



WOJEWODA DOLNOŚLĄSKI

Wrocław, dnia 12 stycznia 2008 r.

NK. II 0914-9/13 /08

Wojewódzki Sąd Administracyjny
we Wrocławiu
ul. Św. Mikołaja 78/79
50-126 Wrocław

BIURO
Rady Gminy Męcinka

Wpł. dnia 22.01.2008r.

Nr podpis

za pośrednictwem: Rady Gminy Męcinka

Strona skarżąca: Wojewoda Dolnośląski – Organ Nadzoru,
pl. Powstańców Warszawy 1, 50 – 951 Wrocław.

Strona przeciwna: Gmina Męcinka - Rada Gminy Męcinka,
Męcinka 11, 59-424 Męcinka

Skarga

Na podstawie art. 93 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. ustawy o samorządzie gminnym (tekst jednolity Dz. U. z 2001 r. nr 142, poz. 1591 ze zm.) organ nadzoru wnosi o stwierdzenie nieważności § 2 pkt. 3; § 3 ust. 1 pkt 5; § 9 ust. 2 ; § 10 ust. 2; §11; §14; § 18 ust. 1 ; § 19 ust. 2 pkt 1 § 20 ust. 4; § 21; § 22 ust. 2; § 32 uchwały nr XI/80/07 Rady Gminy Męcinka z 23 października 2007 roku w sprawie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków, oraz zasądzenie kosztów według norm przepisanych.

Uzasadnienie

Rada Gminy Męcinka podjęła uchwałę numer XI/80/07 dnia 23 października 2007 roku w sprawie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków, zwaną dalej uchwałą.

Dowód: uchwała XI/80/07 Rady Gminy Męcinka z 23 października 2007 roku w sprawie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków. (w aktach Gminy Męcinka).

Uchwała w podstawie prawnej wskazuje art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858)- zwana dalej ustawą, zgodnie z którym:

„1. Rada gminy, po dokonaniu analizy projektów regulaminów dostarczania wody i odprowadzania ścieków opracowanych przez przedsiębiorstwa wodociagowo-kanalizacyjne, uchwała regulamin

„1. Rada gminy, po dokonaniu analizy projektów regulaminów dostarczania wody i odprowadzania ścieków opracowanych przez przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne, uchwała regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków, zwany dalej "regulaminem". Regulamin jest aktem prawa miejscowego.”

Jak stanowi art. 19 ust. 2 ustawy „regulamin powinien określać prawa i obowiązki przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego oraz odbiorców usług, w tym:

- 1) minimalny poziom usług świadczonych przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne w zakresie dostarczania wody i odprowadzania ścieków,
- 2) szczegółowe warunki i tryb zawierania umów z odbiorcami usług,
- 3) sposób rozliczeń w oparciu o ceny i stawki opłat ustalone w taryfach,
- 4) warunki przyłączania do sieci,
- 5) techniczne warunki określające możliwości dostępu do usług wodociągowo-kanalizacyjnych,
- 6) sposób dokonywania odbioru przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne wykonanego przyłącza,
- 7) sposób postępowania w przypadku niedotrzymania ciągłości usług i odpowiednich parametrów dostarczanej wody i wprowadzanych do sieci kanalizacyjnej ścieków,
- 8) standardy obsługi odbiorców usług, a w szczególności sposoby załatwiania reklamacji oraz wymiany informacji dotyczących w szczególności zakłóceń w dostawie wody i odprowadzaniu ścieków,
- 9) warunki dostarczania wody na cele przeciwpożarowe.”

W toku badania przedmiotowej uchwały organ nadzoru stwierdził że :

I. § 2 pkt. 3 i § 19 ust. 2 pkt 1 uchwały naruszają w istotny sposób art. 6 ust. 4 ustawy

II. § 21 stanowi powtórzenie z modyfikacją art. 15 ust. 4 ustawy

III. § 9 ust. 2 uchwały jest niezgodny z art. 5 ust. 2 ustawy

IV. § 20 ust. 4 uchwały jest sprzeczny z art. 6 ust. 2 i art. 15 ust. 4 ustawy

V. § 10 ust. 2 uchwały jest sprzeczny z art. 73 § 1 i 76 Kodeksu Cywilnego

VI. § 11 uchwały narusza w sposób istotny art. 6 ust. 3 pkt. 6 ustawy oraz art. 353¹ Kodeksu Cywilnego

VII. § 18 ust. 1 uchwały narusza w sposób istotny w art. 19 ust. 2 ustawy

VIII. § 22 ust. 2 uchwały narusza w sposób istotny art. 15 ust. 4 ustawy

IX. § 3 ust. 1 pkt 5 uchwały narusza w sposób istotny art. 19 ust. 2 ustawy oraz art. 7, art. 94 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w związku z art. 415 lub 471 Kodeksu cywilnego.

