejsca do magazynowania selektywnie zebranych odpadów z grupy odpadów komunalnych. Z § 3 pkt 3 ww. rozporządzenia wynika obowiązek zapewnienia, w zakresie posiadania wyposażenia umożliwiającego odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz jego odpowiedniego stanu technicznego, aby na terenie bazy magazynowo-transportowej znajdowały się urządzenia do selektywnego gromadzenia odpadów komunalnych przed ich transportem do miejsc przetwarzania.

Ustawa uucpg ani ustawa o odpadach nie przewidują in genere obowiązku posiadania przez podmiot odbierający odpady i je transportujący posiadania zezwolenia na zbieranie odpadów w bazie magazynowo-transportowej. Obowiązek ewentualnego posiadania takiego pozwolenia materializuje się dopiero w sytuacji zobowiązania tegoż do prowadzenia zbierania odbieranych odpadów. Jednocześnie przedmiot zamówienia w Postępowaniu nie obejmuje żadnej z czynności, dla których ustawodawca przewidział obowiązek posiadania zezwolenia na zbieranie odpadów.

Zgodnie z przepisem art. 112 ust. 1 Pzp zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności. Ustęp 2 tej samej jednostki redakcyjnej mówi zaś, że warunki udziału w postępowaniu mogą dotyczyć: zdolności do występowania w obrocie gospodarczym, uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów, sytuacji ekonomicznej lub finansowej, zdolności technicznej lub zawodowej.

Jednocześnie zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w odniesieniu do konkretnego zamówienia, którego zamierza udzielić, a ich treść w każdym przypadku zależy od przedmiotu danego zamówienia, jego cech charakterystycznych, w tym także wartości.

Zgodnie z Ustawą warunek udziału w postępowaniu w postaci doświadczenia powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz do niego proporcjonalny. Warunki udziału w postępowaniu są stawiane w celu zbadania, czy wykonawca posiada zdolność do należytego wykonania zamówienia. Muszą być one zatem określone na takim poziomie, aby można było zweryfikować, czy dany wykonawca ma potencjał zapewniający należyte wykonanie zamówienia i nie mogą być nadmiarowe. Ustawodawca wymaga, aby poziom warunku wskazywał minimalny wymagany potencjał potrzebny do należytego wykonania zamówienia. Warunki udziału w postępowaniu muszą być zatem określone w taki sposób, aby w ich ramach zbadać ten potencjał wykonawcy, który jest rzeczywiście niezbędny do należytego wykonania zamówienia. Wynika to także z użytego przez ustawodawcę sformułowania „proporcjonalny do przedmiotu zamówienia”, co również potwierdza, że warunki nie mogą być nadmierne w stosunku do przedmiotu zamówienia bądź w sposób

nieuzasadniony ograniczający dostęp do zamówienia wykonawcom, którzy są w stanie należycie wykonać zamówienie. Skoro w Postępowaniu nie ma obowiązku realizacji przez wykonawcę czynności, dla których wymagane jest zgodnie z przepisami legitymowanie się zezwoleniem na zbieranie odpadów wymaganie posiadania rzeczzonego aktu administracyjnego jest sprzeczne z Ustawą. Tym samym kwestionowany warunek udziału w postępowaniu uznać należy za nadmiarowy, a jego wprowadzenie za naruszające przywołane w odwołaniu przepisy Ustawy tj. art. 112 ust. 1 w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 2 w zw. z art. 16 również w świetle art. 3 pkt. 34 ustawy o odpadach.

