

ROZSTRZYGNIĘCIE NADZORCZE
WOJEWODY LUBUSKIEGO
NR NK-I.4131.188.2018.TDOM

z dnia 23 listopada 2018 r.

Rada Miejska w Dobiegniewie

Na podstawie art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U.2018.994 j.t. ze zm.) stwierdzam nieważność uchwały Rady Miejskiej w Dobiegniewie Nr XLVIII/271/18 z dnia 19 października 2018 r. w sprawie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków.

Uzasadnienie

Na sesji w dniu 19 października 2018 r. Rada Miejska w Dobiegniewie podjęła uchwałę nr XLVIII/271/18 w sprawie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków. Uchwała została doręczona organowi nadzoru 25 października 2018 r.

Po dokonaniu analizy prawnej organ nadzoru stwierdza, iż uchwała istotnie narusza art. 5 ust. 2, art. 6 ust. 3 pkt 3a, art. 19 ust. 5 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U.2018.1152 t.j. ze zm) - dalej zwanej ustawą.

Normatywna podstawa do wydania regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków zawarta jest w art. 19 ust. 3, 4 ustawy zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, zgodnie z którymi rada gminy uchwała regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków, który jest aktem prawa miejscowego. Zgodnie natomiast z art. 19 ust. 5 ustawy regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków określa prawa i obowiązki przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego oraz odbiorców usług, w tym: minimalny poziom usług świadczonych przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne w zakresie dostarczania wody i odprowadzania ścieków; warunki i tryb zawierania umów z odbiorcami usług; sposób rozliczeń w oparciu o ceny i stawki opłat ustalone w taryfach; warunki przyłączania do sieci; warunki techniczne określające możliwości dostępu do usług wodociągowo-kanalizacyjnych; sposób dokonywania przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne odbioru wykonanego przyłącza; sposób postępowania w przypadku niedotrzymania ciągłości usług i odpowiednich parametrów dostarczanej wody i wprowadzanych do sieci kanalizacyjnej ścieków; standardy obsługi odbiorców usług, w tym sposoby załatwiania reklamacji oraz wymiany informacji; warunki dostarczania wody na cele przeciwpożarowe. Z przepisu tego wynika jednoznacznie, że wyliczenie w nim zawarte ma charakter zamknięty. Regulacja ta ma charakter wyczerpujący, co oznacza, że wydając na jej podstawie regulamin rada powinna zawrzeć w nim postanowienia odnoszące się do wszystkich enumeratywnie wymienionych w przepisie ustawy zagadnień. Wskazując zakres zagadnień do uregulowania ustawodawca posłużył się zwrotem "regulamin ... określa", co oznacza, że treść regulaminu musi bezwzględnie odpowiadać zakresowi delegacji ustawowej. Wszelkie odstępstwa od katalogu wymienionego w 19 ust. 5 ustawy oznaczają istotne naruszenie przepisu upoważniającego.

Badany regulamin nie normuje wszystkich zagadnień wymienionych w art. 19 ust. 5 ustawy. W ocenie organu nadzoru brakuje w nim regulacji dotyczących warunków przyłączenia do sieci oraz technicznych warunków określających możliwość dostępu do usług wodociągowo-kanalizacyjnych. Odnoście warunków przyłączenia do sieci, to Regulamin stanowi, że warunki te wydaje przedsiębiorstwo (§17 ust. 2), jednocześnie regulamin wskazuje jakie zagadnienia warunki przyłączenia powinny zawierać (§17 ust. 1). Rada Miejska w Dobiegniewie zatem zamiast określić warunki przyłączenia do sieci, obowiązek ten scedowała na przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne. Brak tej regulacji powoduje istotne skutki, albowiem przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne przed przyłączeniem do sieci nieruchomości musi zbadać spełnienie warunków przyłączenia określonych w regulaminie (art. 15 ust. 3 ustawy), brak tych warunków uniemożliwia tę czynność, a w dalszej kolejności także przyłączenie do sieci. Regulamin nie ustanawia także technicznych warunków określających możliwość dostępu do usług wodociągowo-kanalizacyjnych. Wprawdzie w regulaminie jest rozdział o tym tytule (rozdział 6), jednak w