X. § 32 uchwały narusza art. 7 oraz art. 78 Konstytucji

XI. § 14 uchwały narusza art. 19 ust. 2 ustawy

I. W § 2 pkt. 3 Regulaminu postanowiono, że wyrażenie „osoba ubiegająca się o przyłączenie do sieci” oznacza osobę, która posiada tytuł prawny do nieruchomości.

W ramach § 19 ust. 2 uchwały postanowiono, że do wniosku o wydanie technicznych warunków przyłączenia do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej osoba ubiegająca się o przyłączenie do sieci powinna załączyć: 1) dokument potwierdzający tytuł prawny do korzystania z nieruchomości, której dotyczy wniosek, 2) mapę sytuacyjną, określającą usytuowanie nieruchomości, o której mowa w ust. 1, względem istniejących sieci wodociągowej i kanalizacyjnej oraz innych obiektów i urządzeń uzbrojenia terenu. Tym samym zobowiązano podmiot ubiegający się o wydanie warunków technicznych przyłączenia do sieci do wykazania dokumentem tytułu prawnego do korzystania z nieruchomości, której wniosek dotyczy.

Zgodnie z art. 6 ust. 4 ustawy umowa o zaopatrzenie w wodę i 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.

Przepis powyższy dopuszcza zatem wprost możliwość zawierania umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków z osobami, które korzystają z nieruchomości o nieuregulowanym stanie

prawnym. Skoro zatem istnieje dopuszczalność zawierania umów z tą kategorią podmiotów, to tym bardziej istnieje dopuszczalność stworzenia warunków niezbędnych do zawarcia takiej umowy tj. przyłączenia nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym do sieci. Wprawdzie w myśl art. 19 ust. 2 pkt 4 ustawy w regulaminie dostarczania wody i odprowadzania ścieków rada gminy określa warunki przyłączenia do sieci, jednak to upoważnienie kompetencyjne musi być interpretowane systemowo, w świetle pozostałych przepisów ustawy i innych aktów normatywnych, z którymi postanowienia regulaminu nie mogą być sprzeczne.

Wprowadzenie w § 2 pkt 3 uchwały definicji tej treści ogranicza krąg potencjalnych odbiorców usług wodociągowo – kanalizacyjnych tylko do osób posiadających tytuł prawny do nieruchomości, a tym samym narusza treść art. 6 ust. 4 ustawy. Tak samo wyłącza możliwość zastosowania art. 6 ust. 4 ustawy postanowienie wynikające z § 19 ust. 2 pkt 1 uchwały zobowiązujące wnioskodawcę do przedłożenia dokumentu wskazującego na uprawnienie do korzystania z nieruchomości, która ma być podłączona do sieci.

II. W § 21 uchwały Rada Gminy Męcinka postanowiła że: *Przedsiębiorstwo ma prawo odmówić przyłączenia do sieci jeżeli przyłącze zostało wykonane niezgodnie z wydanymi warunkami przyłączenia oraz nie posiada technicznych możliwości przyłączenia.* Stanowi on powtórzenie z modyfikacją art. 15 ust. 4 ustawy który określa że: *Przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obowiązane przyłączyć do sieci nieruchomość osoby ubiegającej się o przyłączenie nieruchomości do sieci, jeżeli są spełnione warunki przyłączenia określone w regulaminie, o którym mowa w art. 19, oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług.*

Takie powtórzenie przepisów stanowi ich modyfikację która może spowodować trudności i niejasność przy ich stosowaniu.

Zgodnie z art. 87 Konstytucji RP źródłami powszechnie obowiązującego prawa w Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. Źródłami powszechnie obowiązującego prawa są także akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania organów, które je ustanowiły. Zgodnie z art. 94 Konstytucji organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów. Zasady i tryb wydawania aktów prawa miejscowego określa ustawa. Przepisy rozdziału III Konstytucji wyraźnie wskazują hierarchię aktów prawnych. W świetle tych przepisów ustawa jest aktem prawnym hierarchicznie wyższym od aktów prawnych organów samorządu terytorialnego. Oznacza to, że akty prawa miejscowego nie mogą być sprzeczne z postanowieniami ustawowymi. Uchwały organów samorządu terytorialnego mogą być podejmowane wyłącznie na podstawie i w granicach prawa. Oznacza to również, że w powyższych uchwałach nie mogą znaleźć się materie regulowane już w aktach prawnych hierarchicznie wyższych. Innymi słowy nie dopuszczalne jest powtarzanie w uchwałach uregulowań ustawowych. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 25 sierpnia 1994 (SA/Gd 1260/94, OSS 1996/2/47) potwierdził, iż powtórzenie za ustawą określonej regulacji stanowi istotne naruszenie prawa.

