

Olsztyn, 23 sierpnia 2015 r.

**Samorządowe Kolegium
Odwoławcze**

za pośrednictwem

Prezydenta Olsztyna

Znak : **SD.7030.565.2013.BT**

Odwołujący się:

Olsztyńska Spółdzielnia
Mieszkaniowa, ul. Szarych
Szeregów 5, 10 – 079 Olsztyn, w
imieniu której występuje radca
prawny Krzysztof Szczepkowski

KANCELARIA PRAWNICZA
RADCA PRAWNY
Krzysztof Szczepkowski
10-576 Olsztyn, ul. Piłsudskiego 16/4/04
tel. 089 678-50-58 NIP 730-227-81-36

Odwołanie

**od decyzji Prezydenta Olsztyna z dnia 31.07.2015 r. określającej
wysokość zobowiązania z tytułu opłaty za gospodarowanie
odpadami komunalnymi za nieruchomości zamieszkałe za okres
od 01.07.2013 r. – 31.07.2013 r. w kwocie 170.081,19 zł**

Działając w imieniu mojego mocodawcy wnoszę odwołanie od
decyzji powołanej na wstępie.

Decyzję Prezydenta Olsztyna z 31 lipca 2015 r. **zaskarżam w
całości.**

Przedmiotowej decyzji zarzucam naruszenie :

- I. przepisów prawa materialnego tj.
 - a) art. 2 ust. 3 ustawy utrzymania czystości i porządku w Gminach z dnia 13 września 1996 r. (Dz.U.2012.391.j.t.), w zw. z art. 27 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych z dnia 15 grudnia 2000 r. (Dz.U. 2003.119.1116), poprzez jego niewłaściwą

- wykładnię, w związku z przyjęciem, że „Przepis ten (tu : art. 2 ust. 3 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach) miał zastosowanie również do spółdzielni, jeżeli w zasobach spółdzielni własność niektórych lokali została wyodrębniona”,
- b) art. 6o, art. 6i oraz art. 6q ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, w związku z błędnym przyjęciem, że Olsztyńska Spółdzielnia Mieszkaniowa sprawuje zarząd nieruchomością wspólną w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali, podczas gdy zarząd nieruchomościami wspólnymi jest sprawowany przez Olsztyńską Spółdzielnię Mieszkaniową w oparciu o przepisy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych z dnia 15 grudnia 2000 r.,
- c) art. 6 o ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, w związku z uchwałą nr XXXIII/603/13 Rady Miasta Olsztyna z dnia 7 marca 2013 r. w sprawie zmiany uchwały w sprawie wzoru deklaracji o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi składanej przez właścicieli nieruchomości, poprzez przyjęcie, iż organ administracyjny jest uprawniony do narzucania właścicielowi nieruchomości sposobu zagospodarowania odpadów komunalnych (tu nakazania segregowania bądź nie segregowania odpadów),
- d) art. 6o ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach w zw. z art. 122 Ordynacji podatkowej oraz art. 6 ust. 4 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach i uchwałą nr XXX/548/12 Rady Miasta Olsztyna z dnia 13 grudnia 2012 r. w sprawie ustalenia stawek opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi oraz stawek opłat za pojemniki o określonej pojemności, poprzez przyjęcie przez organ, że w przypadku, gdy tylko część mieszkańców zadeklarowała selektywne zbieranie odpadów, a pozostała część mieszkańców fizycznie nie złożyła takich deklaracji konieczne jest uznanie, że w całej nieruchomości odpady będą zbierane nieselektywnie,
- e) art. 210 § 6 Ordynacji podatkowej, poprzez jego niezastosowanie w niniejszej sprawie, w związku **ogólnikowym** podaniem (vide : str. 2 uzasadnienia decyzji drugi akapit) na czym polegały rzekome błędy

- strony skarżącej zawarte w złożonych deklaracjach - co uniemożliwia stronie skarżącej zweryfikowanie poprawności rozumowania organu I instancji, jak również ustalenia, czy te ogólnikowe stwierdzenia organu wpłynęły na treść wydanej w niniejszej sprawie decyzji,
- f) art. 168 Konstytucji, w związku z przep. art. 217 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, w związku z niezgodnością z tymi przepisami art. 6k ust.1 i 2 ustawy o utrzymaniu czystości porządku w gminach, na podstawie których uchwałą nr XXXIII/603/13 Rady Miasta Olsztyna z dnia 7 marca 2013 r. ustalono stawkę opłat za wywóz śmieci, bez wymaganej kompetencji ustawowej wyrażającej się granicami, w jakich organ uchwałodawczy samorządu terytorialnego może poruszać się przy ustalaniu tych stawek. Stawki ustalone przez gminę w zakresie odbioru śmieci segregowanych i niesegregowanych, z uwagi na brak ustawowych progów maksymalnych uchylają się spod ustawowej i sądowej kontroli w zakresie ich ustalania i stosowania. Podważa to zasady sposobu wymierzania tej opłaty, która jako danina publiczna o charakterze niepodatkowym takiej kontroli powinna podlegać. W konsekwencji prowadzi to petryfikacji niekonstytucyjnej zasady odpowiedzialności zbiorowej, w której podmioty przestrzegające zasad segregacji i odbioru śmieci ponoszą skutki w postaci podwyższonej opłaty za naruszenie tych zasad przez niektórych. Zarzut niekonstytucyjności odnosi się również do nałożenia na spółdzielnie obowiązku składania deklaracji w imieniu osób trzecich, bez znajomości ich woli lub wbrew ich woli, a także bez właściwych instrumentów prawnych, jakimi jest wyposażony organ samorządu terytorialnego na mocy przepisów cytowanej ustawy w związku z odpowiednimi przepisami Ordynacji podatkowej,
- g) art. 6i pkt 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, w związku z przyjęciem na podstawie ewidencji ludności, że osoby, które nie złożyły deklaracji i oświadczeń (wg. wzoru organu) a posiadają mieszkania w nieruchomościach zarządzanych przez OSM,

- zamieszkiwały w danej nieruchomości w okresie od 01.07.2013 r. do 31.07.2013 r.
- h) art. 6o ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w niniejszej sprawie - w związku z pominięciem przy ustalaniu wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi danych dostępnych organowi na podstawie art. 9 f ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach; względnie - w związku z pominięciem przy ustalaniu wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi uzasadnionych szacunków, w tym w szczególności ilości odpadów komunalnych powstających na nieruchomościach o podobnym charakterze,
- i) art. 6 m ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach poprzez jego błędną wykładnię, w związku z przyjęciem, iż deklaracje o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami powinny być składane oddzielnie dla każdej „nieruchomości budynkowej”.
- II. przepisów postępowania tj. art. 123 § 1 o.p. w zw. z art. 133 § 1 o.p. i art. 180 § 1 o.p. poprzez jego niezastosowanie polegające na nie zapewnienie udziału wszystkim stronom postępowania - właścicielom lokali mieszkających w zasobach OSM, którzy złożyli stosowne deklaracje; pomimo tego, że :
- a) strona skarżąca wskazywała potrzebę przesłuchania w/w osób na okoliczność złożenia przez nie deklaracji o sposobie gospodarowania odpadami oraz uiszczenia opłat za gospodarowanie odpadami,
- b) przedmiotowa decyzja będzie miała wpływ na zakres ich obowiązków, w związku z tym, że organ przyjął, iż większość mieszkańców nieruchomości budynkowych pomimo zadeklarowania selektywnej zbiórki odpadów i związanej z tym niższej opłaty będzie zobowiązana ponosić wyższe opłaty w związku z tym, iż organ uznał, że wiąże go zdanie pozostałej grupy mieszkańców, którzy zadeklarowali, że nie będą segregowali odpadów.

Mając powyższe na uwadze wnoszę o :

- 1) uchylenie zaskarżonej decyzji i umorzenie postępowania jako bezprzedmiotowego,
lub
- 2) uchylenie zaskarżonej decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi I instancji,
- 3) dopuszczenie na prawach strony wszystkich podmiotów pominiętych przy rozpoznawaniu niniejszej sprawy, a wskazanych przez skarżącego jako osoby posiadające status strony,
- 4) przeprowadzenie rozprawy administracyjnej z zapewnieniem udziału wszystkim osobom posiadającym status strony, zgodnie z pkt 3),
- 5) dopuszczenie pozostałych dowodów pominiętych w postępowaniu w I instancji.