rzeczywistości regulamin nie określa tych warunków. W tym zakresie regulamin bezpodstawnie odsyła do wieloletnich planów rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych oraz do warunków przyłącza i umowy przyłączeniowej, podczas gdy to sam regulamin powinien określać warunki techniczne dostępu do usług wodociągowo-kanalizacyjnych. Organ nadzoru ponadto instruuje, że "warunki przyłączenia do sieci" nie mogą być utożsamiane z "technicznymi warunkami określającymi możliwość dostępu do usług wodociągowo-kanalizacyjnych", o których stanowi art. 19 ust. 5 pkt 5 ustawy, zaś przez owe warunki przyłączenia do sieci można rozumieć np. kolejność przyłączania do sieci poszczególnych odbiorców, czy też przybliżony termin, w którym owo przyłączenie ma nastąpić.

Regulamin w §5 ust. 3 stanowi o obowiązku odbiorcy usuwania przyczyn zagrożeń obniżania poziomu usług i skutków niewywiązania się z tego obowiązku. Lokalny prawodawca nałożył zatem na odbiorcę usług obowiązek usunięcia zaistniałych stanów faktycznych, które stanowią "zagrożenie istotnego obniżenia poziomu usług świadczonych przez Przedsiębiorstwo". Tymczasem stosowanie do art. 5 ust. 2 ustawy: Jeżeli umowa o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków nie stanowi inaczej, odbiorca usług odpowiada za zapewnienie niezawodnego działania posiadanych instalacji i przyłączy wodociągowych lub instalacji i przyłączy kanalizacyjnych z urządzeniem pomiarowym włącznie. Z powyższego przepisu wynika zatem, iż obowiązek dokonywania naprawy ewentualnych uszkodzeń lub awarii posiadanych przez odbiorcę przyłączy ciąży na nim, ale tylko wówczas, gdy postanowienia umowy nie stanowią inaczej. Strony takiej umowy, a więc przedsiębiorstwo i odbiorca, mogą zatem postanowić, iż ewentualne awarie przyłączy wodociągowych lub kanalizacyjnych będą jednak usuwane przez przedsiębiorstwo, a nie odbiorcę. Z powyższą uwagą koreluje przepis art. 6 ust. 3 pkt 3a ustawy, zgodnie z którym wszelkie kwestie związane z warunkami usuwania awarii przyłączy wodociągowych lub przyłączy kanalizacyjnych będących w posiadaniu odbiorcy usług zostały zastrzeżone do właściwości umownej. Rada uchwalając §5 ust. 3, 4 Regulaminu pozbawiła zatem Przedsiębiorstwo możliwości umownego przejęcia na siebie obowiązków w zakresie usuwania awarii przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych należących do odbiorcy, czym nie tylko przekroczyła granicę upoważnienia ustawowego zawartego w art. 19 ust. 5 ustawy, ale również popadła w kolizję z dyspozycją art. 6 ust. 3 pkt 3a ustawy.

Za sprzeczny z prawem uznać należy również §6 pkt 1 Regulaminu, zgodnie z którym: „Umowa jest zawierana jest na czas nieokreślony, chyba że tytuł prawny do nieruchomości przyłączonej do sieci został ustanowiony na czas określony”. W zakresie przywołanego uregulowania warto zaakcentować, iż na gruncie ustawy kwestia posiadania bądź braku tytułu prawnego do nieruchomości podłączanej do sieci jest prawnie irrelevantna. Zgodnie z art. 6 ust. 4 ustawy - umowa, o zbiorowe zaopatrzenie w wodę lub zbiorowe odprowadzanie ścieków, może być zawarta z osobą, która posiada tytuł prawny do korzystania z nieruchomości, do której ma być dostarczana woda lub z której mają być odprowadzane ścieki, **albo** z osobą, która korzysta z nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym. Prawnie niedopuszczalnym jest zatem wprowadzenie zapisów, które w jakikolwiek sposób pogarszają sytuację osób nie posiadających tytułu prawnego do nieruchomości, w tym – jak ma to miejsce w realiach niniejszej sprawy – poprzez uniemożliwianie im niezakłóconego i nie limitowanego czasem korzystania z bieżącej wody i możliwości odprowadzania ścieków. Regulacje tego typu są również sprzeczne z podstawowymi założeniami ustawy, której celem jest zagwarantowanie ciągłości zaopatrzenia ludności wodę zdatną do użytku, w tym do spożycia, a także odprowadzanie ścieków (por. uwagi WSA w Gorzowie Wlkp. w wyroku z dnia 11.10.2010 r., sygn. II SA/Go 511/10 oraz wyroku z dnia 17.11.2009 r., sygn. II SA/Go 754/09).