Na uwagę zasługuje także wyrok NSA we Wrocławiu: „Uchwała rady gminy nie może regulować jeszcze raz tego, co jest już zawarte w obowiązującej ustawie. Taka uchwała, jako istotnie naruszająca prawo, jest nieważna. Trzeba bowiem liczyć się z tym, że powtórzony przepis będzie interpretowany w kontekście uchwały, w której go powtórzono, co może prowadzić do całkowitej lub częściowej zmiany intencji prawodawcy” (wyrok NSA 1999.10.14, II SA/Wr 1179/98, OSS 2000/1/17)

Także SN w uzasadnieniu do wyroku z dnia 6 kwietnia 2001 r. (II RN 87/00, OSN z 2001 r., nr 24, poz.704) podkreślił: „iż rada gminy nie może w statucie (gminy) powtarzać rozwiązań ustrojowych przyjętych w przepisach ustawowych”.

III. Paragraf 9 ust. 2 uchwały stanowi:

„W przypadku gdy przyłącza nie są w posiadaniu Przedsiębiorstwa, odpowiedzialność Przedsiębiorstwa za zapewnienie ciągłości i jakości świadczonych usług jest ograniczona do posiadanych przez Przedsiębiorstwo urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych.”

Zgodnie z 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 przytoczonego wyżej przepisu ustawy wynika, że istnieje możliwość przeniesienia w drodze umowy odpowiedzialności za zapewnienie niezawodnego działania posiadanych instalacji i przyłączy wodociągowych lub instalacji i przyłączy kanalizacyjnych z urządzeniem pomiarowym włącznie na przedsiębiorstwo wodno-kanalizacyjne. Tymczasem regulacja zawarta w uchwale nie przewiduje takiej możliwości. W § 9 ust. 2 uchwały mowa jest o odpowiedzialności za zapewnienie ciągłości i jakości świadczonych usług w związku z funkcjonowaniem urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych. Odpowiedzialność przedsiębiorstwa została ograniczona właśnie do tych urządzeń, będących w posiadaniu przedsiębiorstwa. Jak wynika z przytoczonego wyżej przepisu ustawy co do zasady odpowiedzialność za funkcjonowanie przyłączy należy do odbiorcy usług, a zatem treść § 9 ust. 2 uchwały jest zgodna z tym założeniem. Jednak ustawodawca przewidział możliwość wprowadzenia odmiennej regulacji w umowie zawartej pomiędzy przedsiębiorstwem a odbiorcą usług. Wówczas to przedsiębiorstwo odpowiadałoby za prawidłowe funkcjonowanie posiadanych instalacji i przyłączy, a tym samym rozciągnięta zostałaby jego odpowiedzialność za zapewnienie ciągłości i jakości świadczonych usług. Regulację zawartą w § 9 ust. 2 uchwały należy uznać zatem za niezgodną z prawem modyfikację art. 5 ust. 2 ustawy.

IV. W paragrafie 20 ust. 4 Rada ustaliła że : *Warunkiem przystąpienia do wykonania robót przyłączeniowych jest wcześniejsze uzgodnienie dokumentacji technicznej z przedsiębiorstwem.*

Mocą powyższego przepisu Rada Gminy nałożyła na osoby ubiegające się o przyłączenie nieruchomości obowiązek uzgodnienia dokumentacji technicznej z przedsiębiorstwem. Wprowadzenie takiego obowiązku nie znajduje żadnego uzasadnienia w świetle przepisów ustawy. W art. 15 ust. 4 ustawy stwierdza się, że **przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obowiązane przyłączyć do sieci** nieruchomość osoby ubiegającej się o przyłączenie nieruchomości do sieci, jeżeli są spełnione warunki przyłączenia określone w regulaminie, o którym mowa w art. 19, oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług. Z kolei zgodnie z art. 6 ust. 2 ustawy **przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obowiązane do zawarcia umowy** o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków z osobą, której nieruchomość została przyłączona do sieci i która wystąpiła z pisemnym wnioskiem o zawarcie umowy. Uprawnienie to nie może być zatem ograniczane poprzez wydanie dodatkowych uzgodnień.

Przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne wydaje warunki przyłączenia do sieci, które mają określić wszelkie wymagania, jakie należy spełnić do dokonania takiego przyłączenia, a po dokonaniu odbiorze przedsiębiorstwo ma obowiązek zawrzeć stosowną umowę. Do wydania warunków przyłączenia danej nieruchomości do sieci konieczne jest złożenie odpowiedniego wniosku, zawierającego wszelkie informacje dotyczące planowanego przyłącza które Rada dość szczegółowo określiła w paragrafie 19. Z woli Rady Gminy tuż po wydaniu takich warunków przyszły odbiorca musiałby dokonywać ponownego uzgodnienia materii, która powinna być już uregulowana w wydanych warunkach przyłączenia. Co więcej, stwierdza się, że dokonanie takiego uzgodnienia jest warunkiem do przystąpienia do prac zmierzających do przyłączenia nieruchomości do sieci. Uchwała narzuca więc udział przedsiębiorstwa w dokonywanych pracach przyłączenia do sieci nawet wtedy, gdy przyłączenia takiego dokonuje przyszły odbiorca we własnym zakresie, do czego ma przecież prawo.