Ponadto na podstawie art. 229 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, wnoszę o zwrócenie się do organu I Instancji, względnie Gminy Olsztyn o udzielenie informacji (i przedłożenie na tą okoliczność stosownych dokumentów), czy podmioty odbierające odpady komunalne z nieruchomości objętych niniejszym postępowaniem informowały na podstawie art. 9 f ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach organ I instancji o tym, że w okresie od 1.07.2013 r. – 31.07.2013 r. z przedmiotowych nieruchomości były odbierane zmieszane odpady komunalne. Uzupełnienie postępowania dowodowego w powyższym zakresie jest konieczne, z uwagi na to, że zarówno we wcześniej uchylonych decyzjach, jak również powołanej na wstępie organ w ogóle nie odniósł się do tego, jak faktycznie przebiegała zbiórka odpadów przez mieszkańców nieruchomości w okresie od 1.07.2013 r. – 31.07.2013 r. Powyższe w ocenie strony skarżącej wskazuje na to, że organ w ogóle nie przeprowadził postępowania wyjaśniającego zgodnie z art. 60 ustawy, w zakresie jakim nie wziął pod uwagę **danych dostępnych mu z urzędu, dotyczących tego, jak faktycznie przebiegał proces zbiórki odpadów na nieruchomościach będących przedmiotem niniejszego postępowania. W ocenie strony skarżącej ewentualne zgłoszenia bądź nie firm odbierających odpady potwierdzą, czy w nieruchomościach będących przedmiotem postępowania w okresie objętym decyzją faktycznie była przeprowadzana zbiórka odpadów w sposób selektywny, czy też taka nie miała miejsca.**

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 13 listopada 2013 r. Prezydent Olsztyna określił wysokość zobowiązania z tytułu opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi za nieruchomości zamieszkałe za okres od 01.07.2013 - 31.07.2013 r. w kwocie 118.178,20 zł. W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia organ administracyjny podniósł (vide : str. 7 decyzji), że „Art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach odnosi się do szczególnego przypadku, jakim jest nieruchomość zabudowana budynkami wielolokalowymi, w których ustanowiono odrębną własność lokali – wówczas obowiązki właściciela nieruchomości obciążają osoby sprawujące zarząd nieruchomością wspólną, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903, z późn. Zm.) lub właścicieli lokali, jeżeli zarząd nie został wybrany. Przepis ten ma zastosowanie również do spółdzielni, jeżeli w zasobach spółdzielni własność niektórych lokali została wyodrębniona. W takim przypadku spółdzielnia sprawuje zarząd nieruchomością wspólną (art. 27 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych).”

W tym stanie rzeczy organ administracyjny uznał, że nie zasługuje na aprobatę stanowisko Spółdzielni, w którym podnosiła ona, że zarząd jaki sprawuje nad nieruchomościami wspólnymi nie jest zarządem, o którym mowa w ustawie o własności lokali, ale zarządem sprawowanym w oparciu o przepisy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych i tym samym nie może mieć do niej zastosowania przepis art. 2 ust. 3 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach.

Inaczej mówiąc, zdaniem organu administracyjnego to spółdzielnia mieszkaniowa jako sprawująca zarząd nieruchomością wspólną w rozumieniu przepisów ustawy o własności lokali, a nie indywidualny właściciel lokalu jest podmiotem, który winien wypełniać deklarację o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi.

Od powyższego rozstrzygnięcia odwołanie wniosła Olsztyńska

Spółdzielnia Mieszkaniowa zarzucając decyzji organu naruszenie przepisów prawa materialnego i procesowego.

Decyzją z dnia 23 maja 2014 r. Samorządowe Kolegium Odwoławcze uchyliło decyzję będącą przedmiotem odwołania i przekazało sprawę do ponownego rozpatrzenia przez Prezydenta Olsztyna. W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia SKO podniosło, że :

- a) wyliczenie opłaty określonej w rozstrzygnięciu decyzji m.in. w oparciu dane zgromadzone w bazie Ewidencji Ludności budzi zastrzeżenia,
- b) organ wydając decyzję nie uwzględnił faktu zadeklarowania nie segregowania odpadów przez część osób zamieszkujących lokale,
- c) niezasadne jest ustalenie wysokości opłat za gospodarowanie odpadami wg. jednej stawki w przypadku gdy część mieszkańców wskazywała na potrzebę zastosowanie jednej stawki, a część drugiej.

W dniu 28 listopada 2014 r. Prezydent Olsztyn wydał kolejną decyzję, w której określił wysokość zobowiązania z tytułu opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi za nieruchomości zamieszkałe za okres od 1.07.2013 r. do 31.07.2013 r. w łącznej kwocie 170.056,92 zł obliczonej jako suma wysokości opłat dla każdej zamieszkałej nieruchomości należącej do zasobów Olsztyńskiej Spółdzielni Mieszkaniowej wskazanej w załączniku nr 1.

W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia organ ponownie podniósł, że „to Olsztyńska Spółdzielnia Mieszkaniowa, a nie sami lokatorzy, powinna składać deklaracje o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi, w tym zdecydować o sposobie gromadzenia odpadów jak również uiszczać opłaty za gospodarowanie odpadami”.

Ponadto organ podniósł, że „przy naliczaniu wysokości należnej opłaty organ uwzględnił ilość osób, które złożyły deklaracje, złożyły oświadczenie o ilości osób zamieszkałych i sposobie gromadzenia odpadów (11 289 osoby), a w przypadku lokali, na które nie złożono deklaracji i oświadczeń organ wziął pod uwagę dane dostępne z ewidencji ludności (558 osób).

Naliczając opłatę za gospodarowanie odpadami komunalnymi dla każdego budynku oddzielnie (zał. 1), organ kierował się zasadą, że w budynkach, w których wszyscy mieszkańcy zadeklarowali selektywny sposób zbieranie odpadów, przyjęto niższą stawkę, tj. 9,80 zł za osobę miesięcznie zgodnie z § 1 i § 2 uchwały Rady Miasta Olsztyna Nr XXX/548/12 z dnia 13 grudnia 2012 r. w sprawie ustalenia stawek

opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi oraz stawek opłat za pojemniki o określonej pojemności (Dz. Urz. Woj. Warmińsko-Mazurskiego z 2013 roku poz. 133).

W budynkach, w których tylko część mieszkańców zadeklarowała selektywne zbieranie odpadów, konieczne było uznanie, że w całej nieruchomości odpady będą zbierane nieselektywne. Przyjęto zatem stawkę 14,41 zł za osobę miesięcznie.

Ustawodawca w obecnym kształcie ustawy zakłada, że podstawową stawką opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi jest stawka odpowiadająca nieselektywnemu zbieraniu odpadów komunalnych. Dopiero zadeklarowanie przez właściciela nieruchomości, iż będzie dokonywał selektywnego sposobu gromadzenia odpadów spowoduje, że organ przyjmie niższą stawkę opłaty, właściwą dla tego sposobu zbiórki odpadów komunalnych.

Uwzględniając argumenty przytoczone powyżej, przy naliczaniu opłaty dla osób, których ilość organ określił na podstawie ewidencji ludności, przyjęto wyższą stawkę 14,41 zł miesięcznie, właściwą dla osób zbierających odpady w sposób nieselektywny”

Powyzszą decyzję Prezydenta Olsztyna zaskarżyła Olsztyńska Spółdzielnia Mieszkaniowa.

Decyzją z dnia 9 czerwca 2015 r. Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Olsztynie uchyliło przedmiotową decyzję i przekazało sprawę do ponownego rozpatrzenia przez organ I instancji.

W dniu 31 lipca 2015 r. Prezydent Olsztyna wydał kolejną decyzję, w której określił wysokość zobowiązania z tytułu opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi za nieruchomości zamieszkałe za okres od 1.07.2013 r. – 31.07.2013 r. w łącznej kwocie **170.081,19 zł** (słownie : sto siedemdziesiąt tysięcy osiemdziesiąt jeden złotych 19/100). Uzasadniając rozstrzygnięcie Prezydent Olsztyna powtórzył argumentację zawartą we wcześniej uchylonej decyzji z dnia 28 listopada 2015 r. Ponadto podniósł, że strona skarżąca sama przyznała, że obowiązek złożenia deklaracji i wniesienia opłat od miesiąca lipca 2013 r. jest po jej stronie, albowiem w piśmie z dnia 29 czerwca 2015 r. wniosła o dokonanie przez jej mieszkańców przelewu wierzytelności, przysługujących im od Gminy Olszty z tytułu wniesionych opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi.

