**Henryk Palarz**

**Polańczyk, 25-26 lutego 2021 r.**

**I. Nowelizacja regulaminu zaopatrzenia w wodę zgodnie z art. 19a ustawy.**

**Podstawa i termin**

Dnia 19 września 2020 r. weszła w życie ustawa z dnia 13 lutego 2020 r. o zmianie ustawy — Prawo budowlane oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 471), która określa w nowym art. 19a u.z.z.w. zasady wydawania warunków przyłączenia do sieci.

Zgodnie z art. 35 ust. 2 ww. nowelizacji, w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy rady gmin **dostosują** treść regulaminów dostarczania wody i odprowadzania ścieków obowiązujących na obszarze ich właściwości do przepisów ustawy zmienianej w art. 7 w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą.

Przez dostosowanie regulaminu można rozumieć wejście zmienionej uchwały w życie, co następuje z reguły po okresie 14-dniowym okresie *vacatio legis*. Biorąc pod uwagę czas procedowania rady i regulatora, okres przedwakacyjny 2021 byłby najpóźniejszy na podjęcie działań.

**Przepisy przejściowe**

Art. 35 ust. 1 nowelizacji: „do spraw uregulowanych ustawą zmienianą w art. 7 dotyczących wydawania przez przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne warunków przyłączenia do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, odbioru przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych oraz włączania ich do sieci wodociągowych i kanalizacyjnych niezakończonych w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe”.

Dwie koncepcje rozumienia przepisów przejściowych:

1) do wszystkich wniosków o wydanie warunków przyłączenia do sieci złożonych po dniu 19 września 2020 r. stosować należy art. 19a u.z.z.w., z pominięciem ewentualnych sprzecznych z ustawą postanowień regulaminu (sprzeczność taką rada gminy ma usunąć do 19 września 2021 r.).

2) dotychczasowe zasady znajdują zastosowanie do wszystkich spraw niezakończonych w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy nowelizującej, czyli do dnia 18 września 2021 r.

**ANEKS – wzór**

§ 1. W załączniku do uchwały - Regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków, wprowadza się następujące zmiany:

1. w § 16:
2. ust. 2 otrzymuje brzmienie:

**„2. Elementy wniosku o wydanie warunków przyłączenia określa ustawa”.**

1. ust. 4 otrzymuje brzmienie:

**„4. Do wniosku dołącza się plan zabudowy lub szkic sytuacyjny, o których mowa w ustawie”.**

2) w § 17:

a) uchyla się ust. 1 pkt 6,

b) uchyla się ust. 2;

3) § 18 otrzymuje brzmienie:

**„§ 18. 1. Na podstawie warunków przyłączenia podmiot przyłączany zapewnia sporządzenie planu sytuacyjnego, o którym mowa w art. 29a ust. 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz. U. z 2020 r. poz. 1333) przez osobę mającą odpowiednią wiedzę i doświadczenie, np. uprawnienia projektanta.**

**2. Plan sytuacyjny, o którym mowa w ust. 1, wymaga uzgodnienia z Przedsiębiorstwem pod kątem zgodności z wydanymi warunkami technicznymi, które zajmuje pisemne stanowisko w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty jego złożenia.**

**3. Plan sytuacyjny zawiera:**

**1) część tekstową: opis techniczny, w tym obliczenia dotyczące średnicy przyłącza, doboru wodomierza, sposobu odprowadzenia wód deszczowych z nieruchomości;**

**2) w części rysunkowej: profile przyłączy, sieci, schemat węzła wodomierzowego z lokalizacją zaworu antyskażeniowego.”.**

4) w § 22:

a) w ust. 1 skreśla się słowa: „dokumentacją projektową i”,

b) uchyla się ust. 3.