V. Rada Gminy Męcinka w § 10 ust 2 postanowiła że : *Zmiana umowy następuje poprzez zawarcie nowej umowy lub w formie aneksu do umowy na piśmie, pod rygorem nieważności.*

Zapis § 10 ust. 2 przedmiotowej uchwały narzuca formę zawarcia umowy. Forma umowy może zostać określona jedynie przepisami ustawy bądź też poprzez umowę stron, a nie w akcie prawa miejscowego. Zgodnie bowiem z art. 73 § 1 Kodeksu cywilnego: „Jeżeli ustawa zastrzega dla czynności prawnej formę pisemną, czynność dokonana bez zachowania zastrzeżonej formy jest nieważna tylko wtedy, gdy ustawa przewiduje rygor nieważności.”. Z kolei art. 76 Kodeksu cywilnego stanowi: „Jeżeli strony zastrzegły w umowie, że określona czynność prawna między nimi powinna być dokonana w szczególnej formie, czynność ta dochodzi do skutku tylko przy zachowaniu zastrzeżonej formy. Jednakże gdy strony zastrzegły dokonanie czynności w formie pisemnej, nie określając skutków niezachowania tej formy, poczytuje się w razie wątpliwości, że była ona zastrzeżona wyłącznie dla celów dowodowych.” Zapis o tym że zmiana umowy winna być zawarta pod rygorem nieważności na piśmie może się znaleźć tylko i wyłącznie w umowie, a nie w uchwale.

VI. Uchwała w § 11 ust. 1 stanowi: „*Umowa zawarta na czas nieokreślony może być rozwiązana przez każdą ze stron za trzymiesięcznym okresem wypowiedzenia dokonany w każdym czasie, przez złożenie pisemnego oświadczenia woli, w siedzibie przedsiębiorstwa lub przesłania listem poleconym.*” Natomiast w § 11 ust. 2 Rada Gminy Męcinka postanowiła że : *Umowa zawarta na czas określony może być rozwiązana ze skutkiem natychmiastowym, jeżeli odbiorca nie wykonuje obowiązków określonych w zawartej umowie.*

Kolejny ustęp 3 stanowi że : *umowa może być rozwiązana w drodze porozumienia stron.*

W § 11 ust. 4 Rada postanowiła że : *Umowa wygasa w przypadku:*

- 1) śmierć odbiorcy będącego osobą fizyczną
- 2) upadłości strony umowy

Regulamin przewiduje więc nieograniczoną żadnymi warunkami dodatkowymi możliwość rozwiązania umowy przez każdą ze stron - w tym przedsiębiorstwo wodociągowo kanalizacyjne.

Należy zwrócić uwagę, że przepis art. 1 ustawy jako jej cele wskazuje zasady i warunki zbiorowego zaopatrzenia w wodę przeznaczoną do spożycia przez ludzi oraz zbiorowego odprowadzania ścieków, w tym zasady działalności przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych, zasady tworzenia warunków do zapewnienia ciągłości dostaw i odpowiedniej jakości wody oraz niezawodnego odprowadzania i oczyszczania ścieków, a także ochrony interesów odbiorców usług, z uwzględnieniem wymagań ochrony środowiska i optymalizacji kosztów. Wynika stąd, że interes odbiorców jest jednym z przedmiotów regulacji ustawy. Jest to zrozumiałe ze względu na niezastępowalność dobra jakim jest woda oraz charakter tego rynku, który ogranicza wybór dostawcy wody lub odbiorcy ścieków.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy „*przedsiębiorstwo dostarcza wodę w wymaganej ilości i pod odpowiednim ciśnieniem*”. Poza tym dostawa wody i odprowadzanie ścieków muszą być zorganizowane „*w sposób ciągły i niezawodny*”, zapewniający „*należyta jakość dostarczanej wody i odprowadzanych ścieków*”. Stosunki między przedsiębiorstwem działającym na podstawie zezwolenia wydanego przez organ zarządzający gminą (wójta, burmistrza, prezydenta miasta) a kontrahentem regulują umowy, „*zawierane na podstawie wzorca zgodnego z regulaminem uchwalanym przez radę gminy*” (tak w uzasadnieniu Sąd Najwyższy - Izba Cywilna w wyroku z dnia 27 sierpnia 2003 r., I CK 185/2003, publik. w OSNC 2004/10, poz. 162). Regulamin ten określa „*prawa i obowiązki przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego oraz odbiorców usług*” w szczególności „*szczegółowe warunki i tryb zawierania umów z odbiorcami usług*” (art. 19 ust. 2 *ad acapit* ustawy). Jednak regulamin ten musi uwzględniać podstawowe systemowe rozwiązania zawarte w Ustawie. Zgodnie z ustawą „*przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obowiązane do zawarcia umowy o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków z osobą, której nieruchomość została przyłączona do sieci i która wystąpiła z pisemnym wnioskiem o zawarcie umowy*” (art. 6 ust. 2 ustawy). Umowa ta „*zawiera w szczególności postanowienia dotyczące (...) okresu obowiązywania umowy oraz odpowiedzialności stron za niedotrzymanie warunków umowy, w tym warunków wypowiedzenia*” (art. 6 ust. 3 ustawy). „*Przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obowiązane przyłączyć do sieci nieruchomość osoby ubiegającej się o przyłączenie nieruchomości do sieci, jeżeli są spełnione warunki przyłączenia określone w regulaminie, o którym mowa w art. 19, oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług*” (art. 15 ust. 4 ustawy). Zaprzeczeniem tychże zasad byłaby możliwość