W ocenie odwołującego się, stanowisko Prezydenta Miasta Olsztyna jest **nietrafne**.

I. Na wstępie należy podkreślić, że organ podatkowy nie ma racji twierdząc, iż Spółdzielnia nie spełniła obowiązku wynikającego z art. 6 m ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, tj. nie złożyła deklaracji o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi. Spółdzielnia, zgodnie z ustawą o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, w dniu 30 kwietnia 2013 roku wywiązała się z ciążącego na niej obowiązku i złożyła w Urzędzie Miasta Olsztyna deklaracje o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi dotyczące wszystkich mieszkańców oraz właścicieli i najemców lokali użytkowych w OSM, tj.

a) pierwsze deklaracje złożone przez właścicieli lokali mieszkalnych i użytkowych posiadających spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu lub prawo odrębnej własności w Olsztyńskiej Spółdzielni Mieszkaniowej, zgodnie z załączonym do pisma przewodniego z dnia 30 kwietnia 2013 roku zestawieniem,

b) zestawienie osób – właścicieli lokali mieszkalnych i użytkowych, posiadających spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu lub prawo odrębnej własności, którzy otrzymali deklarację, a ich nie złożyli,

c) pierwsze deklaracje dla osób posiadających spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu lub najemców lokali.

W dniu 7 lipca 2014 roku, Spółdzielnia przekazała Prezydentowi Olsztyna również zaktualizowany wykaz nieruchomości i ilości osób według złożonych deklaracji. Kierując się konstytucyjną zasadą równości wszystkich wobec prawa, Spółdzielnia przedłożyła Prezydentowi Olsztyna indywidualne deklaracje mieszkańców posiadających spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu bądź prawo odrębnej własności, albowiem Spółdzielnia nie jest uprawniona do decydowania za poszczególnych mieszkańców o tym czy będą oni segregować śmieci czy też nie. Spółdzielnia nie może narzucić mieszkańcom określonych zachowań w zakresie gospodarowania odpadami komunalnymi. Działanie takie byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami konstytucyjnymi, jak zasada sprawiedliwości społecznej czy zasada równości wszystkich wobec prawa. Potwierdzeniem powyższych działań Spółdzielni była ustawa o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw z dnia 28 listopada 2014 r. (Dz.U. 2015 r. poz.87), w której to ustawodawca wprowadził art. 6 m ust. 1 c, zgodnie z którym „w przypadku nieruchomości zabudowanej budynkiem

wielolokalowym, wspólnota mieszkaniowa lub spółdzielnia mieszkaniowa może żądać od właściciela lokalu, osoby, której służy spółdzielcze prawo do lokalu lub osoby faktycznie zamieszkującej lokal podania danych niezbędnych do ustalenia wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi.” Tym samym, ustawodawca jednoznacznie potwierdza, iż niemożliwe jest narzucenie mieszkańcom przez Spółdzielnię obowiązku segregowania bądź niesegregowania odpadów komunalnych – to mieszkańcy zobowiązani są określić czy będą segregować śmieci czy też nie. Spółdzielnia podjęła w tym zakresie wszelkie czynności zgodne z konstytucją oraz ustawą o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Wskazać w tym miejscu należy, iż w zasobach OSM według stanu na dzień 31.07.2013 roku znajdowało się 6.519 mieszkań (12282 mieszkańców) – do 5.572 lokali zostały złożone indywidualne deklaracje o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi (przy czym selektywna zbiórka odpadów została zadeklarowana w przypadku 4.919 lokali),, które to następnie Spółdzielnia przekazała w ustawowym terminie Prezydentowi Olsztyna, załączając przy tym zestawienie osób, które tychże deklaracji nie przedłożyły. Zgodnie z Regulaminem rozliczania kosztów gospodarki zasobami mieszkaniowymi i ustalania opłat za używanie lokali w OSM, podstawą do uwzględnienia zmian stanu liczbowego osób zamieszkałych w poszczególnych lokalach mieszkalnych są dostarczane przez mieszkańców do siedziby spółdzielni deklaracje o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi. Tym samym, Spółdzielnia w sytuacji gdy mieszkaniec nie złoży deklaracji, nie jest w stanie ustalić jaka liczba osób zamieszkuje dane gospodarstwo. Zgodnie z ustawą o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, to na gminie ciąży obowiązek organizowania odbioru odpadów komunalnych w przypadku nieruchomości „na których zamieszkują mieszkańcy” i to gmina jest zobowiązana do ustalenia liczby mieszkańców zamieszkujących poszczególne nieruchomości. Wskazać w tym miejscu należy, iż organ podatkowy dopiero po roku od złożenia przez Spółdzielnię deklaracji, wszczął postępowanie wyjaśniające w postaci ankiet przesłanych do osób, które nie złożyły do Spółdzielni deklaracji, w celu ustalenia ilości osób zamieszkujących w danym gospodarstwie w lipcu 2013 roku. Organ podatkowy, mimo, iż był w posiadaniu licznych danych oraz zestawień otrzymanych od Spółdzielni, do dnia dzisiejszego nie był w stanie ustalić ilości

osób zamieszkujących poszczególne nieruchomości, co jednoznacznie potwierdza załączone do decyzji z dnia 31 lipca 2015 roku zestawienie ilości mieszkańców osm z ewidencji ludności, z deklaracji i złożonych oświadczeń. Zarówno Spółdzielnia jak i mieszkańcy zasobów OSM uiszczali od 1 lipca 2013 roku na konto Urzędu Miasta Olsztyna opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi (z wyjątkiem osób, które opłat tych nie dokonywały). Wobec powyższego, spór w zakresie gospodarowania odpadami komunalnymi nie dotyczy braku złożenia przez spółdzielnię deklaracji o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi, albowiem Spółdzielnia w dniu 30 kwietnia 2013 roku wywiązała się z ciążącego na niej obowiązku i złożyła do Urzędu Miasta wszystkie deklaracje, braku wpłat dokonanych na konto Urzędu Miasta z tytułu gospodarowania odpadami komunalnymi, albowiem zarówno Spółdzielnia jak i jej mieszkańcy uiszczali co miesiąc opłaty z w. w. tytułu bezpośrednio na konto Urzędu Miasta, a jedynie pojęcia podmiotu zobowiązanego do uiszczania opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi.

Dowód: pismo OSM z dnia 07.07.2014 roku, L.Dz. NR/2825/14

Porównanie ilości złożonych deklaracji i ankiet – UM, OSM (stan na dzień 31.07.2013 roku)

- II. Organ podatkowy nie ma racji twierdząc, iż art. 2 ust. 3 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (w brzmieniu obowiązującym w lipcu 2013 r.) **miał zastosowanie również do nieruchomości wspólnych stanowiących współwłasność spółdzielni zarządzanych przez spółdzielnie mieszkaniowe, z uwagi na to, że zarząd ten jest TOŻSAMY z zarządem nieruchomością wspólną, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r o własności lokali.** W ocenie strony skarżącej powyższe stanowisko organu podatkowego jest wynikiem niezrozumienia przepisu art. 27 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych z dnia 15 grudnia 2000 r. oraz ignorowania argumentacji zgłaszanej przez Olsztyńską Spółdzielnię Mieszkaniową na etapie postępowania wyjaśniającego. Zważyć bowiem trzeba, że art. 2 ust. 3 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (w brzmieniu obowiązującym w lipcu 2013 r.) miał zastosowanie tylko do zarządców nieruchomości wielolokalowych, którzy sprawują zarząd nieruchomością wspólną w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali. Tymczasem zarząd nieruchomościami wielolokalowymi

znajdującymi się w zasobach spółdzielni mieszkaniowej (w tym nieruchomościach, w których ustanowiono odrębną własność lokali) jest zarządem nieruchomością wspólną, **który regulują przepisy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych z dnia 15 grudnia 2000 r.** Przepisów ustawy o własności lokali **NIE STOSUJE SIĘ** do zarządu nieruchomością wspólną w spółdzielniach mieszkaniowych (o czym stanowi nota bene treść cytowanego poniżej art. 27 ust. 3 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych). Jedyne wyjątki dotyczą przepisów art. 18 ust. 1 oraz 29 ust. 1 i 1 a, ale one również znajdują na gruncie spółdzielni mieszkaniowych nie dosłowne, **a jedynie odpowiednie zastosowanie.** Powyższe wynika wprost z treści art. 27 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, który stanowi, że :