UZASADNIENIE

Zgodnie z art. 35 ustawy z dnia 13 lutego 2020 r. o zmianie ustawy – Prawo budowlane oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2020 r. poz. 471), w terminie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy rady gmin dostosują treść regulaminów dostarczania wody i odprowadzania ścieków obowiązujących na obszarze ich właściwości do przepisów ustawy zmienianej w art. 7 w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą. Wymusza to podjęcie niniejszej uchwały. Zakres zmian jest niewielki i wynika z dodania art. 19a do ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, który reguluje kwestie związane z przyłączeniem do sieci, tym samym częściowo obejmując materię regulowaną istniejącym regulaminem.

Zmiany dotyczą paragrafów od 16-18 i 22.

Paragraf 16 zawiera głównie przepisy uchylające, ponieważ obecnie wymogi dla wniosku o przyłączenie do sieci zawiera ustawa.

W § 17 uchyla się przepisy o okresie obowiązywania warunków przyłączenia oraz czasu na ich wydanie – te zagadnienia należą obecnie do materii ustawowej.

Modyfikacja § 18 wynika z wprowadzenia do przepisów ustawy planu sytuacyjnego jako jedynego dokumentu o charakterze mapy, jaki powinien zostać sporządzony po wydaniu warunków technicznych, a przez rozpoczęciem budowy przyłącza. Proponowane przepisy precyzują, kto ma plan sytuacyjny opracować i komu przedstawić.

Zmiany w § 22 wynikają z tego, iż podmiot przyłączany nie sporządza obecnie „dokumentacji projektowej”, a orzecznictwo zakazuje nakładania na podmiot przyłączany obowiązku sporządzania geodezyjną inwentaryzację powykonawczą przyłącza, np. wyrok WSA w Kielcach z 4.09.2019 r., sygn. [I SA/Ke 497/19.](http://www.orzeczenia-nsa.pl/wyrok/ii-sa-ke-497-19/prawo_miejscowe_samorzad_terytorialny_wodne/2f63062.html)

**Niewiążący charakter opinii Wód Polskich**

Przepisy ustawy zaopatrzeniowej nie uzależniają możliwości podjęcia uchwały od uzyskania pozytywnej opinii dyrektora RZGW. Wielokrotnie zdarzało się, że rady gmin, mimo negatywnej opinii, podejmowały takie uchwały, a w treści uzasadnienia wyjaśniały, dlaczego nie podzielają zastrzeżeń RZGW. Brak wiążącego charakteru opinii podkreśla się w orzecznictwie [sądów](https://serwisy.gazetaprawna.pl/poradnik-konsumenta/tematy/s/sad) administracyjnych, np. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z 6 listopada 2019 r., I SA/Op 323/19.

Lecz:

Każda uchwała rady gminy powinna mieć uzasadnienie. Wymóg ten jest szczególnie ważny, kiedy rada decyduje się poddać pod głosowanie fragment regulaminu negatywnie zaopiniowany przez regulatora. Należy choć w paru zdaniach wyjaśnić (głównie wojewodzie, który otrzyma uchwałę i zapewne zażąda opinii WP), dlaczego rada zagłosowała inaczej.

**RZGW żąda tekstu jednolitego – przykład wezwania z RZGW w Lublinie z dnia 31.12.2020**

„Przedstawienie **jednolitego** projektu regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków na terenie Miasta (…) uwzględniającego wprowadzone zmiany w projekcie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków. Stosownie do upoważnienia ustawowego zawartego w art. 19 ust. 2 zzwzos, organ regulacyjny opiniuje projekt regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków w zakresie zgodności z przepisami ustawy. W piśmie z dnia 14 grudnia 2020 r. załączony został wzór uchwały zmieniającej uchwałę Rady Miasta (…). Organ regulacyjny zgodnie z upoważnieniem ustawowym opiniuje projekt regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków przed uchwaleniem obowiązującego aktu prawa miejscowego przez radę gminy i przekazaniem go wraz z opinią wojewodzie. Zgodnie z art. 19 ust. 3 zzwzos, rada gminy uchwala regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków po otrzymaniu opinii organu regulacyjnego do projektu regulaminu. o kt6rym mowa w art. 19 ust. 2 ustawy. W związku z powyższym, załączony wzór uchwały zmieniającej uchwalę Rady Miasta (…) nie podlega opinii organu regulacyjnego. Ponadto, organ regulacyjny stoi na stanowisku, iż dla przejrzystości zapisów regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków powinien mieć formę **ujednoliconą**. Jednolity akt prawa miejscowego jest bowiem bardziej przystępny zarówno dla przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych jak również odbiorców usług. Zgodnie z art. 64 § 2 kpa, nieusunięcie braków spowoduje pozostawienie wniosku bez rozpoznania.”

