



KUJAWSKO-POMORSKI
OŚRODEK DORADZTWA ROLNICZEGO
w Minikowie



Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska
i Gospodarki Wodnej w Toruniu

Czy gminy mają możliwość wywiązania się z narzuconych poziomów recyklingu i zbierania odpadów, kary pieniężne za nieosiągnięcie poziomów

Forum Ochrony Środowiska
„Zarządzanie Gospodarką Odpadami”
17 maja 2023 r., Minikowo
Katarzyna Wolny – Tomczyk, Adwokat



Podstawa prawna - art. 3b UCPG

1. **Gminy są obowiązane osiągnąć** poziom przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych w wysokości co najmniej:

- 1) 20% wagowo - za rok 2021;**
- 2) 25% wagowo - za rok 2022;**
- 3) 35% wagowo - za rok 2023;**
- 4) 45% wagowo - za rok 2024;**
- 5) 55% wagowo - za rok 2025;
- 6) 56% wagowo - za rok 2026;
- 7) 57% wagowo - za rok 2027;
- 8) 58% wagowo - za rok 2028;
- 9) 59% wagowo - za rok 2029;
- 10) 60% wagowo - za rok 2030;
- 11) 61% wagowo - za rok 2031;
- 12) 62% wagowo - za rok 2032;
- 13) 63% wagowo - za rok 2033;
- 14) 64% wagowo - za rok 2034;
- 15) 65% wagowo - za rok 2035 i za każdy kolejny rok.



- 1a. Poziom przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych oblicza się jako stosunek masy odpadów komunalnych przygotowanych do ponownego użycia i poddanych recyklingowi do masy wytworzonych odpadów komunalnych.
- 1b. Przy obliczaniu poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych nie uwzględnia się innych niż niebezpieczne odpadów budowlanych i rozbiórkowych stanowiących odpady komunalne.



Art. 9g UCPG

Podmiot odbierający odpady komunalne na podstawie umowy z właścicielem nieruchomości jest obowiązany do osiągnięcia w danym roku kalendarzowym w odniesieniu do masy odebranych przez siebie odpadów komunalnych poziomów:

- 1) przygotowania do ponownego użycia i recyklingu określonych w art. 3aa albo art. 3b ust. 1;
- 2) ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 3c ust. 2 pkt 1;
- 3) nieprzekraczających poziomów składowania określonych w art. 3b ust. 2a.



Podmiot nakładający kary na przedsiębiorcę
Art. 9zb ust. 1 UCPG

Kary pieniężne, o których mowa w art. 9x ust. 1 i 2, nakłada, w drodze decyzji, **wójt, burmistrz lub prezydent miasta**, właściwy ze względu na miejsce wpisania przedsiębiorcy do rejestru działalności regulowanej, o którym mowa w art. 9b ust. 2.



Jakość odpadów „u źródła” – ryzyko Wykonawcy

Wpływ dużego udziału zmieszanych odpadów komunalnych w całym strumieniu odpadów na poziomy recyklingu.

Odpady zmieszane jako frakcja stanowią ponad połowę strumienia odpadów, to możliwość wysortowania z odpadów zmieszanych – odpadów, które można oddać do recyklera, stanowi o istocie problemu przy uzyskaniu ustalonych poziomów recyklingu. Ponadto recyklerzy posiadają standardy, które wynikają z konkretnych danych technologicznych i składu chemicznego danego rodzaju odpadu wysortowanego.



Zatem **tylko niewielki procent** strumienia odpadów zmieszanych **będzie mógł mieć udział w uzyskaniu ustalonego poziomu recyklingu**. Często w trakcie połączenia się odpadów nadających się do recyklingu w strumieniu odpadów zmieszanych dochodzi do ich **zanieczyszczenia np. papieru czy tworzyw szt.** w taki sposób, że, nie jest możliwy jego recykling z tego powodu **recyklerzy zainteresowani są odpadami selektywnie zbieranymi, a nie wysortowanymi z odpadów zmieszanych**.



Zmiana przepisów – ryzyko Wykonawcy

W związku z opublikowanym w dniu 20 sierpnia 2021 r. Rozporządzeniem Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 3 sierpnia 2021 r. w sprawie sposobu obliczania poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych (Dz. U. poz. 1530), które weszło w życie w dniu 4 września 2021 r., wprowadzono nowy sposób ustalania poziomu recyklingu w odniesieniu do wszystkich wytworzonych odpadów komunalnych, a także określono nowy sposób obliczania masy odpadów komunalnych poddanych recyklingowi. Zgodnie z nową regulacją - masę odpadów komunalnych poddanych recyklingowi oblicza się dopiero po wyjściu odpadu z instalacji, w której dany odpad będzie przygotowany do recyklingu. **Masę odpadów komunalnych poddanych recyklingowi – czyli tę, która wliczana jest do poziomów recyklingu, ustala się wg jego wagi, którą Wykonawca przekaze do recyklera.**

Zmienia to o tyle sposób ustalania masy odpadów przekazanych do ponownego przetworzenia, że do 2022 r. masą odpadów poddawanych recyklingowi była całkowita masa odpadu przed „doczyszczaniem”.



Współpraca Zamawiającego i Wykonawcy w kontekście art. 354 k.c.

Zamawiający jako wierzyciel zobowiązany jest do przyczynienia się do wykonania przedmiotu zamówienia w stopniu jakim ma wpływ na prawidłową realizację zobowiązania. W tym wypadku Zamawiający (gmina) przenosi na Wykonawcę swój obowiązek (osiągnięcia poziomu recyklingu), jednak nie mogąc przenieść na Wykonawcę przysługujących tylko Zamawiającemu **narzędzi do wyegzekwowania realizacji obowiązku**. Skoro zatem Wykonawca zobowiązany ma być do osiągnięcia poziomu recyklingu, to Zamawiający jako jedyny władny do użycia narzędzi do wyegzekwowania jego osiągnięcia ponosi odpowiedzialność za zrealizowanie tego obowiązku w granicach wynikających z możliwości realnego wpływu na podwyższenie osiągnięcia poziomu recyklingu w wyniku maksymalnego użycia narzędzi przysługujących tylko Zamawiającemu do ich osiągnięcia, bowiem tylko Zamawiający ma możliwość podejmowania działań w jakie wyposażył go ustawodawca, zmierzających do realizacji ustalonych poziomów recyklingu



wyrok z dnia 6 czerwca 2018 r. KIO 980/18,
KIO 983/18

„Konstrukcja kary umownej przewidzianej art. 483 § 1 k.c. oparta jest na ogólnych zasadach odpowiedzialności odszkodowawczej. (...) Zatem nie można żądać kary umownej, gdy dłużnik obalił wynikające z art. 471 k.c. domniemanie, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. (...) Nie znajduje również uzasadnienia poziom kar umownych, opisanych w § 13 ust. 6, 9 i 10 wzoru umowy, gdyż w ocenie Izby ich **wysokość jest zbyt wysoka i nieproporcjonalna względem, określonego potencjalnego przewinienia ze strony wykonawcy**”