- a) *w zakresie nieuregulowanym w ustawie do prawa odrębnej własności lokalu stosuje się odpowiednio przepisy ustawy o własności lokali, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3.*
- b) **Zarząd nieruchomościami stanowiącymi współwłasność spółdzielni jest wykonywany przez spółdzielnię jak zarząd powierzony, o którym mowa w art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali, choćby właściciele lokali nie byli członkami spółdzielni, z zastrzeżeniem art. 24¹ i art. 26. Przepisów ustawy o własności lokali o zarządzie nieruchomością wspólną nie stosuje się, z zastrzeżeniem art. 18 ust. 1 oraz art. 29 ust. 1 i 1a, które stosuje się odpowiednio.**
- c) **Przepisów ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali o wspólnocie mieszkaniowej nie stosuje się, z zastrzeżeniem art. 24¹ oraz art. 26.**

W ocenie strony skarżącej analiza treści w/w przepisu nie pozostawia wątpliwości, że zarząd sprawowany przez spółdzielnię mieszkaniową określony w art. 27 ustawy, **nie jest zarządem nieruchomością wspólną, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali.** Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych jasno bowiem wskazuje, że poza dwoma wyjątkami/przepisami (które nota bene stosuje się „odpowiednio”) **do zarządu nieruchomością wspólną, nie stosuje się przepisów ustawy o własności lokali.**

Ponadto należy podnieść, że również sam ustawodawca swoim działaniem potwierdził to, że przepis art. 2 ust. 3 ustawy

o utrzymaniu czystości i porządku w gminach w brzmieniu obowiązującym w lipcu 2013 r. nie miał zastosowania do spółdzielni mieszkaniowych. Godzi się bowiem zauważyć, że dopiero ustawą o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw z dnia 28 listopada 2014 r. (Dz.U. 2015 r. poz.87) zmieniono w/w przepis oraz dodano ust. 3 b, w których WPROST wymieniono spółdzielnie mieszkaniowe jako podmioty zobowiązane do składania deklaracji za zarządzane przez nie nieruchomości, w których znajdują się lokale spółdzielcze lub lokale stanowiące własność innych osób. Innymi słowy odwołując się do **zasady RACJONALNEGO USTAWODAWCY** należy podnieść, że gdyby zamiarem prawodawcy było objęcie spółdzielni mieszkaniowych już w lipcu 2013 r. obowiązkiem składania deklaracji za zarządzane przez nie nieruchomości wspólne, już wówczas wprowadziłby przepisy, które weszły w życie na podstawie nowelizacji ustawy z dnia 28 listopada 2014 r., o których mowa powyżej.

- III. Mając na uwadze powyższe uwagi należy również podkreślić, że przedstawiona przez stronę skarżącą argumentacja znajduje uzasadnienie w piśmiennictwie prawniczym, gdzie wprost wskazano, że „Zarząd, o którym mowa w art. 27 u.s.m. (wykonywany przez spółdzielnię mieszkaniową), **nie może być traktowany jako zarząd nieruchomością wspólną w rozumieniu u.w.l.** W takim przypadku spółdzielnia mieszkaniowa nie może zatem pełnić funkcji właściciela nieruchomości i składać deklaracji o wysokości opłaty za swoich lokatorów, gdyż nie sprawuje ona zarządu nieruchomością wspólną w rozumieniu u.w.l.” (tak. Artur Mierzejewski – artykuł Samorząd Terytorialny 2013 r., 1-2, 88 : *właściciel i nieruchomość w świetle znowelizowanej ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach* Teza 1). Powyższy kierunek wykładni art. 27 u.s.m. został również potwierdzony przez Generalnego Inspektora Danych Osobowych w wystąpieniu z dnia 11 lipca 2013 r. (znak. DOLiS-035-1558/13/JD/44023), który podniósł, że (...) „Art. 2 ust. 3 ustawy oddzielnie reguluje kwestię zarządu nieruchomością zabudowaną budynkami wielolokalowymi, w których ustanowiono odrębną własność lokali, przekazując obowiązki właściciela nieruchomości osobie sprawującej zarząd nieruchomością wspólną, w rozumieniu

przepisów ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz.U. z 2000 r. Nr 80, poz.903 oraz z 2004 r. Nr 141, poz. 1492), lub właścicieli lokali, jeżeli zarząd nie został wybrany. Tym samym obowiązek złożenia deklaracji nałożono na wspólnotę mieszkaniową. W ustawie brak przepisu nakładającego ten obowiązek na zarząd spółdzielni mieszkaniowej. Zarząd, o którym mowa w art. 27 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz. U. 2003, Nr 119, poz. 116 ze zm.) wykonywany przez spółdzielnię mieszkaniową nie może być traktowany jako zarząd nieruchomością wspólną w rozumieniu ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali. Inne przepisy, do których odsyła ustawa o spółdzielniach w sprawach nieuregulowanych tą ustawą (ustawa z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze – Dz. U. 2003, Nr 188, poz. 1848 ze zm.) również nie dają podstawy do przekazania spółdzielni praw i obowiązków właścicieli poszczególnych lokali. Tym samym wydaje się, że spółdzielnia może być pomocna w rozprawdaniu deklaracji, jednak samo ich złożenie organom gminy obciąża osoby, których dane osobowe są przetwarzane w deklaracji. **Brak bowiem podstawy prawnej do przetwarzania danych osobowych w tej sytuacji przez spółdzielnie mieszkaniowe**".

W tożsamym tonie jak powyżej wypowiedział się również zespół ds. uzgodnienia z Gminą Wrocław zasad wdrożenia rozwiązań z zakresu gospodarowania odpadami w nieruchomościach wielolokalowych, będący autorem projektu nowelizacji ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach z dnia 13 września 1996 r. W przedmiotowym projekcie jego autorzy zwracają bowiem uwagę na fakt, iż „Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych reguluje problematykę zarządu nieruchomościami spółdzielni mieszkaniowych w sposób odrębny, niż ma to miejsce w przypadku ustawy o własności lokali, a wykonywanie zarządu, o którym mowa w art. 27 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych nie może być rozumiane jako zarząd tzw. nieruchomością wspólną w rozumieniu ustawy o własności lokali” (vide : str. 8 i 9 projektu nowelizacji). Na marginesie należy również podnieść, że autor w/w projektu wymienia gminy, które w praktyce (ze względu na aktualną treść ustawy) jako właściciele nieruchomości nie traktują spółdzielni mieszkaniowych, ale właśnie jej członków/mieszkańców, którzy faktycznie zajmują lokale znajdujące się w zasobach spółdzielni mieszkaniowych (vide : str. 4 projektu nowelizacji).

Dowód (dokumenty załączone do odwołania z dnia 25.11.2013 r.):

1. Stanowisko GIODO z dnia 11 lipca 2013 r.,
2. projekt nowelizacji ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach z dnia 13 września 1996 r.

IV. Niezależnie od powyższego za niedozwolone należy również uznać działanie organu podatkowego, który przyjmuje, że w świetle obowiązujących przepisów, jest uprawniony do decydowania za właścicieli nieruchomości, o tym czy będą segregowali odpady, czy mogą nie segregować odpadów. Organ administracyjny lansując powyższą tezę (vide : str. 8 i 9 uzasadnienia decyzji) zapomina bowiem o tym, że uchwałą nr XXXIII/603/13 Rady Miasta Olsztyna z dnia 7 marca 2013 r. *w sprawie zmiany uchwały w sprawie wzoru deklaracji o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi składanej przez właścicieli nieruchomości (w załączniku nr 1 do uchwały) umożliwił właścicielom nieruchomości dokonanie wyboru sposobu postępowania z wytworzonymi przez nich odpadami i tym samym wyboru opłaty za gospodarowanie odpadami (segregowane = 9,80 zł, nieselegrowane = 14,41 zł)*. W ocenie strony charakter powyższego aktu (tu : aktu prawa miejscowego) przesądza o tym, że Prezydent Olsztyna nie może uznać, że skoro część mieszkańców/właścicieli danej nieruchomości znajdujących się w zarządzie OSM (tu nota bene będących w znacznej mniejszości), złożyło deklarację do gminy, w których zadeklarowało nieselektywny sposób gromadzenia odpadów, to „konieczne było uznanie, że w całej nieruchomości odpady będą zbierane nieselektywnie. Przyjęto zatem stawkę 14,41 za osobę miesięcznie” (vide : str. 12 uzasadnienia decyzji). Powyższe działanie organu oprócz tego, że narusza prawa właścicieli nieruchomości - mieszkańców OSM/gminy Olsztyn do wyboru sposobu gromadzenia odpadów, prowadzi również do kuriozalnego rezultatu, jakim będzie de facto zbiorowa odpowiedzialność mieszkańców/właścicieli nieruchomości, którzy chcą segregować odpady i **do tej pory segregowali odpady**, za tych którzy nie mają takiego zamiaru lub nie złożyli stosownych oświadczeń, i w związku z tym organ arbitralnie przyjął, że nie zamierzają segregować odpadów. Zważyć bowiem trzeba, że w nieruchomościach, w których organ przyjął, że odpady będą zbierane nieselektywnie i zastosował tym samym stawkę 14,41 zł, znacznie większa część mieszkańców

jednoznacznie oświadczyła, że będzie dokonywała w okresie od 01.07.2013 r. – 31.07.2013 r. selektywnej zbiórki odpadów. W efekcie zastosowanego przez organ arbitralnego uproszczenia dojdzie do odpowiedzialności zbiorowej mieszkańców za uiszczenie opłaty niższej od deklarowanej. **Co więcej organ podatkowy zastosuje odpowiedzialność zbiorową nie odnosząc się do tego, czy FAKTYCZNIE segregacja odpadów nie miała miejsca** (organ podatkowy nie przedłożył żadnych dowodów na to, że mieszkańcy OSM rzeczywiście nie segregowali odpadów). Powyższe działanie organu jest oczywiście nieprawidłowe i sprzeczne z art. 2 Konstytucji RP, albowiem nie uwzględnia woli mieszkańców i w żaden sposób nie odnosi się do **rzeczywistego** stanu jaki miał miejsce w okresie 1.07.2013 r. do 31.07.2013 r., który nota bene może odbiegać od złożonych deklaracji (np. wszyscy mieszkańcy danej nieruchomości ostatecznie dokonywali segregacji odpadów). Potwierdzeniem powyższego zarzutu (dowolności w zakresie ustalenia segregacji śmieci bądź nie) jest zresztą fakt, że w uchylonej wcześniej decyzji tj. decyzji z dnia 13.11.2013 r. organ przyjął przeciwne stanowisko do reprezentowanego w niniejszej decyzji. **Przypomnieć bowiem trzeba, że w w/w decyzji z dnia 13.11.2013 r. (SD.7030.565.2013.BT) organ przyjął, że we wszystkich nieruchomościach znajdujących się w zasobach OSM była dokonywana selektywna zbiórka odpadów - co w konsekwencji oznaczało, że wszystkie nieruchomości zarządzane przez OSM były wyposażone w pojemniki do selektywnej zbiórki odpadów.** Od momentu wydania rzeczonyj decyzji nie pojawiły się żadne nowe dowody, z których wynikałoby, że zbiórka odpadów w lipcu 2013 r. odbywała się w sposób nieselektywny. Z tego powodu całkowicie niezrozumiałe jest aktualne stanowisko organu podatkowego, z którego wynika, że zbiórka odpadów w zasobach OSM odbywała się w sposób nieselektywny. Na marginesie należy wskazać, że nawet jeżeliby faktycznie mniejsza część mieszkańców danej nieruchomości nie segregowała odpadów organ podatkowy powinien wystosować do właściciela nieruchomości w pierwszej kolejności upomnienie, a nie stosować od razu sankcje (tak Prezydent Olsztyna w piśmie skierowanym do Spółdzielni w dniu 12 września 2014 roku - „*prawidłowość prowadzenia selektywnej zbiórki odpadów podlega weryfikacji firm odbierających odpady komunalne w imieniu Gminy Olsztyn. Zgłoszenia o nieprawidłowościach kierowane są do Wydziału*

Środowiska Urzędu Miasta Olsztyna. Pracownicy urzędu ustalają stan faktyczny podczas wizji lokalnych i po potwierdzeniu upominają właścicieli nieruchomości. Wybór metody będzie przez organ w konsekwencji egzekwowany, choć we wstępnym okresie Gmina nastawiona jest na edukację w powyższym zakresie.” Wskazać w tym miejscu również należy, iż Olsztyńska Spółdzielnia Mieszkaniowa, od dnia wejścia w życie nowelizacji ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, tj. od 1 lipca 2013 roku do dnia 31 stycznia 2015 roku, przedkładała Prezydentowi Olsztyna po dwie deklaracje o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi na każdą nieruchomość, albowiem wzór deklaracji zatwierdzony przez Radę Miasta Olsztyna nie przewidywał możliwości wskazania mieszkańców, którzy deklarują selektywną zbiórkę odpadów oraz mieszkańców deklarujących nieselektywną zbiórkę odpadów, jak ma to miejsce w pozostałych gminach, np. w gminie Dywity. Od 1 lutego 2015 roku, Olsztyńska Spółdzielnia Mieszkaniowa składa jedną deklarację na każdą nieruchomość, stosując przy tym zasadę większościową, tj. w sytuacji gdy większość mieszkańców na danej nieruchomości zadeklaruje selektywną zbiórkę odpadów, Spółdzielnia deklaruje selektywną zbiórkę odpadów na przedmiotowej nieruchomości, załączając przy tym indywidualne deklaracje mieszkańców i odwrotnie. Powyższe stosowanie zasady większościowej wynika z faktu, iż wzór deklaracji zatwierdzony przez Radę Miasta Olsztyna jest niezgodny z Konstytucją, a co za tym idzie nieprawidłowy.

Dowód (załączone do odwołania z 8 grudnia 2014 r.) :
3. wniosek OSM o udzielenie informacji publicznej,
4. pismo Prezydenta Olsztyna z dnia 12 września 2014 r.

- V. Mając na uwadze powyższe należy również podnieść, że bezpodstawne jest stanowisko organu zawarte w uzasadnieniu decyzji, w którym wskazuje, że w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 19.12.2013 r. (I SA/Ol 761/13) wskazano, „że w przypadku, gdy jedynie część mieszkańców chciałaby zbierać odpady w sposób selektywny, konieczne jest uznanie, że w całej nieruchomości odpady zbierane będą nieselektywnie”. Godzi się bowiem zauważyć, że w przedmiotowym wyroku WSA w Olsztynie stwierdził bowiem jedynie to, że „ustawa nie daje możliwości, w przypadku budynków wielolokalowych, różnicowania należnych opłat w

zależności od tego jaką formę zadeklarują poszczególni mieszkańcy”. Na marginesie strona skarżąca podnosi, że nie zgadza się z takim stanowiskiem WSA w Olsztynie. Zgodnie z Regulaminem utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Olsztyn, nieruchomości winny być wyposażone zarówno w pojemniki na odpady do zbiórki selektywnej jak i odpady zmieszane. Wobec powyższego, nic nie stoi na przeszkodzie, ażeby część mieszkańców mogła dokonywać selektywnej zbiórki odpadów, zaś pozostała część mieszkańców zbiórki takiej nie prowadzić. Powyższe potwierdza również Zastępca Prezydenta Olsztyna Jarosław Słoma, który w piśmie skierowanym do Spółdzielni w dniu 8 lipca 2015 roku wskazuje jednoznacznie, że „błędnym jest rozumowanie, że zadeklarowanie segregacji odpadów spowoduje, że na danej nieruchomości nie powstaną inne odpady niż segregowane”. Tym samym, mając na uwadze fakt, iż niemożliwa jest segregacja w 100% a na nieruchomości zawsze powstaną odpady niesegregowane to na każdej nieruchomości podstawione są pojemniki zarówno dla odpadów segregowanych jak i niesegregowanych, co pozwala mieszkańcom na wybór rodzaju zbiórki odpadów. Ponadto należy również zauważyć, że zarząd spółdzielni mieszkaniowej w świetle obowiązujących przepisów nie jest uprawniony do decydowania wbrew woli mieszkańców o tym, czy mają segregować odpady, czy też nie, albowiem czynność ta (o ile w ogóle dotyczy nieruchomości wspólnej) przekracza zakres zwykłego zarządu. Nie bez znaczenia jest również fakt, że lansowana przez organ wykładnia art. 60 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, która ma rzekomo znajdować potwierdzenie w przywołanym powyżej wyroku WSA w Olsztynie **jest sprzeczna z :**

- a) art. 2 i 32 ust. 2 Konstytucji, które nakazują organom/władzy publicznej **równe traktowanie podmiotów podobnych,**
- b) celem wprowadzenia przedmiotowej ustawy jakim było i jest skłonienie mieszkańców do selektywnej zbiórki odpadów na terenie Polski,
- c) Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE z dnia 19 listopada 2008 r. (Dz.U.UE.L.208.312.3), która nakazuje wszędzie, gdzie jest to możliwe wprowadzenie selektywnej zbiórki odpadów.

Dowód: Pismo Zastępcy Prezydenta Olsztyna z dnia 8 lipca 2015 roku

VI. Nie bez znaczenie w ocenie strony skarżącej jest również to, że organ ponownie ustalając liczbę mieszkańców i tym samym opłatę za gospodarowanie odpadami komunalnymi oparł się na danych dostępnych z ewidencji ludności (tu : 558 osób). W ocenie strony skarżącej takie działanie jest nieuprawnione, albowiem organ przyjął, że skoro określeni „właściciele nieruchomości/mieszkańcy” nie złożyli oświadczeń lub deklaracji to należało przyjąć, że ich liczba odpowiada danym z Ewidencji Ludności oraz, że nie dokonują oni nieselektywnej zbiórki odpadów. Zastosowane przez organ uproszczenie przy obliczeniu w powyższy sposób opłaty szacunkowej nie bierze pod uwagę :

- a) możliwości, że ww. osoby nie złożyły dokumentu, z uwagi na to, iż faktycznie nie zamieszkują w przedmiotowej nieruchomości i nie dopełniły tylko obowiązku wymeldowania się z niej,
- b) **faktycznego składu odpadów tj. tego, czy były selektywnie bądź „nie” zbierane na nieruchomościach objętych niniejszym postępowaniem w okresie od 1 lipca 2013 r. do 31 lipca 2013 r.** W tym miejscu należy bowiem zauważyć, że w trakcie całego postępowania dowodowego organ nie przeprowadził postępowania wyjaśniającego w zakresie tego w jaki sposób mieszkańcy dokonywali zbierania odpadów (selektywnie czy nie), pomimo tego, że winien dysponować w tym zakresie faktami dostępnymi mu z urzędu. Zgodnie bowiem z art. 9 f *ustawy o utrzymaniu czystości...*, w przypadku, gdyby na nieruchomościach objętych niniejszym postępowaniem nie była dokonywana selektywna zbiórka podmioty odbierające odpady winny poinformować o tym gminę,
- c) **obowiązku** ustalenia opłaty szacunkowej zgodnie z treścią art. 6o *ustawy o utrzymaniu czystości...*, **który zobowiązuje organ do ustalenia przedmiotowej opłaty „(...)biorąc pod uwagę dostępne dane** (tu w związku z treścią art. 9 f *ustawy o utrzymaniu czystości*), **a w przypadku ich braku - uzasadnione szacunki, w tym średnią ilość odpadów komunalnych powstających na nieruchomościach o podobnym charakterze”**. Treść przedmiotowego przepisu ma istotne znaczenie w niniejszej sprawie, z uwagi na to, że organ przy ustalaniu opłaty szacunkowej w ogóle **nie brał pod uwagę średniej ilości odpadów komunalnych**

powstających na nieruchomościach podobnych. W niniejszym przypadku nieruchomościami o podobnym charakterze są nieruchomości spółdzielcze wielorodzinne. Z informacji posiadanych przez Olsztyńską Spółdzielnię Mieszkaniową wynika, że w takich nieruchomościach (np. Spółdzielnia Mieszkaniowa Jaroty) odpady są segregowane w 100 % na podstawie decyzji zarządu (który złożył deklarację, nie pytając się mieszkańców i nie zbierając deklaracji od mieszkańców), a jeżeli dochodzi do odstępstw to organ stosuje upomnienia, a nie wymierza wyższą stawkę opłaty jak to ma miejsce w przypadku skarżącej (gdzie nota bene organ nie wykazał, że odpady rzeczywiście nie były zbierane w sposób nieselektywny).

- VII. Z ostrożności procesowej należy podnieść również, że nawet jeżeliby przyjąć, że właścicielem nieruchomości, który ma składać deklaracje za mieszkańców nieruchomości wielobudynkowej jest Olsztyńska Spółdzielnia Mieszkaniowa, to nie można uznać, że jest ona uprawniona do decydowania za poszczególnych mieszkańców, o tym czy będą oni prowadzili selektywną zbiórkę odpadów, czy też nie. Niezależnie bowiem od tego, że *ustawa o utrzymaniu czystości...* w lipcu 2013 r. nie upoważniała Spółdzielni (**brak było podstawy prawnej**) do decydowania o formie zbierania odpadów przez każdego z mieszkańców, to należy podkreślić, że podjęcie ewentualnej decyzji o formie segregacji byłoby sprzeczne z wolą części mieszkańców wyrażoną w deklaracjach złożonych do Spółdzielni i przekazanych do organu I instancji. Jednocześnie należy przy tym zauważyć, że o ile załatwianie bieżących spraw związanych ze zwykłą eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości wspólnej mieści się w ramach zwykłego zarządu, o którym mowa w art. 27 ust. 2 u.s.m., o tyle decydowanie za poszczególnych mieszkańców/właścicieli lokali o formie w jakiej będą oni gromadzili odpady (selektywnej lub nie) nie jest czynnością mieszczącą się w ramach zwykłego zarządu. Zgodnie natomiast z uchwałą 7 sędziów NSA w Warszawie z dnia 13 listopada 2012 r. (II OPS 2/12) w zakresie dotyczącym nieruchomości wspólnej Spółdzielnia może dokonywać jedynie czynności mieszczących się w ramach zwykłego zarządu (vide : uzasadnienie przedmiotowej uchwały). Na marginesie należy tylko wskazać, że zgodnie z ww. uchwałą NSA na dokonanie czynności przekraczające zwykły zarząd (o ile w ogóle przyjąć, że

wybór formy zbierania odpadów przez poszczególnych mieszkańców z ich lokali dotyczy nieruchomości wspólnej) wymagana jest zgody wszystkich współwłaścicieli nieruchomości. W niniejszej sprawie kuriozalnym byłoby natomiast przerzucić na spółdzielnię obowiązek ustalenia woli wszystkich właścicieli, albowiem zgodnie z art. 199 k.c. wymagałoby to wytoczenia powództwa. Ewentualna sprawa sądowa oprócz tego, że narażałaby spółdzielnię na znaczne koszty, trwałaby z pewnością znaczny czas przez który również nie wiadomo by było w jakiej formie zbierać w danej nieruchomości odpady.

VIII. Opisanej powyżej sytuacji oczywiście można by uniknąć w spółdzielniach mieszkaniowych poprzez traktowanie (tak jak wskazuje skarżąca) poszczególnych faktycznych posiadaczy lokali jako właścicieli nieruchomości, ale wówczas organ administracyjny musiałby egzekwować należność za odprowadzanie odpadów nie od jednej Spółdzielni Mieszkaniowej (która co do zasady jest podmiotem wypłacalnym), ale od kilku albo kilkunastu tysięcy mieszkańców/właścicieli nieruchomości znajdujących się w jej zasobach. Kosztów tych i ryzyka oczywiście nie ma, gdy za właściciela nieruchomości uzna się jedynie Spółdzielnię Mieszkaniową. W powyższym kontekście pojawiają się kolejne problemy. Jeden dotyczy skutków ekonomicznych osób niepłacących z tytułu wywozu śmieci. Przyjmując koncepcję odpowiedzialności za złożenia deklaracji śmieciowej przez Spółdzielnię oraz jej odpowiedzialności osobistej za odprowadzenie wymaganych opłat wynikających ze złożonej deklaracji, problem niezwindykowanych należności z tego tytułu przerzucony jest na ogół mieszkańców budownictwa wielorodzinnego, w tym członków spółdzielni, którzy uiszczając opłaty będą jednocześnie zmuszeni do poniesienia kosztów osób niepłacących. Taka zasada przenoszenia i egzekwowania świadczeń mających charakter daniny publicznej nie jest zgodna z podstawowymi zasadami praworządności. Jeżeli bowiem do daniny tej stosuje się przepisy Ordynacji podatkowej, to sposób wymiaru, naliczania i egzekucji tego zobowiązania nie może tworzyć odpowiedzialności osób w sposób rozszerzający w oparciu o inną wykładnię, niż literalna. Opisana wyżej praktyka i poważny spór doktrynalny w sposobie wykładania tego przepisu (w brzmieniu z lipca 2013 r.) petryfikuje zjawisko ustalania odpowiedzialności w oparciu o wykładnię norm prawnych, nie dokonywaną literalnie lecz funkcjonalnie, co

biorąc pod uwagę skutki wprowadzenia zbiorowej odpowiedzialności – musi budzić uzasadniony sprzeciw. Nie można też się zasłaniać argumentem, że niejasne normy ustawowe nie mogą narażać interesu gminy w realizacji jej podstawowych obowiązków, pozwalając jej na interpretację i stosowanie prawa, których skutki zostaną przeniesione na podmioty trzecie, w tym na społeczność zbiorową. Normy prawne kształtujące odpowiedzialność obywateli i pozostałych podmiotów występujących w obrocie prawnym winny opierać się w wymiarze praktycznym na precyzyjnym i jednoznacznym wskazaniu adresata danej normy, a wszelkie wątpliwości lub niejasności nie mogą być rozpatrywane na niekorzyść strony.

Kolejny problem dotyczy *de facto* podwójnego „opodatkowania” mieszkańców zajmujących budynki wielolokalowe, w kontekście nieprowadzenia zmniejszenia stawek dla budownictwa wielorodzinnego. Jeżeli bowiem *ustawa o czystości ...* pozwala na określenie przez gminę kosztów administracyjnych związanych z gospodarką śmieciową, to zważyć należy, że w przypadku mieszkańców zajmujących tego typu zasoby będą oni ponosili koszty administrowania ustalone przez Gminę, jak i koszty administrowania z tytułu odbioru i wywozu śmieci, generowane przez spółdzielnie mieszkaniowe, które wobec nałożenia na nie obowiązku składania deklaracji i uiszczani opłat za mieszkańców, muszą ponieść koszty związane z wykonaniem tych zadań. Instytucja różnicowania (zmniejszenia) stawek dla mieszkańców budownictwa wielorodzinnego, **których wprowadzenie umożliwiła ustawa** wychodzi naprzeciw takim praktykom, równoważąc skutki powstałych kosztów administracyjnych. Te bowiem, ponoszone przez Spółdzielnie, są zwracane w ramach bonifikaty, natomiast w przypadku innych osób, w których spółdzielnie nie realizują powierzonych czynności w ramach zarządu, koszty ponosi gmina, która obciąża nimi w opłacie śmieciowej pozostałych mieszkańców. W takim wypadku, nie ma ryzyka podziału społeczności na dwie grupy, które w odmienny sposób ponoszą skutki ekonomiczne kosztów administracyjnych powstałych przy ustalaniu i egzekwowaniu w/w daniny.

- IX.** Ponadto należy podkreślić, że na gruncie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach brak jest przepisu, z którego wynikałoby, że deklaracje o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami powinny być składane oddzielnie dla każdej

„nieruchomości budynkowej” (tak jak wskazuje organ podatkowy). Zważyć bowiem trzeba, że przepis art. 6 m ust. 1 w/w ustawy odnoszący się wprost do tej kwestii stanowi jedynie w sposób ogólny, że „Właściciel nieruchomości jest obowiązany złożyć do wójta, burmistrza lub prezydenta miasta deklarację o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi w terminie 14 dni od dnia zamieszkania na danej nieruchomości pierwszego mieszkańca lub powstania na danej nieruchomości odpadów komunalnych”. Powyższa kwestia nie jest również wyjaśniona w akcie prawa miejscowego jakim jest (zgodnie z art. 6 n ust. 1 pkt 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach) zmieniona „uchwała Rady Miasta Olsztyna XXXIII/603/13 z dnia 7 marca 2013 r. w sprawie zmiany uchwały w sprawie wzoru deklaracji o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi składanej przez właścicieli nieruchomości”, obejmująca objaśnienia dotyczące sposobu jej wypełnienia. Mając na uwadze brak określonych regulacji na gruncie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, a także na gruncie prawa miejscowego należy sięgnąć do definicji nieruchomości zawartej w Kodeksie cywilnym. Zgodnie z art. 46 § 1 k.c. „Nieruchomościami są części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny przedmiot własności (grunty)(...), natomiast „budynki trwale z gruntem związane lub części takich budynków” tylko wówczas „jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności”. Przekładając powyższą definicję nieruchomości na stan faktyczny niniejszej sprawie należy podnieść, że nieruchomościami co do zasady są nieruchomości gruntowe, natomiast budynki tylko wówczas gdy wynika to wprost z określonych przepisów. Tym samym, twierdzenie Prezydenta jakoby obowiązkiem właściciela było składanie deklaracji o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi oddzielnie na każdą nieruchomość budynkową jest bezpodstawne. Wskazać w tym miejscu należy, iż zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, *Właściciele nieruchomości zapewniają utrzymanie czystości i porządku przez wyposażenie nieruchomości w pojemniki służące do zbierania odpadów komunalnych oraz utrzymywanie tych pojemników w odpowiednim stanie sanitarnym, porządkowym i technicznym, chyba że na mocy uchwały rady gminy, o której mowa w art. 6r ust. 3, obowiązki te przejmie gmina jako część usługi w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości w zamian za uiszczoną przez właściciela opłatę za gospodarowanie odpadami komunalnymi (gmina*

przejęła obowiązek wyposażenia nieruchomości w pojemniki uchwałą nr XXXIII/601/13 z dnia 07.03.2013 roku w sprawie zmiany uchwały w sprawie szczegółowego sposobu i zakresu świadczenia usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości i zagospodarowania tych odpadów); Mając na uwadze powyższe oraz przyjmując interpretację Prezydenta co do pojęcia nieruchomości budynkowej, obowiązkiem Gminy byłoby wyposażenie każdego budynku, a nie nieruchomości gruntowej, w pojemniki na odpady komunalne. Gmina przez bardzo długi okres nie wywiązywała się z obowiązku wyposażenia nieruchomości gruntowych w pojemniki (Spółdzielnia wielokrotnie monitowała do Gminy oraz firm odbierających odpady o podstawienie pojemników na nieruchomościach należących do jej zasobów – pismo z dnia 05.11.2013 roku, 07.01.2014 roku), co pozwala twierdzić, iż przyjmując interpretację Prezydenta, Gmina nigdy nie spełniłaby obowiązku wyposażenia każdej nieruchomości budynkowej w pojemniki.

Dowód: pismo OSM z dnia 05.11.2013 roku, 07.01.2014 roku

- X. Przechodząc do zarzutów natury procesowej należy wskazać, że niezasadne w świetle art. 123 § 1 o.p. w zw. z art. 133 § 1 o.p. i art. 180 § 1 o.p. jest działanie organu administracyjnego polegające na odmowie dopuszczenia do udziału w postępowaniu, w charakterze stron tych mieszkańców/właścicieli nieruchomości w OSM, którzy złożyli do gminy deklaracje o sposobie gospodarowania odpadami oraz uiszczają z tego tytułu opłaty (strona skarżąca zamierzała ich na te okoliczności przesłuchać). Zważyć bowiem trzeba, że w niniejszym postępowaniu organ administracyjny wydał w istocie decyzję, która „nakłada się” na prawa i obowiązki wspomnianych właścicieli nieruchomości. Powyższe wynika z faktu, iż osoby te jako mieszkańcy OSM złożyły deklaracje do gminy o sposobie gromadzenia odpadów (bezsporne) i uiszczają z tego tytułu opłaty (w tym za okres i lokale objęte niniejszą decyzją). Jednocześnie co istotne w niniejszej sprawie organ podatkowy nie zwrócił deklaracji złożonych przez mieszkańców/właścicieli nieruchomości w OSM, ani uiszczonych przez nich opłat za gospodarowanie odpadami. Okoliczności te mają kluczowe znaczenie w niniejszej sprawie, albowiem wynika z nich, że organ podatkowy w istocie zmierza do dwukrotnego wyegzekwowania tych samych należności - co jest niedopuszczalne w świetle obowiązujących przepisów ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji z dnia 17

czerwca 1966 r. (art. 33 pkt 1 ustawy). Ponadto należy również zauważyć, że przedmiotowa decyzja będzie miała wpływ na zakres obowiązków części mieszkańców nieruchomości objętych niniejszą decyzją, w związku z tym, że organ przyjął, iż część z nich pomimo zadeklarowania selektywnej zbiórki odpadów i związanej z tym niższej opłaty będzie zobowiązana ponosić wyższe opłaty w związku z tym, iż organ uznał, że wiąże go zdanie pozostałej grupy mieszkańców, którzy zadeklarowali, że nie będą segregowali odpadów.

- XI.** Zarzut związany z wysokością opłat wynikających z zaskarżonej decyzji odnosi się do ich ustalenia w drodze uchwały, wydanej na podstawie przepisów sprzecznych z konstytucją, o czym wspomniano w petitum odwołania. Okres przejściowy, jaki Trybunał Konstytucyjny wprowadził dla dostosowania w/w przepisów do zgodności z Konstytucją RP nie podważa faktu, iż stawki opłat z tytułu wywozu śmieci ustalone zostały bez wymaganych ram ustawowych w zakresie ich wysokości, co oznacza dowolność w/w ustalonego pułapu opłat i wymknięcie się wysokości tych stawek spod kontroli instancyjnej i sądowno – administracyjnej. Jeżeli stawki te, ustalone uchwałą Rady Gminy są podstawą określenia zaległości z powyższego tytułu, a akt prawa miejscowego w tym zakresie został wydany na podstawie przepisów sprzecznych z Ustawą Zasadniczą, żądanie w/w stawek bez zbadania ich wysokości w sposób legalny i racjonalny jest bezprawne.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę i wywodzę jak na wstępie. Jednocześnie wyjaśniam w imieniu skarżącego, że podjęte przez niego działania zmierzające do nabycia wierzytelności mieszkańców od Gminy Olsztyn (o których pisze organ podatkowy na str. 10 decyzji) zostały podjęte przez stronę z ostrożności prawnej. Gdyby prowadzone przez organ podatkowy postępowanie zostało przeprowadzone w ustawowym terminie, a decyzje przez niego wydane nie byłyby wadliwe strona skarżąca nie podejmowałaby takich działań. W chwili obecnej z uwagi nieprzewidywalność organu podatkowego strona skarżąca poprzez tę czynność stara się zabezpieczyć interesy swoich mieszkańców jak również środki pieniężne, gdyby wydana w stosunku do niej decyzja stała się ostateczna. W tym miejscu wskazać również należy, iż Spółdzielnia zgodnie z ustawą o utrzymaniu czystości i porządku w gminach złożyła w odpowiednim terminie deklaracje o wysokości opłaty za

gospodarowanie odpadami komunalnymi (składając przy tym zestawienie osób, które pomimo otrzymania deklaracji, jej nie złożyły), uiszczala zarówno Spółdzielnia jak i mieszkańcy OSM opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi co miesiąc na konto Urzędu Miasta Olsztyna, a także od dwóch lat Spółdzielnia próbuje porozumieć się z Prezydentem Olsztyna oraz Radnymi Miasta w zakresie gospodarowania odpadami komunalnymi, przedstawiając projekty porozumień, ugody oraz złożony na ręce Pani Przewodniczącej Rady Miasta projekt uchwały w sprawie zróżnicowanie stawek opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi, któremu do dnia dzisiejszego nie został nadany bieg legislacyjny. To Spółdzielnia wielokrotnie proponowała Prezydentowi Olsztyna spotkania prawników zarówno Spółdzielni jak i Urzędu Miasta w celu wypracowania wspólnego rozwiązania powyższego sporu, którego skutki byłyby jak najmniej uciążliwe dla mieszkańców budownictwa wielorodzinnego. Niestety, żadna z propozycji Spółdzielni nie została przez Prezydenta przyjęta, co jednoznacznie pokazuje, iż Prezydent Olsztyna nie chce polubownie zakończyć istniejącego sporu, a tym samym angażuje w tenże spór mieszkańców budownictwa wielorodzinnego. Ponadto wskazać należy, iż Prezydent Olsztyna odmawiając podpisania przedstawionego przez Spółdzielnię porozumienia w zakresie rozliczenia opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi, poinformował Spółdzielnię, iż niemożliwe jest jego podpisanie, albowiem opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi uiszczane przez mieszkańców bezpośrednio na konto Urzędu Miasta stanowią nienależne świadczenie bądź nadpłatę podatku, co zdaniem Prezydenta uniemożliwia podpisanie porozumienia. W kolejnych pismach Prezydent Olsztyna stanął na stanowisku, iż należności uiszczane przez mieszkańców stanowią tylko i wyłącznie nadpłatę podatku. Jednakże, pomimo takiego stanowiska, w kontekście ostatnich informacji o rozpoczęciu procedury zwrotu uprzednio wpłaconych kwot przez mieszkańców, Gmina Olsztyn de facto potwierdziła prawidłowość stanowiska OSM co do rozumienia skutków prawnych kwot nienależnie wpłaconych przez mieszkańców, jako nienależnego świadczenia w rozumieniu przepisów art. 405 i n. K.c., a nie nadpłaty w rozumieniu przepisów Ordynacji podatkowej. Okoliczność ta znajduje potwierdzenie w faktycznych działaniach Gminy, skutkującej zwrotem wpłaconych kwot bez wszczynania procedury związanej ze stwierdzeniem nadpłaty i wydaniem w tym zakresie stosownych decyzji. W powyższych okolicznościach nie znajduje żadnego uzasadnienia prawnego unikanie rozwiązań upraszczających sposób rozliczenia na linii

mieszkańcy Gmina – OSM, skutkiem którego byłoby zawarte porozumienie, którego wymiar sprowadzałby się do bezkosztowego rozliczenia wzajemnych należności. W tej sytuacji, zasadnym jest postawienie pytania, czy w świetle przepisów o dyscyplinie finansów publicznych racjonalne jest uruchamianie tysięcy operacji bankowych i finansowych, których koszty ponoszą wszyscy podatnicy zamieszkujący zasoby Gminy. OSM, z własnej inicjatywy uruchomiła procedurę cesji wierzytelności w celu ponownego uproszczenia rozliczeń i eliminacji zbędnych kosztów związanych z zwrotem mieszkańcom nienależnych świadczeń przez Gminę Olsztyn.

Mając na uwadze powyższe, należy przypomnieć, iż samorząd został stworzony dla mieszkańców, a nie przeciwko nim. Rozwiązania przyjmowane przez Prezydenta Miasta nie mogą opierać się na wątpliwościach prawnych (które rozwiął ustawodawca ustawą o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw z dnia 28 listopada 2014 r. (Dz.U. 2015 r. poz.87), wskazując, iż dopiero od 1 lutego 2015 roku to Spółdzielnie Mieszkaniowe zobowiązane są do składania deklaracji i uiszczania opłat). Prezydent nie może narzucać ani podmiotom gospodarczym ani mieszkańcom określonych obowiązków, ustalonych tylko i wyłącznie na podstawie własnej interpretacji. Działania Prezydenta od przeszło dwóch lat pokazują, iż obecny system nie jest dla mieszkańców, a jedynie wymierzony przeciwko nim. Powyższe dziwi szczególnie w sytuacji, w której to Spółdzielnia złożyła deklaracje o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi, uiszczając wraz z mieszkańcami na konto Urzędu miasta opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi (na konto Urzędu Miasta wpływały co miesiąc opłaty z tego tytułu), a także podejmowała liczne próby porozumienia się z Prezydentem.

Biorąc powyższe pod rozwagę wnoszę jak w treści niniejszego pisma.

Załączniki:

- 1) pełnomocnictwo – poświadczony odpis;
- 2) pełnomocnictwo substytucyjne – poświadczony odpis;
- 3) załączniki wymienione w piśmie;
- 4) odpis pisma z załącznikami.

RADCA PRAWNY

Krzysztof Szczepkowski
OL-987