**Odpowiedź rady albo wręcz element uzasadnienia uchwały zatwierdzającej ostatecznie regulamin**

W odpowiedzi na wezwanie RZGW na dostarczenie uchwały zawierającej tekst jednolity regulaminu, rada stanowczo odmawia sprostaniu takiemu żądaniu ponieważ jest ono bezprawne.

Zgodnie z art. 6 i 7 kpa, organy administracji publicznej działają na podstawie przepisów prawa i stoją na straży praworządności. Zgodnie z § 143 Zasad techniki prawodawczej (ZTP), do aktów prawa miejscowego stosuje się odpowiednio zasady wyrażone w dziale VI, z wyjątkiem § 141, w dziale V, z wyjątkiem § 132, w dziale II oraz w dziale I rozdziały 2—7, a do przepisów porządkowych — równie˝ w dziale I rozdział 9, chyba że odrębne przepisy stanowią inaczej.

Zatem zgodnie z § 82 ZTP, zmiana (nowelizacja) aktu prawa miejscowego polega na uchyleniu niektórych jej przepisów, zastąpieniu niektórych jej przepisów przepisami o innej treści lub brzmieniu albo na dodaniu do niej nowych przepisów (a nie zachodzą okoliczności wskazane w § 84 ZTP). Przepisy nie ustanawiają dla regulaminów zaopatrzenia w wodę wyjątków polegających na konieczności każdorazowego uchwalania tekstów jednolitych, ponieważ odrębny mechanizm obwieszczania tekstów jednolitych został ustalony w art. 16 ust. 3 zdanie drugie ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1461): organy jednostki samorządu terytorialnego zobowiązane są do ogłaszania tekstów jednolitych znowelizowanych aktów prawa miejscowego nie rzadziej niż raz na 12 miesięcy. Tak więc zapewnienie odbiorcom usług tekstu jednolitego następuje na podstawie przepisów innych, niż art. 19 u.z.z.w.

W literaturze zdania są podzielone, czy pozostawienie wniosku bez rozpoznania na podstawie z art. 64 § 2 kpa następuje w formie decyzji; skoro organ nie pouczył o możliwości wniesienia odwołania, należy przyjąć iż przychylił się do koncepcji braku możliwości wniesienia odwołania, skoro „braki formalne” uniemożliwiły wszczęcie postępowania. Jednocześnie rada nie korzysta ze środków zwalczania bezczynności organu (ponaglenie, skarga do WSA), ponieważ zgodnie z art. 19 ust. 2 u.z.z.w. organ regulacyjny opiniuje projekt regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków w zakresie zgodności z przepisami ustawy i wydaje, w drodze postanowienia, na które służy zażalenie, opinię nie później niż w terminie miesiąca od dnia doręczenia tego projektu, zaś skutki bezczynności reguluje art. 106 § 6 kpa: przypadku niezajęcia stanowiska w terminie określonym w § 3 stosuje się przepisy art. 36–38 kpa, zaś art. 37 § 1 kpa stanowi, iż „stronie służy prawo do wniesienia ponaglenia”, a zatem nie jest to obowiązek, zaś terminy ustawowe dla zmiany regulaminu biegną niezależnie od bezczynności organu współdziałającego.