Z tożsamych względów zakwestionować należy §6 pkt 2 Regulaminu, w którym wskazano, iż umowa o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzenie ścieków jest zawierana na czas określony, jeżeli po upływie określonego w umowie terminu realizacja postanowień umowy nie możliwa. Analizując powyższy przepis łatwo dostrzec, iż został on sformułowany w tak szeroki sposób, iż daje Przedsiębiorstwu nie tylko możliwość, ale również niczym nieskrępowaną swobodę w narzucaniu Odbiorcom obowiązku terminowego zawierania umów. Skoro zaś *ratio legis* ustawy jest zapewnienie mieszkańcom ciągłości zaopatrzenia w wodę, to niedopuszczalnym jest wprowadzenie zapisów, które dają Przedsiębiorstwu arbitralną możliwość podważania tej zasady.

Lokalny prawodawca w §7 uregulował okoliczności zmiany umowy o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków. Odnosząc się do tego postanowienia w pierwszej kolejności zaakcentować należy, iż ustawodawca w delegacji zawartej w art. 19 ust. 5 pkt 2 upoważnił Radę wyłącznie do określania warunków i trybu zawierania umów z odbiorcami usług. Poza tym zakresem leży zatem uprawnienie do określania trybu zmiany umowy. To jakie zmiany stanu faktycznego pociągają za sobą konieczność zmiany treści umowy, a które takiego obowiązku nie niosą, winny strony ustalać indywidualnie w treści takiej umowy. Rada nie jest więc władna do narzucania jakichkolwiek obowiązków w tym zakresie. Wprowadzona regulacja stanowi zatem wyraz wyjścia poza granice delegacji ustawowej, a nadto koliduje z zasadą swobody umów wyrażoną w art. 353¹ Kodeksu cywilnego.

Istotnie narusza prawo §8 ust. 2 albowiem rada gminy uprawniona jest jedynie w ramach delegacji ustawowej do określenia sposobu rozliczeń w oparciu o ceny i stawki opłat ustalone w taryfach. Określanie zatem sposobu rozliczeń w oparciu o inne niż ustalone w taryfach ceny i stawki leży poza regulacją regulaminową. Przepis taki stanowi ponadto przykład ustanowienia przez Radę delegacji prawnej do wydawania przez Przedsiębiorstwo „cenników usług”. Tego typu zabieg powoduje, iż Przedsiębiorstwo (które w relacjach z Odbiorcą funkcjonuje na płaszczyźnie cywilnoprawnej), uzyskuje administracyjnoprawny (a więc władczy, gdyż mający swoje zakotwiczenie w akcie prawa miejscowego) tytuł do jednostronnego narzucania opłat za bliżej niezidentyfikowane usługi Przedsiębiorstwa. Dodatkowo zaakcentować należy, iż w kwestionowanym zapisie Rada posłużyła się imperatywnym zwrotem „określa”, co oznacza pod stronie Przedsiębiorstwa obowiązek ustanowienia cennika tego typu. Ponownie należy zaś w tym kontekście przypomnieć, iż Przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne co do zasady są samodzielnymi podmiotami prawa cywilnego i brak jest jakichkolwiek podstaw do władczego ingerowania przez Radę w ich działalność, poprzez administracyjnoprawne wymuszanie na Przedsiębiorstwie obowiązku sporządzenia cennika usług (a w konsekwencji – obowiązku wyłącznie odpłatnego ich świadczenia).