Stanowisko UZP

„Z jednej strony zamawiający, uwzględniając funkcje, jakie kary umowne mają realizować przy wykonywaniu przedsięwzięć publicznych, powinni tak kształtować postanowienia umowne dotyczące tego zagadnienia, aby odpowiednio zabezpieczyć interes publiczny i właściwą realizację zamówienia publicznego. Z drugiej zaś strony powinność zamawiających do należytego zabezpieczenia interesu publicznego nie może prowadzić do przerzucenia na wykonawców odpowiedzialności za zdarzenia, które pozostają poza ich kontrolą, czyli na których powstanie nie mają oni wpływu. (...) **Zbyt represyjne reguły odpowiedzialności w karach umownych mogą zniechęcać do składania ofert i mogą stanowić przyczynę małego zainteresowania wykonawców ubieganiem się o uzyskanie zamówienia publicznego, co wpływa na konkurencyjność postępowań** oraz niekiedy konieczność ich unieważnienia. W takim przypadku wykonawcy na etapie sformułowania warunków umownych mają pełne prawo kwestionować czynności podjęte przez zamawiających jako naruszające zasadę proporcjonalności udzielania zamówień publicznych, a przez to niezgodne z ustawą Prawo zamówień publicznych”



Wyzwania i ryzyka po stronie Wykonawcy

Obciążenie Wykonawcy w rzeczywistości wyższą niż ustawowo przypisaną Gminie odpowiedzialnością za nieosiągnięcie poziomu recyklingu na poziomie 35% w 2023 r. jest wyrazem naruszenia przepisów art. 433 ust. 2 ustawy pzp w związku z art. 431 ustawy pzp, a osiągnięcie ustalonego poziomu doznaje jeszcze większych przeszkód.



Wyzwania i ryzyka po stronie Wykonawcy

Zgodnie z uzasadnieniem do wprowadzenia regulacji dot. art. 433 ustawy Pzp Ustawodawca podał: „Skutkiem tego przepisu jest jasna dyrektywa dla zamawiających, aby postanowień umownych nie kształtować w sposób rażąco nieproporcjonalny, a co za tym idzie nie przerzucać wszystkich ryzyk realizacji zamówienia na wykonawcę”. Wprowadzenie tej zasady nie ma na celu uniemożliwienia zamawiającym takiego ukształtowania treści umowy, który jest uzasadniony specyfiką, rodzajem, wartością, sprawną realizacją zamówienia, a jedynie eliminacje postanowień umowy rażąco naruszających interesy wykonawców. Wykonawcy mający zastrzeżenia do zaproponowanych postanowień umownych będą mogli je zweryfikować przez skorzystanie z odwołania w tym zakresie”.



Art. 9x ust. 3 ucipg

Karę pieniężną, o której mowa w ust. 2 pkt 1 i 2, oblicza się jako iloczyn jednostkowej stawki opłaty za umieszczenie niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych na składowisku, określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 290 ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska, i brakującej masy odpadów komunalnych wyrażonej w Mg, wymaganej do osiągnięcia odpowiedniego poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych lub ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania



Górna jednostkowa stawka opłaty za umieszczenie odpadów na składowisku

**OBWIESZCZENIE MINISTRA KLIMATU I ŚRODOWISKA 1 z dnia 7
października 2022 r. w sprawie wysokości stawek opłat za korzystanie ze
środowiska na rok 2023**

ZAŁĄCZNIK Nr 1

**GÓRNE JEDNOSTKOWE STAWKI OPŁAT ZA KORZYSTANIE ZE ŚRODOWISKA
NA ROK 2023**

Górna jednostkowa stawka opłaty

Umieszczenie odpadów na składowisku 328,02 zł/Mg



Art. 9ze. ucipg

1. Wójt, burmistrz lub prezydent miasta może złożyć wniosek do wojewódzkiego inspektora ochrony środowiska o zawieszenie zapłaty kary pieniężnej, o której mowa w art. 9z ust. 2 i 2a, przed upływem terminu, w którym ma być ona uiszczona.
2. Wojewódzki inspektor ochrony środowiska, w drodze decyzji, może zawiesić zapłatę kary pieniężnej na okres konieczny do podjęcia działań naprawczych, nie dłuższy jednak niż 5 lat, w przypadku przedstawienia przez gminę udokumentowanego wniosku dotyczącego podjętych działań naprawczych zmierzających do usunięcia przyczyny nałożenia tej kary.
3. Po usunięciu przyczyn nałożenia kary pieniężnej kara ta podlega umorzeniu przez wojewódzkiego inspektora ochrony środowiska w drodze decyzji; w przypadku nieusunięcia przyczyn wojewódzki inspektor ochrony środowiska stwierdza, w drodze decyzji, obowiązek uiszczenia tej kary wraz z odsetkami za zwłokę naliczanymi za okres zawieszenia zapłaty kary.



Art. 9zf. ucipg

Do kar pieniężnych stosuje się przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, z tym że uprawnienia organów podatkowych przysługują wójtowi, burmistrzowi, prezydentowi miasta oraz wojewódzkiemu inspektorowi ochrony środowiska.



Odstąpienie od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej – art. 189f KPA

Obowiązkiem organów obu instancji przed nałożeniem kary administracyjnej jest rozważenie, czy w sprawie nie zachodzą przesłanki do odstąpienia od nałożenia tej kary i udzielenia pouczenia. Jak wynika z treści art. 189f § 1 KPA organ administracji publicznej, w drodze decyzji, odstępuje od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i poprzestaje na pouczeniu jeżeli:

- 1) waga naruszenia prawa jest znikoma, a strona zaprzestała naruszania prawa lub
- 2) za to samo zachowanie prawomocną decyzją na stronę została uprzednio nałożona administracyjna kara pieniężna przez inny uprawniony organ administracji publicznej lub strona została prawomocnie ukarana za wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, lub prawomocnie skazana za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe i uprzednia kara spełnia cele, dla których miałyby być nałożona administracyjna kara pieniężna.