Uwagi:

- można także łatwo przekształcić to pismo w ponaglenie, ale co, jeśli RZGW uprze się na swym stanowisku? Składać skargę na bezczynność do WSA? (bezsens goni bezsens),

- uwzględnienie stanowiska RZGW i uchwalenie od nowa całego regulaminu może spowodować, że regulator będzie grzebał w dotychczasowych postanowieniach i spór utknie w sądach.

**Rozwiązanie, według którego rada uchwala ponownie regulamin w całości.**

W niektórych gminach organ regulacyjny niestety przymusił rady gmin do uchwalenia projektu regulaminu w całości, a te ustąpiły, nie chcąc wdawać się w polemikę, np. UCHWAŁA RADY MIASTA SIEMIATYCZE z dnia 15 stycznia 2021 r.

Omówienie przykładowego regulaminu.

W razie decyzji o uchwalaniu regulaminu ponownie w całości, bardziej dotkliwe jest wytknięcie przez regulatora jakichś braków (bo trzeba przysiąść fałdów i zastanowić się jak je uzupełnić), niż skreślenie propozycji przepisów, które wg regulatora nie powinny się znaleźć w regulaminie. Stąd należy zwrócić uwagę na najczęściej wytykane przez RZGW braki w dwóch rozdziałach:

**1)** **Minimalny poziom usług świadczonych przez przedsiębiorstwo wod.-kan.**

„§ 3. 1. Przedsiębiorstwo na podstawie zawartej umowy:

1) dostarcza Odbiorcy wodę:

a) pod odpowiednim ciśnieniem w przyłączu, nie niższym niż 0,06 MPa,

b) o normatywnej jakości odpowiadającej wodzie przeznaczonej do spożycia przez ludzi, określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 13 ustawy,

c) w ilości nie mniejszej niż 1,5m³/h;

2) odbiera ścieki w sposób ciągły, o stanie i składzie zgodnym z przepisami art. 9-11 ustawy, w ilości nie mniejszej niż 1,5m³/h.

2. Przedsiębiorstwo zapewnia dostawy wody o jakości przeznaczonej do spożycia przez ludzi i o parametrach nieprzekraczających wartości:

a) mętność – akceptowalna przez konsumentów i bez nieprawidłowych zmian, zalecany zakres wartości do 1,0 NTU,

b) barwa – akceptowana przez konsumentów i bez nieprawidłowych zmian,

c) zapach – akceptowalny przez konsumentów i bez nieprawidłowych zmian,

d) smak – akceptowalny przez konsumentów i bez nieprawidłowych zmian,

e) pH – 6,5÷9,5,

f) przewodność elektryczna właściwa w 25°C – 2500 µS/l.”

**2) Techniczne warunki określające możliwość dostępu do usług wod.-kan.**

„§ 11. 1. Ustala się techniczne warunki określające możliwość dostępu do usług wodociągowo-kanalizacyjnych:

1) przyłącza wodociągowe należy wykonywać z rur PEHD lub PERC o średnicy od 32 mm do 80 mm o grubości ścianki odpowiednio 2,4 mm i 3,8 mm;

2) w miejscu włączenia do sieci wmontować zawór odcinający zasuwę, a obudowę zasuwy wyposażyć w skrzynkę uliczną i obudowę betonową; 3) uwzględnić strefę przemarzania gruntu, przebieg i zagłębienia przewodów w gruncie należy prowadzić najkrótszą i bezkolizyjną trasą;

4) przyłącza kanalizacyjne należy wykonać z rur PCV o średnicy 160 mm o grubości ścianki 4,7 mm;

5) przy urządzeniach zlokalizowanych poniżej poziomu sieci kanalizacyjnej należy przewidzieć pośredni sposób odprowadzania ścieków za pomocą urządzeń typu mini przepompownie, rozdrabniarki.

2. Przy projektowaniu przyłącza uwzględnić:

1) prowadzenie przyłącza najkrótszą trasą;

2) posadowienie przyłącza na głębokości zabezpieczającej przez przemarzaniem lub zastosowanie odpowiedniego zabezpieczenia przed przemarzaniem z uwzględnieniem spadku w kierunku spływu min.15%;

3) dojazd i dostęp do studni rewizyjnych”.