Zakwestionować należy także §9 ust. 1 i 3 Regulaminu. W ust. 1 rada wskazała, iż: *„Ilość pobranej wody ustala się na podstawie: 1) wskazań wodomierza głównego; 2) wskazania wodomierzy w lokalach lub przy punktach czerpalnych w budynkach wielolokalowych; 3) przeciętnych norm zużycia wody; 4) oszacowania wysokości średniego poboru wody z trzech okresów rozliczeniowych w przypadku braku odczytu wodomierza głównego z przyczyn stojących po stronie Odbiorcy. Oceniając legalność cytowanego przepisu należy pierwszoplanowo odnotować, iż podstawy obliczania należności za wodę zostały w sposób kompleksowy uregulowane przez samego ustawodawcę. Zgodnie z art. 27 ust. 1 ustawy - Ilość wody dostarczonej do nieruchomości ustala się na podstawie wskazania wodomierza głównego, a w przypadku jego braku - w oparciu o przeciętne normy zużycia wody. Z przepisu tego zatem jasno wynika, co stanowi główne kryterium obliczenia należności (wskazania licznika) i kiedy dopuszczalne jest zastosowanie kryterium zastępczego w postaci norm przeciętnego zużycia wody (brak licznika). Kwestionowany zapis nie tylko zatem wkracza w materię ustawową, ale nadto pomija stawiane ustawą wymogi do zastosowania zastępczego sposobu obliczenia ilości zużytej wody (przeciętne normy), nie zastrzegając, iż sięgnięcie po nie jest możliwe tylko w przypadku braku licznika. Nadto wskazać należy, iż określona w punkcie 4 § 9 metoda obliczenia ilości zużytej wody jest sprzeczna z §18 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej z dnia 27 lutego 2018 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryfy oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (zwane dalej: „Rozporządzeniem w sprawie taryf”), w którym wskazuje się, iż: w przypadku stwierdzenia nieprawidłowego działania wodomierza głównego ilość pobranej wody ustala się na podstawie średniego zużycia wody w okresie 3 miesięcy przed stwierdzeniem nieprawidłowego działania wodomierza, a gdy nie jest to możliwe - na podstawie średniego zużycia wody w analogicznym okresie roku ubiegłego lub iloczynu średniomiesięcznego zużycia wody w roku ubiegłym i liczby miesięcy nieprawidłowego działania wodomierza. Z cytowanego przepisu jasno zatem wynika, iż trzymiesięczny okres, w oparciu o który szacuje się ilość zużytej wody dotyczy nieprawidłowości działania wodomierza, a nie - jak określiła to Rada – „braku jego odczytu” (który przecież może być podyktowany zupełnie innymi względami – np. nieobecnością Odbiorcy usług). Kwestionowany §9 ust. 1 Regulaminu sformułowany został na zasadnie *numerus clausus* (o czym przesądza brak w nim zwrotu „w szczególności”). Powyższe sprawia zaś, że pomija on jeszcze jedną dopuszczalną prawem metodę obliczania ilości zużytej wody, tj. przewidzianą w §16 ust. 4 i 5*

przywołanego wyżej Rozporządzenia – metodę opierającą się na prognozie ilości usług (która to prognoza wynika z umowy i jest ustalana w oparciu o przeciętne normy zużycia wody lub na podstawie średniego zużycia wody w ubiegłym okresie rozliczeniowym). Ponadto przepisy ustawy nie dopuszczają możliwości aby to przedsiębiorstwo decydowało o dopuszczeniu rozliczania na podstawie przeciętnych norm zużycia wody. Przypadki kiedy może to nastąpić w ten sposób zostały kompleksowo uregulowane przez samego ustawodawcę.

W §11, §12, §13 bezpodstawnie określiła zasady określania ilości pobranej wody i odprowadzonych ścieków, podczas gdy wypada wskazać, iż ustawodawca bardzo precyzyjnie uregulował zasady obliczania ilości pobranej wody i odprowadzonych ścieków i odstęstwa od nich. Zgodnie z art. 27 ust. 1 ustawy – regułą jest, iż ilość pobranej wody ustala się na podstawie wskazań wodomierza głównego. Odstęstwa od tej zasady mają zaś miejsce tylko w dwóch przypadkach - gdy brak jest wodomierza głównego – wówczas ilość pobranej wody ustala się na podstawie norm określających przeciętne jej zużycie, oraz gdy nastąpiła awaria wodomierza głównego (wówczas ustalen dokonuje się w sposób określony w §18 ust. 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej z dnia 27 lutego 2018 r w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryfy oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz.U.2018.472). Powyższe oznacza, iż brak jest podstaw do ustalania czy też modyfikowania przez lokalnego prawodawcę sposobu ustalania pobranej wody i odprowadzonych ścieków. Jeżeli zatem odbiorca nie wywiąże się z obowiązku poinformowania przedsiębiorstwa o ilości pobranej wody w danym okresie, to przedsiębiorstwo zobowiązane jest dokonać ustaleń w tym przedmiocie zgodnie z art. 27 ust. 1 ustawy, a więc we własnym zakresie ustalić stan licznika. Instrumentem prawnym, który winien służyć do realizacji powyższego zadania jest zaś art. 7 pkt 2 ustawy, a nie przyjmowanie w Regulaminie fikcyjnych założeń o ilości zużytej wody.