Należy jednak mieć na uwadze, że to odstąpienie dotyczy tylko postępowań administracyjnych, a nie kar umownych za nieosiągnięcie poziomów. Natomiast w przypadku gdy wobec gminy organ odstąpi od wymierzenia kary lub umorzy karę za nieosiągnięcie poziomu, wówczas po stronie gminy nie powstaje szkoda. Bez powstania szkody po stronie gminy, Wykonawca będzie mógł bronić się okolicznościami, że nie ponosi odpowiedzialności za zdarzenia, które nie skutkowały powstaniem szkody po stronie gminy.

Aktualne orzecznictwo wyraźnie potwierdza, że art. 189f KPA znajduje zastosowanie do wszystkich postępowań w przedmiocie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej na podstawie przepisów UCPG:



uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z
dnia 14.12.2021 r. o sygn. akt III OPS 1/21

"Zwrócić należy również uwagę, że w art. 189f k.p.a. nie określono rodzajów administracyjnych kar pieniężnych (na przykład: kary biegnące, kary miarkowane, kary określone sztywno). Zgodnie z dyrektywą wykładni *lege non distinguente nec nostrum est distinguere* przyjąć należy, że przesłanki odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej mogą mieć zastosowanie do wszystkich rodzajów administracyjnych kar pieniężnych Rozdziału 4d ustawy." Z tych względów uznać należało, że przepis art. 189f k.p.a. stanowi uzupełnienie regulacji przepisów Rozdziału 4d ustawy o przesłanki odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej."



wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w
Bydgoszczy z dnia 29 marca 2022 r., o sygn. akt I
SA/Bd 124/22

„Zdaniem Sądu stanowisko organów wykluczające zastosowanie działu IVa k.p.a. nie znajduje uzasadnienia. Rację ma Skarżąca, że Organy mylą dwie instytucje: instytucję miarkowania kary, która polega na umożliwieniu organowi, na podstawie dyskrecjonalnej władzy organu administracji, zmiany wysokości takiej kary („ustalenie wysokości kary”) oraz instytucję odstąpienia od wymierzenia kary i poprzestania na pouczeniu jako jedynej konsekwencji naruszenia. Zdaniem Sądu, Organy powinny były w kontekście całokształtu okoliczności sprawy, rozważyć przewidzianą w art. 189f § 1 k.p.a. możliwość odstąpienia od wymierzenia kary”.



Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 29 marca 2022 r., sygn. akt I SA/Bd 124/22

„Z powodu błędnego stanowiska Organów co do tego, że art. 189f § 1 k.p.a. nie może znaleźć zastosowania do takiej kary, jaką przewidziano w u.c.p.g. za delikt popełniony przez Skarżącą, zaskarżoną decyzję należało uchylić. Uchylenie się organów od rozpatrzenia okoliczności pod kątem art. 189f § 1 k.p.a. i nierozważenie całokształtu okoliczności stanowiło naruszenie przepisów art. 7, 77 § 1 i 80 k.p.a., w stopniu mogącym mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Z powodu tych naruszeń zaskarżona decyzja została uchylona na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a i c ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (p.p.s.a.). Zarazem, dla końcowego załatwienia sprawy Sąd uznał za niezbędne również uchylenie decyzji organu pierwszej instancji, bezpośrednio poprzedzającej wydanie zaskarżonej decyzji (art. 135 p.p.s.a.). Błędne stanowisko w zakresie niedopuszczenia zastosowania 189f § 1 k.p.a. oraz zaniechania w wyjaśnieniu i rozpatrzeniu całokształtu okoliczności sprawy w kontekście tego przepisu są na tyle istotne, że zdaniem Sądu wymagają ponownego kompleksowego przeprowadzenia postępowania, w tym rozważenia całokształtu okoliczności faktycznych – począwszy od etapu organu pierwszej instancji”.



Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 26 stycznia 2022 r. o sygn. akt: II SA/Gd 549/21:

„Z powyższym stanowiskiem Sąd orzekający w niniejszej sprawie nie może się zgodzić, dzielając w tym zakresie poglądy tej części judykatury, która opowiada się za stosowaniem przepisów k.p.a. dotyczących administracyjnych kar pieniężnych w wypadku, gdy przepisy u.c.p.g. oraz przepisy działu III Ordynacji podatkowej nie zawierają regulacji znajdujących się w dziale Iva k.p.a. (zob. wyroki NSA z dnia 10 czerwca 2020 r. II OSK 3509/19, z dnia 14 lipca 2020 r., II OSK 943/20; wyrok WSA w Krakowie z dnia 25 września 2019 r., II SA/Kr 791/18, wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 kwietnia 2021 r., VII SA/Wa 2261/20, dostępne na stronie <https://orzeczenia.nsa.gov.pl>). Nie zasługuje bowiem na uwzględnienie zapatrywanie, że z uwagi na charakter u.c.p.g. i jej szczegółowość nie mogą mieć zastosowania w sprawie przepisy działu IVa k.p.a. O braku możliwości zastosowania regulacji k.p.a. Dotyczących administracyjnych kar pieniężnych nie przesądza także treść art. 9zc oraz odesłanie zawarte w art. 9zf u.c.p.g. W zakresie administracyjnych kar pieniężnych do przepisu działu III Ordynacji podatkowej.”



Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 8 marca 2022 r. o sygn. III SA/Po 907/21

„Stosownie do art. 189f § 1 k.p.a. organ odstępuje od nałożenia kary i poprzestaje na pouczeniu strony w dwóch sytuacjach. Po pierwsze, organ stwierdza, że waga naruszenia prawa jest znikoma, a strona zaprzestała naruszania prawa (art. 189f § 1 pkt 1 k.p.a.). Organ jest wówczas zobligowany do poprzestania na pouczeniu strony, co zgodnie z zasadą proporcjonalności stanowi działanie adekwatne do okoliczności sprawy. (...)”



NSA o administracyjnych karach pieniężnych

„Do postępowań administracyjnych w przedmiocie nałożenia administracyjnych kar pieniężnych, o których mowa w przepisach Rozdziału 4 d ustawy z dnia 13 września 1996 roku o utrzymaniu czystości i porządku w gminach stosuje się art. 189 f ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego.”