**Nowelizacja regulaminu to czas i miejsce, aby rozważyć czy chcemy w regulaminie ograniczyć długość przyłączy**

W niektórych miastach Polski długość przyłącza wodociągowego jest ograniczana przez przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne. Przykładowo według „Wytycznych technicznych do projektowania i wykonawstwa sieci, przyłączy wodociągowo-kanalizacyjnych oraz wymagania w zakresie ich odbiorów w SEWiK Sp. z o.o.” (Zakopane, maj 2020), przewód wodociągowy o średnicy ∅ 30 nie powinien być dłuższy niż w przybliżeniu 100 m. Podobnie w Kielcach. W Otwocku zaleca się lokalizować wodomierze w pomieszczeniach budynku na przyłączach nie dłuższych niż 100 m od przewodu ulicznego. Cechą wspólną tych rozwiązań jest to, że są to wytyczne dla projektantów, wykonawców. Takie wytyczne nie są powszechnie wiążące. Przepisy prawa nie dają takim wytycznym cechy przepisu prawa, którym byłby związany podmiot przyłączany. Wiążą zatem jedynie pracowników danego przedsiębiorstwa, którzy stosując te wytyczne musieliby odmówić podmiotowi przyłączanemu – na jego wniosek -zaprojektowania lub wykonania przyłącza dłuższego, niż 100m. Jednak zgodnie z art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (u.z.z.w.), podmiot przyłączany samodzielnie realizuje przyłącze, zatem nie jest ograniczony wytycznymi PWiK. W związku z tym jeśli otrzyma od dostawcy wody warunki przyłączenia ograniczające mu budowę przyłącza ponad np. 100 m, może nie zgodzić się i potraktować (słusznie) takie warunki jako spór z art. 27e ust. 2 u.z.z.w.: w sprawach spornych dotyczących odmowy przyłączenia do sieci nieruchomości osobie ubiegającej się o przyłączenie nieruchomości do sieci służy prawo wniesienia wniosku rozstrzyganego przez organ regulacyjny w drodze decyzji. Można podejrzewać, że w takim przypadku regulator opowie się po słabszej stronie sporu.

**II. Odmowa przyłączenia do sieci (odmowa wydania warunków technicznych)**

**1) Podstawy prawne**

**a) w ustawie**

W ustawie zaopatrzeniowej przepisy związane z odmową przyłączenia do sieci są następujące:

Art. 15 ust. 4. 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. 27e. 1. W sprawach spornych dotyczących (…):

2) (…) odmowy przyłączenia do sieci nieruchomości osobie ubiegającej się o przyłączenie nieruchomości do sieci

– na wniosek strony rozstrzyga organ regulacyjny w drodze decyzji.

2. Rozstrzygnięcie organu regulacyjnego, o którym mowa w ust. 1, może polegać na nakazaniu przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu (…):

4) przyłączenia do sieci.

3. Na wniosek jednej ze stron organ regulacyjny może określić, w drodze postanowienia, na które służy zażalenie, warunki zaopatrzenia w wodę lub odprowadzania ścieków, lub przyłączenia do sieci do czasu ostatecznego rozstrzygnięcia sporu.

**b) w regulaminie**

Wody Polskie opiniują zwykle negatywnie postanowienia projektów regulaminów zawierające jakieś przyczyny odmowy przyłączenia, twierdząc, iż to wykracza poza delegację w art. 19. Podobnie sądy administracyjne i wojewoda, np. wojewoda podkarpacki, który uchylił regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków na terenie gminy Horyniec-Zdrój, w którym określono m.in. warunki odmowy przyłączenia do sieci.