rozwiązania przez przedsiębiorstwo zawartej umowy z jakichkolwiek przyczyn. Dlatego zasada swobody zawierania umów wyrażona w art. 353¹ Kodeksu cywilnego („strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, **ustawie ani zasadom współżycia społecznego**”) została ograniczona przepisami prawa publicznego. Skoro ustawa nakazuje chronić interesy odbiorców i nakłada na przedsiębiorstwo obowiązek przyłączania do sieci oraz obowiązek zawierania umów, to wprowadzenie do regulaminu nieograniczonego prawa rozwiązania umowy przez przedsiębiorstwo, narusza powyższe systemowe regulacje ustawy. Bez ważnej przyczyny odbiorca byłby pozbawiony dostępu do elementarnego dobra jakim jest woda.

Jednocześnie postanowienia regulaminu naruszają przepisy Kodeksu cywilnego określające katalog otwarty klauzul abuzywnych. W art. 385³ pkt 15 Kodeksu cywilnego czytamy, że „**w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności zastrzegają dla kontrahenta konsumenta uprawnienie wypowiedzenia umowy zawartej na czas nieoznaczony, bez wskazania ważnych przyczyn i stosownego terminu wypowiedzenia**”. Klauzule te są objęte domniemaniem abuzywności co oznacza, że dopiero w razie wątpliwości będą one uznane za niedozwolone. Używanie tych klauzul nie jest więc zakazane.

Należy zwrócić uwagę, że kontrola wykonywana przez organ nadzoru ma charakter abstrakcyjny – nie jest badana konkretna umowa, ale akt prawa miejscowego („Regulamin jest aktem prawa miejscowego” – art. 19 ust. 1 zd. 2 Ustawy). Akt ten jako powszechnie obowiązujący będzie bezwzględnie i jednostronnie kształtował treść przyszłych wzorców umownych i oraz samych umów. Jego postanowienia nie będą mogły być renegocjowane przy zawieraniu umowy. W sytuacji więc, gdy strona przyszłej umowy – odbiorca usług – przy jej zawieraniu nie ma żadnego wpływu na jej treść wynikającą z uchwalonego regulaminu, narzucającego niekorzystne dla niej rozwiązania uznać należy, że sam regulamin narusza powołane wyżej przepisy Kodeksu cywilnego. Stanowisko organu nadzoru podzielił Sąd Administracyjny w wyroku (II SA/Wr 488/06) : „Z uregulowań ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków wynika, iż ustawodawcy zależało aby wiele kwestii pojawiających się w relacjach pomiędzy dostawcą usług wodno- kanalizacyjnych a odbiorcą usługi zostało wypracowane w ramach wspólnych ustaleń i w konsekwencji by znalazło wyraz w umowie zawartej pomiędzy stronami tego stosunku cywilnoprawnego. Ogólne normy kompetencyjne organów jednostek samorządu terytorialnego nie mogą stanowić uprawnienia do ingerowania przez ww. organy w szczegółowe relacje pomiędzy równymi sobie stronami stosunku cywilnoprawnego.”