ODPOWIEDZIALNOŚĆ ADMINISTRACYJNA Z ART. 9X UCPG NIE MA CHARAKTERU ABSOLUTNEGO

Stanowisko Trybunału Konstytucyjnego z 22 września 2009 (SK 3/08):

odpowiedzialność administracyjna nie ma charakteru absolutnego i podmiot naruszający przepisy prawa może uwolnić się od odpowiedzialności poprzez wykazanie, iż uczynił wszystko, czego można było od niego rozsądnie wymagać, by do naruszenia przepisów nie dopuścić.

- przypisanie winy za delikt administracyjny



ODPOWIEDZIALNOŚĆ ADMINISTRACYJNA Z ART. 9X UCPG NIE MA CHARAKTERU ABSOLUTNEGO

wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku o sygn. II SA/Bk 176/20.

W niniejszej sprawie zaistniały wszystkie przesłanki, które skutkować powinny odstąpieniem od nałożenia kary z urzędu: „prekondycją zastosowania przez organ administracji publicznej art. 189f jest wszczęcie postępowania w sprawie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i ustalenie w jego toku, iż w warunkach rozpatrywanej sprawy doszło do aktualizacji odpowiedzialności deliktowej, a zatem ustalenie, że doszło do naruszenia prawa zagrożonego administracyjną karą pieniężną (tak również S. Gajewski, Kodeks..., s. 113).



Dokonanie powyższych ustaleń otwiera kolejny etap postępowania wyjaśniającego, w ramach którego organ prowadzący postępowanie w sprawie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej zobowiązany będzie rozważyć, czy nie zachodzą podstawy do odstąpienia od ukarania w trybie [art. 189f](#). Podkreślenia przy tym wymaga, że organ będzie do tego zobowiązany za każdym razem, jeżeli tylko uprzednio stwierdził, że w sprawie tej doszło do popełnienia deliktu administracyjnego zagrożonego administracyjną karą pieniężną. Stanowi to konsekwencję nie tylko przyznania przez ustawodawcę rozstrzygnięcia w przedmiocie odstąpienia od ukarania charakteru decyzji związanej, a nie uznaniowej, lecz przede wszystkim ukształtowania jej jako instytucji prawnej, którą organ zobowiązany jest zastosować co do zasady z urzędu (z wyłączeniem [art. 189f § 2 i 3](#)) – spełnienie przesłanek wymienionych w komentowanym [art. 189f](#) obliguje organ do odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej (por. B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, Kodeks..., s. 970; R. Stankiewicz [w:] Kodeks..., red. R. Hauser, M. Wierzbowski, s. 1316; S. Gajewski, Kodeks..., s. 113; M. Jabłoński [w:] Kodeks..., red. M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, [art. 189f](#), nb 19)." – tak: Knysiak-Sudyka Hanna (red.), Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, wyd. II, LEX.



JEDNORAZOWE NARUSZENIE PRAWA

wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 13 marca 2020 r. o sygn. IV SA/Wa 2529/19:

–pojęcia zaprzestania naruszania prawa nie należy utożsamiać z obowiązkiem przywrócenia przez stronę stanu zgodnego z prawem lub usunięciem skutków naruszenia prawa,

–z uwagi na zawarty w art. 189f § 1 pkt 1 KPA wymóg zaprzestania naruszania prawa, przepis ten znajduje zastosowanie wyłącznie w odniesieniu do naruszeń o charakterze ciągłym, trwałym lub powtarzającym się. **Przepis ten nie ma natomiast zastosowania do zachowania osoby polegającego na jednorazowym naruszeniu obowiązku lub zakazu.**



DOTKLIWOŚĆ KARY – NIEPROPORCJONALNOŚĆ

- **nałożenie nadmiernej kary administracyjnej w stosunku do stopnia zawinienia jednostki, a więc celu kary** (wyrok Sądu Antymonopolowego w Warszawie z 9.04.1997 r., XVII Ama 3/97, LEX nr 56442), obciążenie sankcją niewspółmierną do wagi uchybienia (zob. wyrok NSA z 11.10.2017 r., I GSK 1598/15, LEX nr 1986592).
- **nałożenie na przedsiębiorcę kary pieniężnej, mimo że przedsiębiorca nie ma realnych narzędzi przymusu, by wpłynąć na właścicieli nieruchomości niezamieszkałych, którzy odmawiają segregowania odpadów**, jest zupełnie nieproporcjonalne do zawinienia i celu kary



NEGATYWNE SKUTKI NA GRUNCIE PZP

- Zgodnie z art. 109 pkt 1 ppkt 1) c) PZP: z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, wobec którego wydano ostateczną decyzję administracyjną o naruszeniu obowiązków **wynikających z prawa ochrony środowiska**, prawa pracy lub przepisów o zabezpieczeniu społecznym, jeżeli wymierzono tą **decyzją karę pieniężną**.
- Z powyższego wynika, że w sytuacji, gdy podmiot został ukarany jakąkolwiek karą pieniężną (nowy przepis nie wskazuje żadnej konkretnej czy minimalnej stawki, więc kara może opiewać nawet na kwotę symboliczną), może zostać wykluczony z przetargu.



Odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej w praktyce

Ostateczna decyzja Burmistrza Miasta i Gminy Pilica z dnia 1 września 2022 r. o sygn. II R.6232.106.2021:

„mimo prowadzonej przez stronę akcji edukacyjnej dot. segregacji odpadów, właściciel nieruchomości niezamieszkałej nie segregował odpadów lub też nie oddawał Stronie odpadów innych niż zmieszane odpady komunalne, bowiem wytwarzał tylko ten rodzaj odpadów. Spółka natomiast miała bezwzględny obowiązek odbioru tych odpadów i ich zagospodarowania, niezależnie od tego czy właściciele nieruchomości posegregowali odpady czy też nie. Nadmienić należy również, że Strona nie była wcześniej karana przez tut. Organ za tego typu przewinienia, co świadczy o tym, że nie występuje powtarzalność tego typu naruszeń. Dalej uznać można, że waga naruszenia jest znikoma, o czym może świadczyć chociażby wysokość nałożonej kary na Stronę. Ponadto można uznać, że waga naruszenia jest znikoma, ponieważ Gmina Pilica nie poniosła żadnej szkody w związku z nieosiągnięciem poziomu odzysku przez Stronę.”



Odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej w praktyce

Ostateczna decyzja Burmistrza Miasta Lublińca z dnia 22 września 2022 r., SK.6232.00020.2021

„Jak wskazują ustalenia, wymagany poziom recyklingu i przygotowania do ponownego użycia za 2019 rok wynosił 40% natomiast spółka osiągnęła poziom w wysokości 7,2%, co daje różnice w wysokości 32,8%. (...)