Czasami można spotkać postanowienia dotyczące odmowy wydania warunków, np. Gliwice:

„§ 16. 1. Dostępność do usług wodociągowo-kanalizacyjnych uzależniona jest od:

1) istnienia urządzeń wodociągowych lub urządzeń kanalizacyjnych będących w posiadaniu przedsiębiorstwa wodociągowo–kanalizacyjnego,

2) możliwości technicznych urządzeń przedsiębiorstwa wodociągowo–kanalizacyjnego, wynikających z technologii dostarczania wody i odprowadzania ścieków, przez co rozumie się faktyczne możliwości pozyskania przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne wody nadającej się do spożycia przez ludzi (wydajność źródeł wody) lub jej dostawy, jak również możliwości odbioru i oczyszczenia ścieków (wydajność oczyszczalni),

3) posiadania tytułu prawnego do takich urządzeń wodociągowych lub urządzeń kanalizacyjnych przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne.

4. Informacja o braku możliwości wydania „Warunków przyłączenia do sieci wodociągowej lub sieci kanalizacyjnej” przekazywana jest osobie ubiegającej się o przyłączenie nieruchomości do sieci w terminie (…) dni od daty wpływu do przedsiębiorstwa wodociągowo–kanalizacyjnego prawidłowo wypełnionego wniosku, o którym mowa w § 13 Regulaminu. Informacja, o której mowa w zdaniach poprzednich, wymaga zachowania formy pisemnej i uzasadnienia.”

**Wnioski wstępne:**

1) aby istniał ustawowy obowiązek przyłączenia, muszą być spełnione obydwa warunki z art. 15 ust. 4 u.z.z.w. łącznie; niespełnienie choćby jednego z poniższych skutkuje uprawnieniem do odmowy, czyli:

- są spełnione warunki przyłączenia określone **w regulaminie** przez podmiot przyłączany,

- istnieją **techniczne** możliwości świadczenia usług - są one wyznaczane przez wyrażony w art. 15 ust. 1 obowiązek budowy sieci w zakresie uzgodnionym w wieloletnim planie rozwoju i modernizacji,.

Ustawa wymienia je w złej kolejności: najpierw bada się możliwości techniczne świadczenia usług, a potem – po wydaniu warunków przyłączenia – rozpoczyna się proces przyłączeniowy, który podmiot przyłączany z jakichś powodów nie zrealizować i sam skaże się na brak przyłączenia, np. zasypanie przyłącza przed odbiorem.

2) niespełnienie któregoś z powyższych warunków daje przedsiębiorstwu możliwość, a nie konieczność odmowy.

**Niewydanie warunków przyłączenia na skutek nieuzupełnienia danych**

Ustawowe braki wniosku

We wniosku znalazły się braki wynikające ze sporządzenia niekompletnego wniosku. Wtedy przedsiębiorstwo, np. w terminie 7 dni od daty wpłynięcia wniosku, wzywa wnioskodawcę do jego uzupełnienia. Wyznaczenie jakiegoś terminu na uzupełnienie wniosku (np. 21 dni jak w gazownictwie) nie jest potrzebne, bo podmiot przyłączany jest w zwłoce i termin na wydanie warunków przyłączenia nie biegnie. Jeśli wnioskodawca danych nie uzupełnia, przedsiębiorstwo pozostawia go bez rozpatrzenia, co nie wymaga dodatkowego pisma informującego.

Braki wniosku wymagane przez regulamin

Dodatkowe wymogi formułuje niekiedy także regulamin, np. zdarza się, że w regulaminach po zmianach pozostaje zapis np. iż „Osoba ubiegająca się o przyłączenie nieruchomości do sieci składa oświadczenie o posiadaniu tytułu prawnego bądź o korzystaniu z nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym”. Wówczas tryb uzupełnienia danych jest jak powyżej.

Wymyślone przez przedsiębiorstwo braki we wniosku

Otóż zgodnie z art. 19a ust. 4 u.z.z.w., wniosek o wydanie warunków przyłączenia do sieci zawiera „**co najmniej**”, a ustawa przewiduje i jest możliwe, iż jakiś dodatkowy element wniosku wymyśli przedsiębiorstwo. Nie można tego katalogu otwartego rozumieć jako zamknięty.