Przyznanie przedsiębiorstwu wodociągowo – kanalizacyjnemu prawa wypowiedzenia umowy o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków, nieograniczonego żadnymi warunkami co do przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie, narusza w sposób istotny prawo. **Ponadto należy zauważyć, iż kwestie wypowiedzenia umowy zostały z mocy ustawy przekazane do uregulowania w drodze cywilnoprawnej. Jak wynika z art. 6 ust. 3 pkt. 6 ustawy umowa o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków powinna zawierać postanowienia dotyczące m. in. okresu obowiązywania umowy oraz odpowiedzialności stron za niedotrzymanie warunków umowy, w tym warunków wypowiedzenia.** Podobna argumentacja dotyczy również paragrafu 11 ustęp 2, 3 i 4 uchwały, które to regulują możliwość rozwiązania umowy za porozumieniem, możliwość rozwiązania umowy zawartej na czas określony oraz przypadki wygaśnięcia umowy z mocy prawa. Wszystkie te postanowienia winne być określone tylko i wyłącznie w umowie. Dodatkowo należy podkreślić że umowa o dostarczanie wody lub odprowadzanie ścieków jest umową o świadczenie usług i w oparciu o art. 750 Kodeksu cywilnego stosuje się do niej przepisy o zleceniu. A zgodnie z art. 747 w braku odmiennej umowy zlecenie nie wygasa ani wskutek śmierci dającego zlecenie, ani wskutek utraty przez niego zdolności do czynności prawnych. Jeżeli jednak, zgodnie z umową, zlecenie wygasło, przyjmujący zlecenie powinien, gdyby z przerwania powierzonych mu czynności mogła wyniknąć szkoda, prowadzić te czynności nadal, dopóki spadkobierca albo przedstawiciel ustawowy dającego zlecenie nie będzie mógł zarządzić inaczej. W razie śmierci zleceniodawcy umowa może wygasnąć, tylko i wyłącznie wtedy, jeżeli taki zapis znalazł się w umowie zawartej między jej stronami.

VII. W § 18 ust. 1 uchwały Rady Gminy Męcinka postanowiła, że: *„Przyłączenie nieruchomości do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej jest odpłatne i odbywa się na wniosek osoby ubiegającej się o przyłączenie”*.

Rada Gminy, stosownie do art. 19 ust. 1 ustawy, uchwała regulamin dostarczenia wody i odprowadzania ścieków obowiązujący na terenie gminy. Z kolei w ust. 2 pkt 4 tego artykułu wskazane jest, że w regulaminie tym określa się warunki przyłączenia do sieci. Przepis ten nie daje jednak radzie gminy uprawnienia do wprowadzenia odpłatności za zamiar przyłączenia poszczególnych nieruchomości do sieci wodociągowej.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego (IIOSK 730/2006) utrwalony jest pogląd, iż jednostronne nakładanie na obywateli jakichkolwiek obowiązków (dotyczy to również opłat) nie jest dopuszczalne bez wyraźnego upoważnienia ustawowego. Ponadto z przepisu art. 84 Konstytucji RP, zamieszczonego w ramach regulacji dotyczących środków ochrony wolności i praw człowieka i obywatela, wynika, że obywatel jest obowiązany do ponoszenia ciężarów i świadczeń publicznych przewidzianych wyłącznie ustawą.

Zakwestionowane w uchwale opłaty mają cechy jednostronnie nałożonej mieszkańcom poszczególnych wsi daniny publicznej, ujętej w postaci "udziału" we wspólnej inwestycji. Wprowadzenie ich nastąpiło przy wykorzystaniu władztwa publicznego gminy, a są one pobierane w związku z zamiarem właściciela nieruchomości przyłączenia do wodociągu. Nie można w tej sytuacji traktować ich jako należności o charakterze cywilnoprawnym. Cywilnoprawny charakter umowy ma bowiem miejsce tylko wówczas, gdy zostaje ona zawarta pomiędzy dwiema równorzędnymi stronami, korzystającymi z pełnej swobody kontraktowej. Trudno w niniejszej sprawie mówić o równości stron umową w sytuacji, kiedy w § 14 ust. 1 powołanej uchwały zostały z góry narzucone pewne rozwiązania świadczące o wykorzystaniu przez gminę swego władztwa publicznego (uzasadnienie do wyroku NSA z dnia 17 maja 2002 r., I S.A 2793/01).

Nie ma przepisów ustawowych, które upoważniałyby radę gminy do wprowadzenia takich opłat w drodze regulacji prawnych powszechnie obowiązujących.

Pojawienie się przymusu czyni tę opłatę daniną publiczną, narzuconą jednostronnie wraz z tą usługą. Taki właśnie charakter ma opłata wprowadzona przedmiotową uchwałą. Podobne stanowisko prezentuje Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 13 grudnia 2000 r. w sprawie sygn. akt II SA 2320/00, gdzie podano, iż nie ma przepisów ustawowych, które upoważniałyby gminę do wprowadzenia, drogą regulacji prawnych powszechnie obowiązujących opłat za podłączenie do istniejącej gminnej sieci wodno-kanalizacyjnej (z głosem aprobującą Wojciecha Chróścielewskiego i Jana Pawła Tarno).

Obowiązująca ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, stanowi w art. 15 ust. 2, iż osoba ubiegająca się o przyłączenie nieruchomości do sieci zapewnia realizację przyłączy do tych sieci na własny koszt. Rada gminy zaś stosownie do art. 19 ust. 1 tej ustawy regulamin dostarczenia wody i odprowadzania ścieków obowiązujący na terenie gminy. Z kolei w ust. 2 pkt 4 tego artykułu wskazane jest, że w regulaminie tym określa się warunki przyłączenia do sieci. Przepis ten nie daje jednak radzie gminy uprawnienia do wprowadzenia odpłatności za zamiar przyłączenia poszczególnych nieruchomości do sieci wodociągowej. Stanowisko organu nadzoru w tej materii podzieliła również Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu (II SA/Wr 745/06).