Można stwierdzić, że zostały spełnione przesłanki obligatoryjnego odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej, o których mowa w art. 189 f § 1 pkt 1 Kpa. Nieosiągnięcie ww. poziomu miało charakter incydentalny. Z powyższych danych wynika, że we wcześniejszych latach ani w kolejnych nie doszło do tego typu naruszeń. Porównując poziom wymagany do poziomu uzyskanego mamy do czynienia ze znaczną różnicą wynikającą z nieosiągnięcia wymaganego poziomu. Jednakże oceniając wagę naruszenia prawa, należy również uwzględnić udział spółki w rynku, którego wyznacznikiem jest przede wszystkim masa odebranych odpadów na terenie gminy”



Umorzenie kar – art. 9zb ust. 3 UCPG (dotyczy wyłącznie gmin)

Gmina, która nie wykonuje obowiązków, o których mowa w art. 3b lub art. 3c - podlega karze pieniężnej obliczonej odrębnie dla wymaganego poziomu:

- 1) przygotowania odpadów komunalnych do ponownego użycia i recyklingu;
- 2) ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania;
- 3) składowania.



- Organem nakładającym karę pieniężną na gminę jest wojewódzki inspektor ochrony środowiska.
- WIOŚ, w drodze decyzji, może zawiesić zapłatę kar, o których mowa w art. 9z ust. 2 i 2a, lub je umorzyć.
- Takie środki nie zostały wprowadzone w UCPG wobec przedsiębiorców (pomijając przepisy działu IVa KPA począwszy od art. 189 KPA), więc pozycja gmin jest bardziej korzystna niż pozycja przedsiębiorców.



Natomiast, jeśli kary nakładane na gminy są przenoszone na wykonawców w postaci określonego obciążenia finansowego (np. kar umownych), naszym zdaniem warto, by przedsiębiorcy wspierali gminy pod względem merytorycznym, dostarczając gminom argumentów w postępowaniu prowadzonym przez WIOŚ w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej i doprowadzenia do umorzenia tych kar. M.in. stosownym będzie, by przedsiębiorcy dostarczali argumentów gminom dot. braku segregacji po stronie mieszkańców (w trybie art. 6ka UCPG), co może pomóc gminom w postępowaniach w przedmiocie nałożenia kar pieniężnych.



Brak winy Wykonawcy, brak szkody po stronie Zamawiającego, miarkowanie kar umownych

W świetle art. 483 § 1 KC, obowiązek zapłaty przez dłużnika kary umownej zastrzeżonej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania powstaje tylko o tyle, o ile zachodzą przesłanki odpowiedzialności kontraktowej dłużnika określone w art. 471 KC (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 1972 r., I CR 458/71, OSNC 1972, nr 9, poz. 160).



Dłużnik uwolni się zatem od obowiązku zapłaty kary umownej, jeżeli wykaże, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. W zasadzie chodzi tu o dowód niezawinienia niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, gdyż zgodnie z art. 472 KC, jeżeli ze szczególnego przepisu ustawy albo z czynności prawnej nie wynika nic innego, dłużnik odpowiedzialny jest za niezachowanie należytej staranności - czyli za swą winę.



Granice odpowiedzialności odszkodowawczej dłużnika za niezachowanie należytej staranności, tj. za winę, wyznacza przypadek. Chodzi tu o taką przyczynę niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, która nie jest wynikiem niedołożenia należytej staranności przez dłużnika.

Stwierdzenie, czy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem przypadku wymaga zatem przede wszystkim ustalenia odpowiadającego wskazaniom zawartym w art. 355 KC miernika staranności wymaganej od dłużnika.



Jeśli Wykonawca zachował należyłą staranność wykonując swoje zobowiązanie do odbioru odpadów, jednak nie osiągnął poziomu z przyczyn od niego niezależnych (brak segregacji po stronie właścicieli nieruchomości), to nie można przypisać mu winy za nienależyte wykonanie zobowiązania wobec Zamawiającego, przez co nałożenie na niego kary umownej z tego tytułu będzie niedopuszczalne.



Zgodnie z art. 471 KC dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Zgodnie z podstawową funkcją kary umownej, tj. funkcją kompensacyjną - kara umowna stanowi dla wierzyciela surogat odszkodowania z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego. Natomiast funkcja stymulacyjna – powoduje, że zastrzeżenie kary umownej ma mobilizować dłużnika do prawidłowego wykonania zobowiązania.



Celem kary umownej jest zatem ułatwienie wierzycielowi (Zamawiającemu) uzyskania rekompensaty pieniężnej w przypadku naruszenia określonego obowiązku umownego. Rekompensatą będzie w tym przypadku określone z góry odszkodowanie, co eliminuje konieczność oszacowywania wysokości poniesionej szkody przez wierzyciela. Tak określona kara umowna pozwala skompensować wierzycielowi wszystkie uszczerbki, tak majątkowe jak i niemajątkowe.



Bardzo szerokie orzecznictwo i poglądy doktryny potwierdzają, że dłużnik (Wykonawca) może się zwolnić z obowiązku zapłaty kary umownej, jeżeli wykaze, że wierzyciel w ogóle nie poniósł szkody – nie zapłacił kary pieniężnej za nieosiągnięcie poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych.



Niestety, pomimo braku powstania po stronie Zamawiającego szkody, wcześniej nałożona na Wykonawcę kara umowna nie będzie automatycznie podlegała zwrotowi. Dochodzenie zapłaty kwoty odpowiadającej naliczonej karze umownej możliwe będzie w drodze powództwa cywilnego. W takim pozwie należy żądać np. miarkowania kary umownej – przywołując wszelkie okoliczności wyłączające lub minimalizujące odpowiedzialność Wykonawcy – w tym w szczególności brak szkody po stronie Zamawiającego, które to okoliczności w ocenie Wykonawcy świadczą o tym, że nałożona kara jest rażąco wygórowana.



Zasadniczo miarkowanie kary umownej nie może odpowiadać pełnej kwocie nałożonej kary umownej, a tylko jej części (np. miarkowanie do 1% nałożonej kary). Wskazać w tym miejscu należy, że to postępowanie obarczone ryzykiem przegranej lub uzyskaniem zwrotu mniejszej kwoty zapłaconej kary umownej niż ta określona w pozwie.