**Niewydanie warunków przyłączenia jako milczenie przedsiębiorstwa**

Można wyobrazić sobie wadliwą sytuację milczenia przedsiębiorstwa w odpowiedzi na wniosek o wydanie warunków przyłączenia:

- niewydanie warunków w przewidzianym terminie,

- przesłanie pisma nie będącego *stricte* warunkami przyłączenia, choć w dużej mierze sformułowane podobnie, z niejednoznacznym wnioskiem końcowym. jeśli traktuje się takie pismo jako korespondencję z podmiotem przyłączanym (wymiany pism nie można zabronić), to takie stanowisko przekazane podmiotowi przyłączanemu w regulaminowym okresie, kiedy jest termin do wydania warunków, należy ocenić jako stanowisko ostateczne („Co prawda powód nie dokonał odmowy zawarcia umowy przyłączeniowej wprost, np. w formie pisemnego zawiadomienia zainteresowanego, jednakże biorąc pod uwagę fakt, iż w zakresie niektórych warunków przyłączenia zaistniał pomiędzy stronami spór, którego nie udało się rozwiązać mimo prób negocjacji podjętych przez zainteresowanego, uznać należy, że zaistniała sytuacja jest sporem o odmowę zawarcia przedmiotowej umowy” - wyrok SOKiK z dnia 23 marca 2010 r., XVII AmE 113/09).

**Odmowa wydania warunków przyłączenia – klasyfikacja przyczyn**

**1. Odmowa z uwagi na względy techniczne, np.**

a) brak sieci na danym terenie. Ale co to znaczy brak sieci? Przecież w każdym mieście i gminie jakaś sieć jest! Jednym ze sposobów ograniczenia dostępu do sieci jest **delimitacja maksymalnej długości przyłącza.** Przykładowo według „Wytycznych technicznych do projektowania i wykonawstwa sieci, przyłączy wodociągowo-kanalizacyjnych oraz wymagania w zakresie ich odbiorów w SEWiK Sp. z o.o.” (Zakopane, maj 2020), przewód wodociągowy o średnicy ∅ 30 nie powinien być dłuższy niż w przybliżeniu 100 m. Podobnie w Kielcach. W Otwocku zaleca się lokalizować wodomierze w pomieszczeniach budynku na przyłączach nie dłuższych niż 100 m od przewodu ulicznego. Cechą wspólną tych rozwiązań jest to, że są to wytyczne dla projektantów, wykonawców. Takie wytyczne nie są powszechnie wiążące. Inaczej, niż w regulaminie zaopatrzenia w wodę jako akcie prawa miejscowego.

b) przedsiębiorstwo ma prawo odmówić przyłączenia nowego odbiorcy do istniejącej sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej, jeżeli w wyniku przyłączenia warunki techniczne **pogorszą się** tak, że nie zostanie zachowany minimalny poziom usług, a w szczególności, jeżeli zabraknie wymagalnych zdolności produkcyjnych ujęć, stacji uzdatniania i oczyszczalni ścieków oraz zdolności dostawczych istniejących układów dystrybucji wody i odprowadzania ścieków, jeżeli przyłączenie do sieci spowoduje obniżenie poziomu usług w stopniu takim, że nie będą spełnione wymagania określające minimalny poziom usług, jeżeli nie posiada technicznych możliwości świadczenia usług. Nie do zaakceptowania byłby stan, w którym przyłączenie nowego odbiorcy (znaczącego pod względem ilości kupowanej wody), bez zmian w systemie wodociągowym, miałoby nie gwarantować odpowiedniego ciśnienia lub ilości wody dotychczasowym odbiorcom.