Za niezgodny z prawem należy uznać również zapisy zawarte w §16 ust. 1 Regulaminu, w którym do wniosku o wydanie warunków przyłączenia nakazuje się dołączyć dokument określający tytuł prawny do nieruchomości, której dotyczy wniosek oraz mapę sytuacyjną, określającą usytuowanie nieruchomości, którą planuje się przyłączyć do sieci, względem istniejących sieci wodociągowej i kanalizacyjnej oraz innych obiektów i urządzeń uzbrojenia terenu. Przy formułowaniu w Regulaminie obowiązków związanych z przedkładaniem Przedsiębiorstwu jakichkolwiek dokumentów należy jednak postępować niezwykle ostrożnie, tak aby nie wykroczyć poza cele, którym dokumenty te mają służyć i nie uprawniać Przedsiębiorstwa do gromadzenia nadmiaru informacji, w tym o charakterze sensorywnym. Na określonych etapach dochodzenia do zawarcia umowy o zbiorowe zaopatrzenie w wodę sam ustawodawca wprost przesądza o braku obowiązku przedkładania jakichkolwiek dokumentów (*vide* np. art. 6 ust. 2 ustawy, w którym przewiduje się, że do zawarcia umowy wystarczy spełnić wyłącznie dwie przesłanki – techniczną w postaci fizycznego połączenia z siecią oraz formalną – w postaci złożenia pisemnego wniosku o zawarcie umowy).

Jeżeli chodzi o „warunki techniczne przyłączenia do sieci” to żaden przepis ustawy nie przewiduje wydawania przez Przedsiębiorstwo dokumentu tego typu. Co więcej – z delegacji zawartej w art. 19 ust. 5 pkt 4 i 5 ustawy wprost zdaje się wynikać, iż warunki techniczne przyłączenia do sieci winny być raczej określone w akcie prawa miejscowego, jakim jest Regulamin, a nie w akcie indywidualnym. Z praktycznego punktu widzenia trudno jednak wyobrazić sobie przeprowadzenie jakiejkolwiek inwestycji związanej z budową przyłącza wodociągowego lub kanalizacyjnego bez określenia jego parametrów indywidualnie dla każdej nieruchomości. Takie parametry jak: uwarunkowania gruntowe, usytuowanie nieruchomości względem sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, czy zamierzona ilość pobieranej wody lub ilość odprowadzanych ścieków, są ściśle związane z konkretną nieruchomością i nie da się ich zapisać w regulaminie w sposób na tyle uniwersalny, żeby pasował on wprost do każdej z podłączanych nieruchomości. Z uwagi na powyższe, pomimo wątpliwości prawnych w tym zakresie, wydaje się, iż prawidłowa realizacja procesu budowlanego wymaga, aby Przedsiębiorstwo indywidualnie dla każdego Odbiorcy opracowywało „warunki techniczne przyłączenia do sieci” (których treść powinna się oczywiście mieścić w ogólniejszych ramach, nakreślonych przez Radę w Regulaminie, zgodnie z wymogami stawianymi w art. 19 ust. 5 pkt 4 i 5 Ustawy). Należy jednak wyraźnie podkreślić, iż zupełnie osobną kwestią jest to, czy do takiego wniosku o wydanie warunków można żądać przedkładania dodatkowych dokumentów, a jeżeli tak – to jakich. Budowa przyłącza wodociągowego lub