VIII. Zgodnie z § 22 ust. 2 przedmiotowej uchwały *„Przedsiębiorstwo ma prawo odmówić przyłączenia do sieci jeśli przyłączy zostało wykonane bez uzyskania zgody Przedsiębiorstwa bądź zostało wykonane niezgodnie z wydanymi warunkami technicznymi”*.

W oparciu o art. 15 ust. 4 ustawy przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obowiązane przyłączyć do sieci nieruchomość osoby ubiegającej się o przyłączenie nieruchomości do sieci, jeżeli są spełnione warunki przyłączenia określone w regulaminie, o którym mowa w art. 19, oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług. W świetle regulacji ustawowych przedsiębiorstwo ma wyłącznie uprawnienie do wydania warunków technicznych przyłączenia do sieci, a następnie dokonania odbioru wykonanego przyłącza, co ma służyć sprawdzeniu zgodności stanu faktycznego z wydanymi warunkami. Kontrola przedsiębiorstwa nad przyłączeniem ogranicza się do określenia

warunków technicznych takiego przyłączenia i ustalenia czy istnieją techniczne możliwości świadczenia usług. Są to jedyne uprawnienia przedsiębiorstwa, a z art. 15 ust. 4 ustawy wynika wyraźnie obowiązek przedsiębiorstwa przyłączenia do sieci nieruchomości o ile spełnione zostały powyższe warunki. Nie ma zatem mowy o udzielaniu zgody na wykonanie przyłącza, tak jak przewiduje to § 22 ust. 2 badanej uchwały. Otrzymanie takiej zgody nie jest konieczne w świetle obowiązujących przepisów. Takie postanowienie regulaminu rozszerza uprawnienia przedsiębiorstwa i może powodować ograniczenia w przyłączeniu do sieci nieruchomości.

IX. W § 3 ust. 1 pkt 5 uchwały, przyjęto, że „Przedsiębiorstwo dostarcza wodę i odprowadza ścieki zapewniając zdolność posiadanych urządzeń do dostarczania wody i odprowadzania ścieków a w szczególności: dokonuje na własny koszt niezbędnych napraw urządzeń wodociagowych i kanalizacyjnych będących w jego posiadaniu, z wyjątkiem usuwania uszkodzeń powstałych z winy odbiorcy.” Mocą powyższego przepisu określa się odpowiedzialność odszkodowawczą odbiorcy stwierdzając, że ponosi on koszty napraw przyłączy będących w posiadaniu przedsiębiorstwa, w związku z uszkodzeniami powstałymi z jego winy. Obciążenie odbiorcy kosztami takich napraw może nastąpić wyłącznie w oparciu o przepisy Kodeksu cywilnego, a nie przepisy uchwały rady gminy. Z kolei kwestia odpowiedzialności za sprawne funkcjonowanie urządzeń kanalizacyjnych i wodociagowych oraz przyłączy i instalacji została uregulowana w art. 5 ustawy, zgodnie z którym przedsiębiorstwo wodociagowo-kanalizacyjne ma obowiązek zapewnić zdolność posiadanych urządzeń wodociagowych i urządzeń kanalizacyjnych do realizacji dostaw wody w wymaganej ilości i pod odpowiednim ciśnieniem oraz dostaw wody i odprowadzania ścieków w sposób ciągły i niezawodny (art. 5 ust.1), a jeżeli umowa o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków nie stanowi inaczej, odbiorca usług odpowiada za zapewnienie niezawodnego działania posiadanych instalacji i przyłączy wodociagowych lub instalacji i przyłączy kanalizacyjnych z urządzeniem pomiarowym włącznie (art. 5 ust. 2). Kwestie odpowiedzialności są regulowane przez przepisy Kodeksu cywilnego i tylko one oraz zawarta umowa mogą stanowić podstawę do określenia odpowiedzialności odszkodowawczej przedsiębiorstwa. W oparciu o art. **415 lub 471 Kodeksu cywilnego** przedsiębiorstwo może wykazać, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi ono winy czy odpowiedzialności, a w konsekwencji zwolnić się z odpowiedzialności za szkodę.

X. Paragraf 32 uchwały stanowi, iż „w sprawach nieobjętych niniejszym regulaminem obowiązują przepisy prawa, a w szczególności ustawy wraz z przepisami wykonawczymi wydanymi na jej podstawie.”

Konstytucja RP w art. 87 określa źródła powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej, którymi są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia (ust. 1). Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je ustanowiły, akty prawa miejscowego (ust. 2). Przepisy rozdziału III Konstytucji wyraźnie wskazują hierarchię aktów prawnych. W świetle tych przepisów ustawa jest aktem prawnym hierarchicznie wyższym od aktów prawnych organów samorządu terytorialnego. Oznacza to, że akty prawa miejscowego nie mogą być sprzeczne z postanowieniami ustawowymi. Za nieuzasadnione należy także uznać, zamieszczanie w aktach prawa miejscowego przepisów dotyczących spraw uregulowanych w sposób kompletny i wyczerpujący w drodze ustawy.