Jak Wykonawca może bronić się przed karami

Wykonawca chcąc bronić się przed karami zarówno administracyjnymi, jak i umownymi może:

a) wykazywać, że gmina nie nałożyła na mieszkańców żadnych opłat podwyższonych za nieselektywną zbiórkę odpadów, o których to postępowaniach Spółka może powziąć wiedzę

na podstawie wniosku o udzielenie dostępu do informacji publicznej,

b) wykazywać, że przeniesienie na Wykonawcę pełnej odpowiedzialności za nieosiągnięcie poziomów recyklingu odbiera motywację Zamawiającemu/gminie do podejmowania

jakichkolwiek działań mających na celu osiągnięcie ustawowych poziomów,



- c) wykazywać, że gmina nie prowadziła akcji edukacyjnej wśród mieszkańców,
- d) wykazywać, że Wykonawca prowadził akcję edukacyjną wśród mieszkańców, a mimo to nie segregowali oni odpadów,
- e) wykazywać, że Wykonawca kontroluje zawartość pojemników/worków i zawiadamia Zamawiającego/gminę o zdarzeniach braku selektywnej zbiórki odpadów przez mieszkańców,



f) wykazywać, że Zamawiający dodatkowo przyjmuje deklaracje od właścicieli nieruchomości (i przekazuje do realizacji Wykonawcy), mimo że są one niezgodne z regulaminem utrzymania czystości i porządku na terenie gminy, co w konsekwencji doprowadza do przekroczenia udziału odpadów zmieszanych w ogólnej masie odpadów odbieranych, a co za tym idzie zwiększa ryzyko nieosiągnięcia poziomów recyklingu,

g) wykazywać, że Zamawiający ma ustawowe uprawnienie wliczenia do poziomów recyklingu odpadów pochodzących z innych źródeł np. z punktów skupu czy wliczenia kompostu z przydomowych kompostowników. Częstokroć to właśnie surowce z punktów skupu są dla Zamawiającego czynnikiem umożliwiającym osiągnięcie poziomów recyklingu;



h) wykazywać, że w dużych miastach szacunkowo ponad 50% strumienia odpadów odbieranych to odpady zmieszane, dla których poziomy recyklingu osiągnane przez instalacje komunalne oscylują na poziomie około 3%. Skoro odpady zmieszane jako frakcja stanowią ponad połowę strumienia odpadów, to możliwość wysortowania z odpadów zmieszanych – odpadów, które można oddać do recyklera, stanowi o istocie problemu przy uzyskaniu ustalonych poziomów recyklingu. Ponadto recyklerzy posiadają standardy, które wynikają z konkretnych danych technologicznych i składu chemicznego danego rodzaju odpadu wysortowanego.



Zatem tylko niewielki procent strumienia odpadów zmieszanych będzie mógł mieć udział w uzyskaniu ustalonego poziomu recyklingu. Często w trakcie połączenia się odpadów nadających się do recyklingu w strumieniu odpadów zmieszanych dochodzi do ich zanieczyszczenia np. papieru czy tworzyw sztucznych w taki sposób, że nie jest możliwy ich recykling. Z tego powodu recyklerzy zainteresowani są odpadami selektywnie zbieranymi, a nie wysortowanymi z odpadów zmieszanych. O tych faktach Zamawiający ma pełną wiedzę w ponieważ wynika ona ze sprawozdań składanych Zamawiającemu przez podmioty odbierające odpady z danej gminy.



- i) wykazywać, że Zamawiający ustanowił karę umowną, która jest niezwiązana z jej prawidłowym wykonaniem. Bowiem przedmiotem umowy nie jest osiągnięcie poziomu recyklingu – a wykonanie usługi odbioru, zbierania, transportu i zagospodarowania odpadów komunalnych pochodzących z terenu gminy.

Takie ukształtowanie stosunków w umowie pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą jest sprzeczne z zasadą współdziałania przy wykonywaniu Umowy wynikająca z art. 431 PZP.



W konsekwencji – ponieważ odpowiedzialność Wykonawcy za prawidłowe zrealizowanie przedmiotu umowy kształtować się winna stosownie do odpowiedzialności tego wykonawcy, jaka może być mu z tego tytułu rzeczywiście przypisana, biorąc pod uwagę przedmiot zamówienia, ustalenie kary umownej przez Zamawiającego jest nieadekwatne do okoliczności, za które wykonawca ponosi odpowiedzialność, i co za tym idzie rażąco wygórowana,



j) wykazywać, że postanowienia umowy o udzielenie zamówienia publicznego są sprzeczne z art. 3b i 9z ust. 2 UCPG, ponieważ zmierzają do przeniesienia całości ryzyk związanych z odpowiedzialnością administracyjnoprawną Zamawiającego na Wykonawcę będącego stroną stosunku cywilnoprawnego, co narusza wskazane przepisy prawa powszechnie obowiązującego.



Wnioski

- Odpowiedzialność ustawowa przedsiębiorcy za nieosiągnięcie poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych występuje tylko w przypadku odbioru odpadów komunalnych na podstawie umowy z właścicielem nieruchomości niezamieszkałej (poza systemem gminnym) na podstawie art. 9g UCPG.
- W przypadku braku zastrzeżenia kar umownych za nieosiągnięcie poziomu w umowie o udzielenie zamówienia publicznego, Zamawiający może potencjalnie dochodzić od Wykonawcy odszkodowania na zasadach ogólnych (art. 415 lub 471 KC), w przypadku gdy na gminę zostanie nałożona administracyjna kara pieniężna za nieosiągnięcie poziomu (szkoda). Poniesienie odpowiedzialności odszkodowawczej przez Wykonawcę będzie wymagało udowodnienia przez gminę, że wystąpiły przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej (wina, szkoda, adekwatny związek przyczynowy), co będzie niewątpliwie trudne i zależeć będzie od obowiązków umownych Wykonawcy.



Wnioski

- Jeśli w umowie podwykonawczej podwykonawca nie był zobowiązany do osiągnięcia poziomu, to przypisanie mu odpowiedzialności wobec głównego Wykonawcy zamówienia jest mało prawdopodobne.
- Przedsiębiorca odbierający odpady może na mocy umowy o odbiór odpadów zawartej z właścicielem nieruchomości niezamieszkałej ustalić np. opłatę dodatkową za nienależytą segregację odpadów, albo wskazać, że będzie informować gminę o takich przypadkach, natomiast nie może przerzucić odpowiedzialności administracyjnej za nieosiągnięcie poziomu na ten podmiot.
- Zastrzeganie kar umownych za nieosiągnięcie przez gminę poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych i nakładanie tych kar na Wykonawcę zamówienia publicznego jest według dotychczasowego orzecznictwa prawnie dopuszczalne.