kanalizacyjnego jest niczym innym jak procesem budowlanym, a więc obszarem aktywności regulowanym Prawem budowlanym. Aktualnie zaś w powyższej ustawie przewidziano dwa niezależne tryby budowy przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych, przy czym wybór któregoś z tych trybów należy wyłączenie do inwestora. Pierwszym z nich jest tryb sformalizowany, związany z obowiązkiem dokonania tzw. zgłoszenia robót budowlanych (zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 1a Prawa budowlanego), drugim zaś tryb uproszczony regulowany art. 29a Prawa budowlanego. Na uwagę w szczególności zasługuje drugi ze wspomnianych trybów, który prace projektowe związane z przyłączem pozwala przeprowadzić w oparciu albo o mapę zasadniczą albo w oparciu o mapę jednostkową. Niedopuszczalnym zatem jawi się stawianie przyszłemu Odbiorcy usług w Regulaminie obowiązków dostarczenia Przedsiębiorstwu dokumentów dalej idących niż te, które wymaga Prawo budowlane. Lokalny prawodawca, jeżeli zastrzega wymóg dostarczenia takich dokumentów, to winien kierować się zasadą adekwatności - to jest żądać okazania tylko takich dokumentów, które są niezbędne do tego, aby Przedsiębiorstwo mogło zindywidualizować nieruchomość, dla której ma określić warunki techniczne przyłączenia.

W świetle powyższego brak jest jakichkolwiek podstaw do nakładania (tak jak to uczyniono w kwestionowanym przepisie) obowiązku dołączenia przez Odbiorcę dokumentu potwierdzającego posiadanie tytułu prawnego do nieruchomości. Dokument taki (którym będzie zazwyczaj akt notarialny nabycia nieruchomości) zawiera bowiem szereg danych sensytywnych, o których wiedza jest dla Przedsiębiorstwa całkowicie zbędna dla określenia warunków przyłączenia do sieci (np. pełne dane personalne zbywców, ich numery PESEL, adresy zamieszkania, numery dowodów osobistych, cena nabycia nieruchomości, fakt ustanowienia na niej hipoteki, stosunki majątkowe nabywców, dodatkowe zastrzeżenia umowne itp.). Co więcej – skoro zgodnie z art. 6 ust. 4 Ustawy – obowiązek zawarcia umowy o zbiorowe zapatrzenie w wodę lub zbiorowe odprowadzanie ścieków, jest całkowicie oderwany od tego, czy Odbiorca posiada tytuł prawny do nieruchomości czy też nie – w ogóle wątpliwym jest (i to już na etapie wydawania warunków przyłączenia do sieci) badanie przez Przedsiębiorstwo stosunków własnościowych na danej nieruchomości. Za niedopuszczalne należy uznać także żądanie dołączenia do wniosku mapy sytuacyjnej – dokument tego typu nie jest bowiem wymagany przepisami Prawa budowlanego, a rada gminy nie ma legitymacji prawnej do władczygo wkraczania w tą sferę stosunków administracyjnoprawnych.

Niezgodny z prawem jest również przepis §18 Regulaminu. Należy podkreślić, że w Prawie budowlanym nie ma ani bezwzględnego wymogu sporządzania projektu przyłącza, ani już tym bardziej wymogu „uzgadniania” jego treści z Przedsiębiorstwem. Z tego też względu prawnie niedopuszczalnym jest nałożenie na podmiot przyłączany obowiązku opracowania takiego projektu technicznego przyłączy, określenia co powinien on zawierać i uzgodnienia go z Przedsiębiorstwem.

Przekraczają zakres delegacji ustawowej z art. 19 ust. 5 ustawy postanowienia regulaminu o skutkach nielegalnego poboru wody lub odprowadzania ścieków (§14 ust. 3) oraz o wymogach co do projektu technicznego przyłącza (§18) oraz elementach umowy przyłączeniowej (§19 ust. 3). W tym zakresie znajdują zastosowanie odpowiednio przepis kodeksu cywilnego o odpowiedzialności odszkodowawczej oraz przepisy prawa budowlanego.

Zgodnie z §21 ust. 3, 4 Regulaminu odbiorcy zabrania się lokalizacji budynków i budowli oraz nasadzania drzew i krzewów na sieciach wodociągowych w pasie o szerokości 3 m oraz na sieciach kanalizacyjnych w pasie o szerokości 5 m, chyba że przedsiębiorstwo wyda na to zgodę. Przywołane postanowienie należy uznać za jaskrawo ingerujący w treść prawa własności, poprzez ograniczenie swobody w korzystaniu z nieruchomości. Dla tak daleko posuniętej ingerencji w stosunki prawno-rzeczowe nie sposób tymczasem dopatrzeć się żadnej podstawy prawnej. Zwrócić należy uwagę, iż zasadniczym aktem prawnym, który określa zasady sytuowania budynków na nieruchomościach jest Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U.2015.1422), wydany w oparciu o delegację zawartą w art. 7 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane.

Należy zakwestionować także §22 ust. 1 pkt 3 Regulaminu, który dopuszcza kontrolę wykonania studni wodomierzowej na przyłączy wodociągowym. Tego typu zapis stanowi przejaw nieuprawnionego

przyznawania Przedsiębiorstwu prerogatyw do arbitralnego narzucania Odbiorcom określonych rozwiązań budowlanych, tj. nakazywania każdorazowego budowania kosztownej studni wodomierzowej, w sytuacji gdy w świetle przepisów powszechnie obowiązujących - wybór określonego rozwiązania ma charakter wariantowy i należy wyłącznie do Odbiorcy.

Przepis §22 ust. 2 Regulaminu reguluje wymóg przedłożenia geodezyjnej inwentaryzacji powykonawczej przyłącza przed sporządzeniem protokołu odbioru końcowego. Nie można zaakceptować sytuacji, w której na Odbiorcę nakłada się obowiązki irrelevantne dla osiągnięcia celu, jakim jest prawidłowe wykonanie przyłącza lub obowiązki, których statuowanie zastrzeżone jest dla potrzeb postępowań regulowanych innymi dziedzinami prawa. Co się tyczy obowiązku przedkładania geodezyjnej inwentaryzacji powykonawczej, to wprawdzie przyłącza wodociągowe i kanalizacyjne – zgodnie z art. 43 ust. 1 Prawa budowlanego – podlegają wymogowi jej sporządzenia, ale na potrzeby zupełnie innego podmiotu i w zupełnie innym momencie czasowym. Kwestionowany przepis stanowi zatem przejaw przyznawania Przedsiębiorstwu szczególnej, a niczym nie uprawionej, pozycji nadzorczej w procesie budowlanym.

Za sprzeczny z prawem uznać należy również §22 ust. 4 Regulaminu. Ponownie zaakcentować należy, iż budowa przyłącza stanowi proces budowlany regulowany Prawem budowlanym, w którym nie przyznano Przedsiębiorstwu żadnego prawa do „wyrażania zgody” na budowę przez Inwestora przyłącza wodociągowego lub kanalizacyjnego. Dodatkowo wskazać należy, iż z art. 29a ust. 2 i 3 Prawa budowlanego jasno wynika, iż w przypadku gdy inwestor wybierze tryb budowy przyłącza poprzez dokonanie zgłoszenia stosowanemu organowi, wówczas do takiej budowy nie można nawet posiłkowo stosować przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę.

Przepis §27 ust. 1 Regulaminu w ocenie organu nadzoru należy do materii, która powinna zostać uregulowana w umowie. Podobnie regulacje zamieszczone w § 28 stanowią kwestię umowną. Istotnie narusza prawo także §27 ust. 2 Regulaminu, który ustanawia zasady odpowiedzialności odbiorcy za skutki zaniechania poinformowania przedsiębiorstwa o zmianie danych o których mowa w ust. 1. Takie postanowienie stanowi przekroczenie delegacji ustawowej z art. 19 ust. 5 ustawy.

Organ nadzoru wskazuje, że w §31 uchwały wskazany został błędny publikator uchwały uchylanej, albowiem ta ostateczna została opublikowana w Dzienniku Urzędowym Województwa Lubuskiego z 2014 r. pod pozycją 1124, a nie pod pozycją 1142.

Wobec powyższego orzeczono jak na wstępie.

Od niniejszego rozstrzygnięcia służy prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. w terminie 30 dni od doręczenia rozstrzygnięcia za pośrednictwem Wojewody Lubuskiego.

z up. Wojewody Lubuskiego
Dyrektor Wydziału Nadzoru
i Kontroli LUW

Paweł Witt