Artykuł 7 Konstytucji RP stanowi, iż organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Oznacza to, iż wszelkie działania podejmowane przez organy gminy muszą mieć swoją podstawę w przepisach prawa i być podejmowane tylko w jego granicach. I tak, przedsiębiorstwo wodociagowo – kanalizacyjne oraz odbiorcy świadczonych przez nie usług mają obowiązek przestrzegania przepisów prawa zawartych nie tylko w akcie wydanym przez radę gminy lecz także w aktach prawnych wyższego rzędu – Konstytucji czy też ustawach i rozporządzeniach. Bezprzedmiotowe są zatem postanowienia § 32 uchwały określające zakres stosowania przepisów prawa w przedmiocie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków. Akt prawa miejscowego nie może być podstawą obowiązywania i stosowania aktów prawnych wyższego rzędu.

XI. W paragrafie 14 uchwały Rada postanowiła że: *W przypadku poboru wody z ujęć odbiorcy, ilość ścieków wprowadzonych do urządzeń przedsiębiorstwa ustala się na podstawie wskazań wodomierza zainstalowanego na koszt odbiorcy na własnych ujęciach.*

Przepis § 14 uchwały dotyczy ustalenia ilości odprowadzonych ścieków w przypadku poboru wody przez odbiorcę z ujęć własnych. Wynika z niego że w wypadku poboru przez odbiorcę wody z ujęć własnych ilość ścieków ustala się na podstawie wskazań wodomierza oraz że koszty instalacji wodomierza pokrywa odbiorca.

W uchwale nałożono zatem na odbiorców usług kanalizacyjnych, korzystających z własnych ujęć wody, obowiązek zainstalowania wodomierza własnego w celu ustalenia ilości odprowadzonych ścieków. Tymczasem na konieczność zainstalowania wodomierza wskazuje wyłącznie art. 27 ust. 6 ustawy, gdzie przyjęto, że w rozliczeniach ilości odprowadzonych ścieków ilość bezpowrotnie zużytej wody uwzględnia się wyłącznie w przypadkach, gdy wielkość jej zużycia na ten cel ustalona jest na podstawie dodatkowego wodomierza zainstalowanego na koszt odbiorcy usług. Zgodnie z § 16 ust. 4 rozporządzenia Ministra Infrastruktury *w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków w zależności od wyposażenia w urządzenia pomiarowe i wodomierze do pomiaru ilości wody bezpowrotnie zużytej, ilość odprowadzonych ścieków ustala się na podstawie wskazań urządzenia pomiarowego, a w przypadku jego braku - jako równą ilości wody pobranej lub ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej, określoną zgodnie z art. 27 ust. 6 ustawy. Z powyższych przepisów wynika obowiązek zainstalowania wodomierza tylko w sytuacji, gdy odbiorca nie ma urządzenia pomiarowego ilości odprowadzanych ścieków a jest zainteresowany zmniejszeniem tej ilości o ilość bezpowrotnie zużytej wody. Jest to bowiem jedyna podstawa do zmniejszenia ilości odprowadzanych ścieków, gdyż zasadą jest, że w razie braku urządzeń pomiarowych ilość odprowadzonych ścieków ustala się na podstawie umowy, o której mowa w art. 6 ust. 1 ustawy, jako równą ilości wody pobranej lub określonej w umowie (art. 27 ust. 5 ustawy). W innych przypadkach ustawodawca nie nałożył na odbiorcę obowiązku montażu wodomierzy.*

Z art. 27 ust. 5 ustawy wynika ponadto, że ustawodawca godzi się z sytuacją, gdy brak jest urządzeń pomiarowych, służących do ustalenia ilości odprowadzanych ścieków, stwierdza w nim bowiem, że w razie braku urządzeń pomiarowych ilość odprowadzonych ścieków ustala się na podstawie umowy, o której mowa w art. 6 ust. 1, jako równą ilości wody pobranej lub określonej w umowie. Jednocześnie ustawodawca uwzględnił także możliwość braku wodomierzy i jako podstawę ustalenia ilości pobranej wody wskazał przeciętne normy zużycia wody, określone w odrębnych przepisach (art. 27 ust. 1 ustawy oraz § 16 ust. 3 rozporządzenia Ministra Infrastruktury *w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków*).

Nakładanie więc obowiązku instalowania wodomierza stanowi przekroczenie kompetencji przyznanych Radzie w art. 19 ustawy.

W załączeniu odpis skargi

wz. WOJEWODY DOLNOŚLĄSKIEGO

Zdzisław Sredniawski
WICZWOJEWODA