Iżba w odniesieniu do warunku powstania obowiązku posiadania zezwolenia na zbieranie odpadów podziela stanowisko Ministra Klimatu z dnia 23 lipca 2020 roku (DGO.VI.021.26.2020.MD, 1204624.3867369.3035827), w tym również, co do naruszenia wprowadzeniem kwestionowanego warunku zasady swobody podejmowania działalności gospodarczej, o której mowa w art. 2 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2019 r. poz. 1292, z późn. zm.) a wobec zakresu odbieranych w ramach przedmiotu zamówienia w Postępowaniu odpadów również co do sprzeczności warunku z art. 23 ust. 2 pkt. 1), 5), 6) ustawy o odpadach, zgodnie z którym zakazuje się zbierania poza miejscem wytwarzania: 1) pozostałości z sortowania odpadów komunalnych, o ile są przeznaczone do składowania; 2) komunalnych osadów ściekowych; 3) zakaźnych odpadów medycznych; 4) zakaźnych odpadów weterynaryjnych; 5) niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych; 6) bioodpadów stanowiących odpady komunalne. Zgodnie z w powołanym stanowiskiem: „Selektywnie zebrane odpady komunalne odebrane od właścicieli nieruchomości podmiot odbierający jest obowiązany przekazywać bezpośrednio lub za pośrednictwem innego zbierającego odpady do instalacji odzysku lub unieszkodliwiania odpadów. Niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne powinny być przekazywane bezpośrednio do instalacji komunalnej, dopuszcza się również ich przekazywanie za pośrednictwem stacji przeładunkowej. Stacja przeładunkowa może być prowadzona zarówno przez samego odbierającego odpady komunalne jak i przez prowadzącego instalację komunalną i niewątpliwie jest to miejsce zbierania odpadów komunalnych, na prowadzenie którego jest wymagane uzyskanie zezwolenia na zbieranie odpadów. Możliwe jest przekazywanie odpadów niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych do termicznego przekształcania, jeżeli gmina, z której są odbierane te odpady, prowadzi selektywne zbieranie odpadów zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 4a uucpg. Obowiązek prowadzenia zbierania przez odbierającego odpady komunalne musiałby być wyrażony w ustawie wprost, nie można bowiem domniemywać istnienia takiego obowiązku. Odebrane odpady komunalne podmiot odbierający jest obowiązany przekazać do posiadacza odpadów mającego zezwolenie na zbieranie lub przetwarzanie odpadów lub do własnego miejsca prowadzenia działalności w zakresie zbierania lub przetwarzania odpadów (i wówczas podmiot odbierający musi mieć zezwolenie na prowadzenie tej działalności). Jeżeli odbierający odpady komunalne ma tak zorganizowany proces odbierania odpadów komunalnych, że nie wymaga on od niego magazynowania tych odpadów, bo bezpośrednio przekazuje te odpady do instalacji, w której zostaną przetworzone, albo przekazuje te odpady do innego podmiotu, który działając na podstawie stosownego zezwolenia zbiera te odpady przed transportem do instalacji do przetwarzania odpadów, uzyskiwanie zezwolenia na zbieranie odpadów przez podmiot odbierający jest zupełnie zbędne i nieracjonalne, a nawet niemożliwe do spełnienia. Przyjęcie interpretacji, że podmiot odbierający odpady komunalne jest obowiązany do uzyskania zezwolenia na zbieranie selektywnie zbieranych odpadów komunalnych bez względu na to, czy zamierza w rzeczywistości te odpady zbierać, pozostawałoby w sprzeczności z przepisami dotyczącymi uzyskiwania zezwoleń na zbieranie odpadów. Zgodnie z art. 41 ust 1 ustawy o odpadach prowadzenie zbierania odpadów wymaga uzyskania zezwolenia. W przypadku, gdy podmiot nie zamierza faktycznie zbierać odpadów, udzielenie mu zezwolenia na zbieranie odpadów jest bezprzedmiotowe. Tak również przyjął WSA w Poznaniu w wyroku z 10 marca 2016 r., sygn. akt II SA/Po 22/16: Podnieść należy, iż niedopuszczalne były składane w toku postępowania administracyjnego wnioski strony skarżącej o wydanie przez organy decyzji o zezwoleniu na zbieranie odpadów z zastrzeżeniem, iż wnioskodawca nie będzie magazynował odpadów. (...). Znamionym jest w niniejszej sprawie, iż strona skarżąca wprost domagała się od organów działania stanowiącego obejście prawa wskazując z jednej strony na wynikającą wprost z przepisów konieczność wskazania we wniosku miejsca zbierania i magazynowania odpadów, jednocześnie przyznając, iż wskazanie to ma charakter pozorny, mający na celu jedynie formalne spełnienie wymogów ustawowych i oczekując, iż organy pozorność tą nie tylko zaakceptują, lecz wręcz usankcjonują poprzez sprzeczne z wymogami ustawowymi skonstruowanie rozstrzygnięcia decyzji i wskazanie, w niej, iż odpady nie będą zbierane i magazynowane na działce, której wniosek o zezwolenie na zbieranie odpadów dotyczył. Ponadto należy zauważyć, że zgodnie z art. 48 ustawy o odpadach niepodjęcie działalności, zaprzestanie działalności lub przerwa w działalności objętej zezwoleniem przez 2 lata skutkują wygaśnięciem zezwolenia na zbieranie odpadów. Chcąc tego uniknąć podmiot odbierający odpady komunalne musiałby przed upływem 2 lat podejmować aktywność w zakresie zbierania odpadów, nawet krótkotrwałą, pomimo braku faktycznej potrzeby prowadzenia przez niego takiej działalności. W przeciwnym razie udzielone mu zezwolenie na zbieranie odpadów wygasa. Na podstawie przytoczonych przepisów należy stwierdzić, że

prorowadzenie działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości nie wiąże się z obowiązkiem zbierania tych odpadów, w tym obligatoryjnego zbierania tych odpadów na terenie bazy magazynowo-transportowej, a tym samym nie wiąże się z koniecznością posiadania zezwolenia na zbieranie odpadów. Posiadanie takiej decyzji nie jest zatem warunkiem uzyskania wpisu do rejestru działalności regulowanej ani nie decyduje o możliwości prowadzenia działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych. Ponadto za przyjęciem powyższej interpretacji przemawia także zasada swobody podejmowania działalności gospodarczej, która została wyrażona wprost w art. 2 Prawa przedsiębiorców. Zgodnie z tym przepisem podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach. W myśl tej zasady to do przedsiębiorcy powinna należeć decyzja co do zakresu podejmowanej działalności gospodarczej, co odnosić również należy do wyboru zakresu działalności dotyczącej gospodarki odpadami. Zatem to do przedsiębiorcy należy decyzja, czy chce prowadzić działalność tylko w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, czy również działalność w zakresie zbierania tych odpadów.”

Wobec powyższego, Izba postanowiła jak w sentencji wyroku, orzekając na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553, art. 554 ust. 1 pkt. 1) Ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 575 i art. 574 Ustawy oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 2 lit. b) Rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Mając na uwadze powyższe Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodniczący