

GOSPODARKA ODPADAMI

Newsletter 3/2013

W numerze:

- Artykuł¹⁾
- RIPOK nie rad, ale śmieci musi brać—czyli o obowiązku kontraktowania



Zapraszamy do lektury!

Serdecznie zapraszamy do lektury najnowszych wiadomości, orzecznictwa oraz interpretacji prawnych dotyczących sektora gospodarki odpadami.

Rola instalacji w systemie

RIPOK nie rad, ale śmieci musi brać—czyli o obowiązku kontraktowania

Usługi zagospodarowania odpadów to specyficzny rynek, na którym ze względów ochrony środowiska tylko niektórzy przedsiębiorcy dysponujący odpowiednią infrastrukturą mogą je świadczyć. Z drugiej strony oznacza to, że operatorzy instalacji do zagospodarowania odpadów pełnią w systemie swoistą misję, polegającą na obowiązku przyjmowania odpadów do przetworzenia. Artykuł omawia publicznoprawną rolę instalacji w tym zakresie na gruncie przepisów o utrzymaniu i czystości w gminach oraz prawa konkurencji.

Swoboda działalności gospodarczej

Instalacje do zagospodarowania odpadów mogą być zarządzane przez podmioty (operatorów) o zróżnicowanej formie prawnej lub strukturze właścicielskiej. Nie ma znaczenia, czy będzie to podmiot prywatny, publiczny czy z kapitałem mieszanym. Istotne jest, że jest to instalacja uwzględniona w wojewódzkim planie gospodarowania odpadami (WPGO) do obsługi określonego regionu, co oznacza, że realizuje regionalną politykę odpadową samorządu.

Świadcząc usługi zagospodarowania odpadów operatorzy prowadzą działalność gospodarczą, a co za tym idzie mogą decydować o zawarciu umowy oraz o wyborze kontrahenta. Na gruncie Konstytucji gwarantują to bowiem postanowienia wprowadzające zasadę wolności prowadzenia działalności gospodarczej i ustanawiające ogólne domniemanie, że podmiotom prawa cywilnego przysługuje kompetencja w tym zakresie. Zasada ta bywa nazywana również swobodą zawierania umów lub wolnością kontraktową.

KS LEGAL Kancelaria Prawa Publicznego Kacper Samplawski

ul. Cybisa 9/44 02-784 Warszawa; Tel. 501 426 942

Email: kacper.samplawski@kslegal.com.pl | www.kslegal.com.pl

Obowiązek kontraktowania

Zasada swobody zawierania umów doznaje różnego typu ograniczeń. Jednym z nich jest ustawowy nakaz zawierania umów przez określonych przedsiębiorców (obowiązek kontraktowania). Tego rodzaju regulacje ograniczają zatem te podmioty w możliwości odmowy zawarcia umowy lub wyboru swojego kontrahenta. Obowiązek kontraktowania występuje w sektorach, w których prowadzenie działalności gospodarczej i świadczenie usług związane jest z realizacją interesu publicznego lub świadczenia usług publicznych. Przykładowo, w prawie przewozowym na przewoźnika świadczącego usługi w komunikacji publicznej jest nałożony cywilnoprawny obowiązek zawierania umów. Prawo lotnicze mówi, że przewoźnik lotniczy oferujący publicznie swoje usługi nie może odmówić podjęcia przewozu pasażerowi i nadawcy, którzy poddali się obowiązującym przepisom i regulaminom. W Prawie pocztowym postanowiono natomiast, że Poczta Polska jako operator publiczny zobowiązany jest do świadczenia powszechnych usług pocztowych w sposób ciągły i nie może nikomu odmówić zawarcia umowy o świadczenie takich usług. Obowiązek kontraktowania możemy odnaleźć również w systemie ubezpieczeń obowiązkowych, czy też w przypadku obowiązku przedsiębiorstwa energetycznego do zawarcia umowy o świadczenie usług przesyłowych (ciepła, paliw, gazu, elektryczności).

Podsumowując wypada stwierdzić, że obowiązek kontraktowania związany jest przede wszystkim ze świadczeniem usług publicznych ukierunkowanych na zaspokajanie potrzeb użyteczności publicznej, a jego celem jest zapewnienie niezakłóconego dostarczania tych usług.

W odpadach

Usługi zagospodarowania odpadów również należą do kategorii usług publicznych. Gdyby instalacja regionalna (RIPOK) skorzystała ze swoich konstytucyjnych wolności i odmawiała przyjęcia odpadów powstałby nie lada kłopot środowiskowy. Z tych względów warto zastanowić się nad zagrożeniem obowiązku kontraktowania po stronie RIPOK.

Na podstawie art. 91 ust. 1 u.c.p.g. prowadzący RIPOK jest obowiązany zawrzeć umowę na zagospodarowanie zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych lub pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania ze wszystkimi podmiotami odbierającymi odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, którzy wykonują swoją działalność w ramach regionu gospodarki odpadami komunalnymi. Zgodnie z ust. 2. w przypadku wystąpienia awarii RIPOK, uniemożliwiającej odbieranie zmieszanych odpadów komunalnych, odpadów zielonych lub pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczonych do składowania od podmiotów odbierających odpady komunalne od właścicieli nieruchomości odpady te przekazuje się do instalacji przewidzianych do zastępczej obsługi tego regionu, wskazanych w uchwale w sprawie wykonania WPGO. Prowadzący instalację do przetwarzania odpadów komunalnych, która została wskazana jako instalacja zastępcza, jest obowiązany przyjąć przekazywane do tej instalacji odpady. Naruszenie powyższych przepisów zagrożone jest sankcją w postaci kary pieniężnej w wysokości 10 000 zł.

Na wstępie warto zauważyć, że jak wynika z przytoczonych przepisów obowiązek kontraktowania dotyczy jedynie odpadów zmieszanych, zielonych lub pozostałości z sortowania. Nie jest do końca jasne, dlaczego obowiązek ten nie dotyczy odpadów zbieranych selektywnie i czy ustawodawcy chodziło, aby obowiązek kontraktowania nie dotyczył całego strumienia odpadów, które mogą być dostarczane do RIPOK.

Ponadto, brzmienie art. 9l ust. 1 u.c.p.g. wskazuje, że RIPOK musi zawrzeć umowy „ze wszystkimi podmiotami odbierającymi odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, którzy wykonują swoją działalność w ramach regionu gospodarki odpadami komunalnymi.” Przyjrzyjmy się zatem jakie może być praktyczne znaczenie prawnego obowiązku kontraktowania przez RIPOK sformułowanego w tym przepisie.

Należy przyjąć, że przedmiotowy przepis nie znajdzie zastosowania w systemie organizowanym przez gminę.

W sytuacji, gdy gmina organizuje przetarg na odbiór odpadów, zamawia usługi odbioru i transportu odpadów i wskazuje wykonawcy określony RIPOK jako instalację docelową. Przedsiębiorca nie posiada umowy z RIPOK lecz jedynie dostarcza odpady do tej instalacji za pokwitowaniem, za co otrzymuje wynagrodzenie na podstawie umowy z gminą. Nie można zatem mówić o obowiązku zawierania lub niezawierania umowy przez RIPOK z podmiotem odbierającym odpady komunalne od właścicieli nieruchomości w rozumieniu art. 9l ust. 1 u.c.p.g.

Ponadto, przepis ten również nie znajdzie zastosowania w sytuacji gdy gmina zorganizuje przetarg na odbiór i zagospodarowanie odpadów. W takim przypadku operator instalacji jest jednym z uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego albo samodzielnie albo wspólnie z przedsiębiorcą odbierającym odpady np. jako konsorcjant albo podwykonawca. Nie można zatem mówić o obowiązku zawarcia umowy o zagospodarowanie odpadów w rozumieniu art. 9l ust. 1 u.c.p.g. gdyż obie firmy realizują wspólnie umowę z gminą.

Wynika z powyższego zatem, że analizowany przepis dotyczy tylko sytuacji gdy odpady dostarcza do RIPOK przedsiębiorca odbierający odpady z nieruchomości niezamieszkałych i nie objętych systemem gminnym.

Doktryna urządzeń kluczowych

Nowe regulacje w zakresie utrzymania czystości i porządku w gminach zostały tak skonstruowane, aby zapewnić zakładom o statusie RIPOK-ów wyłączność na zagospodarowanie głównego strumienia odpadów komunalnych. Jednocześnie, z punktu widzenia prawa konkurencji, po regionalizacji wprowadzonej w nowym systemie powstały lokalne rynki zagospodarowania odpadów. Na określonym rynku operatorzy instalacji dysponować będą tzw. kluczowymi urządzeniami, to znaczy najważniejszą (często jedyną) infrastrukturą do przetwarzania odpadów w danym regionie.

W konsekwencji RIPOK-i posiadać będą zazwyczaj dominującą pozycję na lokalnym rynku zagospodarowania odpadów. Posiadanie pozycji dominującej samo w sobie nie prowadzi do naruszenia konkurencji – naruszenie przepisów antymonopolowych ma miejsce dopiero wówczas, gdy operator RIPOK-u, świadcząc usługi nadużywa tej pozycji.

W tym kontekście operatorzy RIPOK-ów muszą zdawać sobie sprawę, że ich działalność może być oceniana przez pryzmat tzw. doktryny urządzeń kluczowych (ang. *essential facilities*). Doktryna ta została wypracowana w orzecznictwie sądów amerykańskich jako przeciwstawienie się antykonkurencyjnym praktykom przedsiębiorstw posiadających istotne (kluczowe) urządzenia i instalacje i pozycję dominującą na rynku. Z czasem doktryna ta została zastosowana również w orzecznictwie sądów UE oraz wspólnotowych organów ochrony konkurencji. Znajduje zastosowanie przede wszystkim w sektorach dawniej zmonopolizowanych, takich jak energetyczny (linie przesyłu gazu, sprzedaż i dystrybucja energii elektrycznej), transportowy (dostęp do infrastruktury portowej, kolejowej, lotnisk), telekomunikacyjny czy audiowizualny.

W sytuacji gdy na danym rynku duplikacja urządzeń kluczowych jest niemożliwa z powodów technicznych prawnych lub ekonomicznych (koszty) istnieje ryzyko, że pomimo, że zapewnienie dostępu jest technicznie możliwe podmiot dominujący odmawia dostępu na rozsądnych warunkach lub utrudnia dostęp do infrastruktury. Formy ograniczania dostępu mogą przybierać bardzo różne formy.

W takiej sytuacji odwołanie się do wymienionej doktryny stwarza podstawy do zmuszenia dominującego przedsiębiorstwa do zawarcia umowy o udostępnienie urządzenia kluczowego konkurentom, nawet jeśli urządzenie to jest używane wyłącznie przez to przedsiębiorstwo i nie zostało udostępnione wcześniej innym podmiotom. Doktryna uwzględnia trzy zasadnicze przesłanki obowiązku przedsiębiorstw dysponujących urządzeniami kluczowymi udostępnienia ich swoim konkurentom:

- 1) urządzenia kluczowe muszą być niezbędne do podjęcia przez konkurenta działalności gospodarczej na określonym rynku,
- 2) odmowa udostępnienia urządzeń kluczowych musi prowadzić do wyeliminowania wszelkiej konkurencji na rynku sąsiednim, czyli na rynku powiązanim z rynkiem, na którym działa dominujące przedsiębiorstwo dysponujące urządzeniem kluczowym,
- 3) aby uznać odmowę dostępu do urządzenia kluczowego za przejaw nadużycia pozycji dominującej, konieczny jest brak obiektywnych przyczyn uzasadniających odmowę.

Obowiązek zawarcia umowy

Stosując doktrynę urządzeń kluczowych należałoby przyjąć, że wynika z niej obowiązek zawierania umów na zagospodarowanie odpadów z gminami w danym regionie, które zdecydowały skierować odpady do konkretnego RIPOK-u do zagospodarowania przy założeniu zgodności z WPGO. Samorząd wojewódzki oraz gminny realizują bowiem swoje ustawowe zadania w zakresie organizacji systemu gospodarowania odpadami i gminy zmuszone są skorzystać z usług instalacji wskazanej w planie. Wprowadzenie obowiązku kontraktowania miałoby na celu ochronę realizacji zadania publicznego w zakresie zagospodarowania odpadów.

Ponadto, obowiązek RIPOK zawierania umów z przedsiębiorcami dostarczającymi odpady zebrane z nieruchomości nie objętych systemem gminnym wynika z brzmienia art. 91 ust. 1 u.c.p.g. Odmowa przyjęcia odpadów uniemożliwiałaby firmom działającym na rynku transportu odpadów prowadzenie działalności gospodarczej gdyż nie mogliby oni zgodnie z prawem przekazać odpadów do zagospodarowania.

Kiedy odmowa?

Z oczywistych względów występują jednakże sytuacje gdy RIPOK będzie miał prawo odmówić przyjęcia odpadów. Wynika to z przesłanek doktryny urządzeń kluczowych, które odnoszą się do pojęcia „obiektywnych przyczyn uzasadniających odmowę”. Natomiast na gruncie prawa polskiego art. 91. ust. 2 u.c.p.g. wskazuje, że do instalacji zastępczej odpady należy przekazać w przypadku wystąpienia awarii RIPOK, uniemożliwiającej odbieranie odpadów.

Odmowa będzie zatem dopuszczalna w przypadku braku możliwości technicznych do przetworzenia odpadów w takich przypadkach jak: (i) działanie siły wyższej (w tym awarii); (ii) gdy dany rodzaj odpadów nie jest obsługiwany przez instalację; (iii) odpady nie spełniają wymaganych standardów na podstawie przeprowadzonych testów zgodności; (iv) brak wystarczających mocy przerobowych.

Konkluzja

Instalacje o statusie RIPOK mające stanowić w założeniu filar nowego systemu pełnić będą szczególną rolę na lokalnych rynkach usług zagospodarowania odpadów. Operatorzy tych instalacji powinni być zatem świadomi, że ze względu na systemowe usytuowanie RIPOK-ów muszą zwracać szczególną uwagę, aby prowadzić działalność w sposób, który nie będzie stanowił nadużycia pozycji dominującej poprzez nieuzasadnioną odmowę przyjmowania odpadów. W szczególności warto zadbać o rzetelne uzasadnienie ewentualnej decyzji o odmowie, gdyż będzie ona podlegała kontroli ze strony organu antymonopolowego.

Kacper Samplawski

Artykuł ukaże się w listopadowym numerze Przeglądu Komunalnego.

W przypadku pytań lub wątpliwości prawnych związanych z Państwa pracą uprzejmie zapraszamy do kontaktu.



DANE KONTAKTOWE:

Kacper Samplawski

Partner, radca prawny

Tel: 501 426 942

Email: kacper.samplawski@kslegal.com.pl

www.kslegal.com.pl