Czy Polska ma możliwość wywiązania się z narzuconych poziomów recyklingu i zbierania odpadów?

Zagadnienie poziomów recyklingu jest zagadnieniem interdyscyplinarnym i należy rozpatrywać je w kilku aspektach:

- administracyjnym,
- sądowo-administracyjnym,
- prawa zamówień publicznych,
- cywilnym a także
- prawa Unii Europejskiej (TSUE).



informacja prowadzącego instalację z art. 90a UCPG

Problem praktyczny

- prowadzący instalację komunalną powinien przekazać stosowną informację o odpadach podmiotom, z którymi ma zawartą umowę. Przepisy nie przewidują urzędowego formularza w tym zakresie.
- Przedsiębiorca nie ma ustawowego obowiązku przekazywania dodatkowych informacji o nazwie instalacji lub recyklera, do którego zostały przekazane odpady.
- Stąd gmina może bazować tylko na informacjach z instalacji komunalnych podawanych w trybie [art. 90a](#) UCPG,



- Jest to problem w przypadku, gdy gmina nie ma informacji o ostatecznym przetworzeniu odpadów, to nie może zaliczyć ich do masy odpadów poddanych recyklingowi
- Kwestia ta jest do uregulowania w umowach między gminą, instalacjami, przedsiębiorcami odbierającymi odpady



Wspólny cel

Osiągnięcie poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych jest wspólnym celem kilku interesariuszy: gmin (jako zamawiających), przedsiębiorców (jako wykonawców) oraz mieszkańców gmin. Ustawa o czystości i porządku w gminach (u.c.p.g.) określiła szereg obowiązków, które w celu osiągnięcia poziomów recyklingu zrealizować musi gmina, a na jakie nie ma najmniejszego wpływu wykonawca.



art. 6c ust. 1 u.c.p.g., art. 4 u.c.p.g.

Zgodnie z art. 6c ust. 1 u.c.p.g. to gmina (zamawiający) jest zobowiązany do zorganizowania odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, następnie zgodnie z art. 4 u.c.p.g. Rada Gminy uchwała regulamin utrzymania czystości i porządku na terenie gminy, który jest podstawowym aktem prawnym określającym sposób gospodarowania odpadami w gminie.



Art.. 4 u.c.p.g.

W art. 4 u.c.p.g. ustawodawca wskazuje na elementy określone w regulaminie utrzymania czystości i porządku, m.in. że gminy:

- tworzą punkty selektywnego zbierania i odbierania odpadów komunalnych obejmującego co najmniej: papier, metale, tworzywa sztuczne, szkło, odpady opakowaniowe wielomateriałowe oraz bioodpady,
- tworzą punkty selektywnego zbierania odpadów komunalnych prowadzonego przez punkty selektywnego zbierania odpadów komunalnych w sposób umożliwiający łatwy dostęp dla wszystkich mieszkańców gminy, które zapewniają przyjmowanie co najmniej odpadów komunalnych: wymienionych powyżej, odpadów niebezpiecznych, przeterminowanych leków i chemikaliów, odpadów niekwalifikujących się do odpadów medycznych, które powstały w gospodarstwie domowym w wyniku przyjmowania produktów leczniczych w formie iniekcji i prowadzenia monitoringu poziomu substancji we krwi, w szczególności igieł i strzykawek, zużytych baterii i akumulatorów, zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego, mebli i innych odpadów wielkogabarytowych, zużytych opon oraz odpadów tekstyliów i odzieży, a także odpadów budowlanych i rozbiórkowych z gospodarstw domowych,



Obowiązki gminy

- określenie rodzaju i minimalnej pojemności pojemników lub worków, przeznaczonych do zbierania odpadów komunalnych na terenie nieruchomości, w tym na terenach przeznaczonych do użytku publicznego oraz na drogach publicznych,
- wprowadzenie obowiązku selektywnego zbierania i odbierania odpadów komunalnych innych niż wymienione na wcześniejszym slajdzie oraz określenie wymagań w zakresie selektywnego zbierania tych odpadów,
- określenie średniej ilości odpadów komunalnych wytwarzanych w gospodarstwach domowych bądź w innych źródłach,



- określenie liczby osób korzystających z tych pojemników lub worków;
- określenie innych wymagań wynikających z wojewódzkiego planu gospodarki odpadami.
- ustalenie warunków, kiedy obowiązek selektywnej zbiórki uważa się za spełniony.



Obowiązki gminy

Zamawiający sprawuje kontrolę nad wypełnieniem obowiązku zbierania odpadów komunalnych w sposób selektywny, ustalając m.in. zasady nakładania i określania opłaty podwyższonej w przypadku stwierdzenia naruszenia zasad selektywnej zbiórki odpadów (art. 9u u.c.p.g., art. 6k ust. 3 u.c.p.g.).



Obowiązki gminy

Wykonawca w tym zakresie nie ma najmniejszej przestrzeni do działania. Skoro to zamawiający posiada opisane powyżej instrumenty, które mają wpływ na zdyscyplinowanie mieszkańców do selektywnej zbiórki odpadów i bezpośrednio mogą przełożyć się na realizację poziomu recyklingu, to dlaczego wykonawca obarczony jest pełną odpowiedzialnością za jego nieosiągnięcie?



Obowiązki wykonawcy

Po stronie wykonawcy leży kontrola zawartości pojemników i worków co do zgodności zbieranych w nich odpadów z Regulaminem utrzymania czystości i porządku w gminach, przy czym jeżeli właściciel nieruchomości nie dopełnił obowiązku selektywnego zbierania odpadów, wykonawca przekazuje o tym stosowną informację zamawiającemu i właścicielowi nieruchomości, a następnie ma obowiązek odebrać przedmiotowe odpady jako zmieszane (niesegregowane) odpady komunalne.



Obowiązki wykonawcy

Zgodnie z art. 9x ust. 2 ucpgr - przedsiębiorca odbierający odpady komunalne na podstawie umowy z właścicielem nieruchomości, który nie wykonuje obowiązku określonego w art. 9g – podlega karze pieniężnej, obliczonej odrębnie dla wymaganego poziomu: przygotowania do ponownego użycia i recyklingu; ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania; składowania.



Zatem na pytanie komu powinno zależeć na osiągnięciu poziomów należy odpowiedzieć, że zarówno:

- **Gminom** (zamawiającym), z uwagi na grożące gminie administracyjne kary pieniężne nakładane przez WIOŚ, a także sprzeciw społeczny w odpowiedzi na podwyższenie opłat za odbiór odpadów od mieszkańców;
- **Przedsiębiorcom odbierającym odpady** (wykonawcom) z uwagi na koszty działania przedsiębiorstwa, konieczność zgłaszania nieprawidłowości do wójta/burmistrza/prezydenta; fakultatywne wykluczenie z postępowań o udzielenie zamówienia publicznego
- **Mieszkańcom gmin** z uwagi na podwyższone opłaty za brak segregacji - przerzucenie obciążeń z tytułu administracyjnych kar pieniężnych nałożonych na gminę na właścicieli nieruchomości w postaci wyższych opłat



Ustawowo obowiązek osiągnięcia poziomów recyklingu został nałożony na gminy. Czy przepisy PZP wyznają tą zasadę? Jakie skutki niesie za sobą "przerzucanie" pełnej odpowiedzialności za nieosiągnięcie poziomów recyklingu na Wykonawców? Czy z tej sytuacji jest wyjście zabezpieczające interesy zarówno Wykonawcy jak i Zamawiającego?



Odpady zmieszane jako frakcja stanowią ponad połowę strumienia odpadów, to możliwość wysortowania z odpadów zmieszanych – odpadów, które można oddać do recyklera, stanowi o istocie problemu przy uzyskaniu ustalonych poziomów recyklingu. Ponadto recyklerzy posiadają standardy, które wynikają z konkretnych danych technologicznych i składu chemicznego danego rodzaju odpadu wysortowanego.

Zatem tylko niewielki procent strumienia odpadów zmieszanych będzie mógł mieć udział w uzyskaniu ustalonego poziomu recyklingu.



Często w trakcie połączenia się odpadów nadających się do recyklingu w strumieniu odpadów zmieszanych dochodzi do ich zanieczyszczenia np. papieru czy tworzyw szt. w taki sposób, że, nie jest możliwy jego recykling z tego powodu recyklerzy zainteresowani są odpadami selektywnie zbieranymi, a nie wysortowanymi z odpadów zmieszanych.



Zamawiający ma pełną wiedzę w zakresie powyższego, ponieważ wynika ona ze sprawozdań składanych zamawiającemu przez podmioty odbierające odpady z terenu gminy. Jak powyżej wykazano słaba jakość odpadów „u źródła” ma bezpośrednie przełożenie na możliwość uzyskania poziomów recyklingu, natomiast wykonawca nie posiada narzędzi, które są w dyspozycji zamawiającego (akcje edukacyjne, system sankcyjny, tworzenie planów i regulaminów), które mogłyby zdyscyplinować mieszkańców do zwiększenia udziału odpadów selektywnie zbieranych w ogólnym strumieniu odpadów.



Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Droga sądowa to ostateczność, a sąd europejski to „ostateczna ostateczność”, zatem należy odpowiedzieć na jakim etapie może pojawić się konieczność złożenia sprawy do sądu cywilnego, a nie administracyjnego?

W przypadku naliczenia kar umownych określonych w umowie, można zwalczać je tylko przed sądem cywilnym. Można podnosić również, że same postanowienia umowy są nieważne ze względu na sprzeczność z naturą kar umownych. Można też podnosić brak odpowiedzialności wykonawcy za niedotrzymanie poziomów, ostatnią z opcji jest miarkowanie kar umownych.



- Jakie znaczenie perspektywy dotrzymania przez Polskę poziomów recyklingu mogą mieć takie sprawy sądowe tj. pozywanie gmin za naliczone kary umowne?
- Sprawy sądowe pokazują zamawiającym, że nie mogą przerzucać obowiązków na wykonawców, nawet jeżeli ci zawarli niekorzystne dla siebie umowy. Jest to kolejny sygnał dla zamawiających, że to oni mają przede wszystkim starać się o dotrzymanie poziomów, a nie sami wykonawcy. Sprawa przed sądem cywilnym to „ostatnia deska ratunku” dla wykonawcy, ale dla zamawiającego to jednak taki element, który „wisi” nad nim zawsze, do końca realizacji umowy, a nawet po jej zakończeniu. Zamawiający mają więc kolejny sygnał od wykonawców, że to oni mają się starać o poziomy i nie mogą przerzucać tej odpowiedzialności.



W jakim kontekście sprawą miałyby zajmować się Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej?

Obowiązek dotrzymania poziomów wynika z przepisów unijnych, poza tym przepisy te regulują m.in. kwestie związane z wykorzystywaniem pozycji monopolistycznej, czego upatrujemy w tym przypadku w zachowaniu zamawiających, przerzucających obowiązek na wykonawców pod rygorem zapłaty kar umownych. Jeżeli zamawiający przenosi odpowiedzialność za poziom na wykonawcę, to negatywnie wpływa to na rynek – koszty zamówień są wyższe, część wykonawców jest wykluczona, poza tym umowy z PZP to umowy niemal adhezyjne, a trzeba pamiętać, że zamawiający to podmioty publiczne – w tym wszystkim upatrujemy naruszeń przepisów o prawie konkurencji i wolnym rynku.



Gminy zmagają się z osiąganiem wskaźników recyklingu, jednakże stosuje się wobec nich instytucję zawieszenia zapłaty kar. Ponadto jak wynika z uzyskanych informacji publicznych z Tarnowskich Gór, Katowic i Zabrze, w latach 2019-2022 nie wszczęto żadnych postępowań w sprawie nałożenia przez Gminę na właścicieli nieruchomości opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi, w przypadku niedopełnienia przez właścicieli nieruchomości obowiązku selektywnego zbierania odpadów komunalnych z art. 6 ka ust. 3 UCPG. Skoro więc takie instytucje są stosowane, to jak możemy mówić o osiągnięciu celów choćby prewencji ogólnej czy prewencji szczególnej. Samorządowcy przekonują, że bez wprowadzenia ROP nie da się osiągnąć wymaganych poziomów.

Czekamy na regulacje w tym zakresie, ale czy nie powinniśmy podjąć już teraz działań przynajmniej zbliżających nas do osiągnięcia wymaganych poziomów?



Dziękuję za uwagę!

W razie jakichkolwiek pytań, wątpliwości,
konsultacji, proszę o kontakt:

adwokat Katarzyna Wolny-Tomczyk

ECO LEGAL Kancelaria Adwokatów i Radców Prawnych

tel. 609 678 886, e-mail: k.wolny-tomczyk@ecolegal.pl