**2. Przyczyny ekonomiczne**

Warunki techniczne istnieją zawsze, ale nie zawsze towarzyszą im warunki ekonomiczne. Inaczej, niż w Prawie energetycznym, w ustawie wodociągowej nie wymieniono braku warunków ekonomicznych jako przesłanki odmowy przyłączenia. Stąd nie przeprowadza się analiz ekonomicznych, czy i w jakim czasie zwróci się inwestycja w przyłączenie danego podmiotu, tj. rozbudowa sieci w zgodzie w planem wieloletnim czy też poza nim. Prowadzenie sieci w rejonach słabo zurbanizowanych powoduje dodatkowe koszty czasami większe od przychodów ze świadczenia usług dla nowych odbiorców, co powoduje obciążanie odbiorców istniejących. Wprawdzie analiza opłacalności przyłączenia do sieci może przesądzać o zasadności odmowy przyłączenia, ale z oczywistych względów przedsiębiorstwo nie może wybierać sobie tylko intratnych przyszłych odbiorców. Jeśli koszty przyłączenia będą niewspółmierne do przewidywanych wpływów, warunki ekonomiczne nie będą spełnione. Odmowa wydania warunków przyłączenia może mieć zasadniczo miejsce tam, gdzie sieci jeszcze nie istnieją, ewentualne inwestycje byłyby przedwczesne, w związku z tym także budowa sieci przy finansowym współudziale podmiotu przyłączanego nie jest opłacalna, jako że nowo zbudowana sieć może stać się przedmiotem roszczenia z art. 49 k.c.

O ile przyczyny ekonomiczne nieraz decydują o odmowie przyłączenia nowego odbiorcy, należy mu komunikować brak spełnienia przesłanki technicznej bądź innej z regulaminu.

**3. Przyczyny prawne, np.**

1) brak własności sieci, niejasny status istniejącej sieci. W razie niemożności przypisania własności sieci konkretnemu przedsiębiorcy, „dowodem na własność sieci nie jest zarządzenie Ministra Przemysłu z 1989 r. w sprawie utworzenia przedsiębiorstwa państwowego, jeśli nie ma w nim wzmianki o sieci wodno – kanalizacyjnej, dowodem takim nie jest wykaz środków trwałych, który nie oznacza, że jest się właścicielem tych środków, ani także okoliczność, że przedsiębiorstwo było skłonne zawrzeć z właścicielem gruntu umowę dzierżawy w celu korzystania z sieci, bo taką umowę można zawrzeć w interesie publicznym i wystarcza, że przedsiębiorstwo jest jej dzierżycielem (wyrok Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z dnia 25 czerwca 2013 r., II Ca 366/13),

2) wniosek o przyłączenie dotyczy budowy obiektu, który nie może zostać na działce zrealizowany, bo np. nie spełnia definicji „działki budowlanej” rozumianej jako nieruchomość gruntowa lub działka gruntu, której wielkość, cechy geometryczne, dostęp do drogi publicznej oraz wyposażenie w urządzenia infrastruktury technicznej spełniają wymogi realizacji obiektów budowlanych wynikające z odrębnych przepisów i aktów prawa miejscowego (art. 2 pkt 12 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym),

3) wniosek dotyczy obiektu przyłączonego do sieci – istnieje już przyłącze, lecz np. skłóceni współwłaściciele nie mogą porozumieć się co do zasad korzystania i płatności za usług przedsiębiorstwa; nie istnieje obowiązek ponownego przyłączenia, jeśli obowiązek taki nie wynika ze szczególnych okoliczności (zasilanie rezerwowe, zaprojektowanie dwóch lub więcej przyłączy na etapie budowy budynku wielolokalowego),

4) braku możliwości wykazania się tytułem prawnym do korzystania z nieruchomości. O ile ustawa nakazuje zawieranie umów zaopatrzeniowych z podmiotami mającymi nieuregulowany stan prawny nieruchomości, to nie można rozpościerać tego obowiązku na proces przyłączeniowy. Gdyby kwestia istnienia tytułu prawnego nie byłaby badana w trakcie rozpatrywania wniosku o przyłączenie, mogłoby ewentualnie narazić przedsiębiorstwo na szkodę w przypadku ewentualnych konfliktów pomiędzy podmiotami roszczącymi sobie prawo do danej nieruchomości oraz powodować, że przedsiębiorstwo mogłoby być wykorzystywane przez strony konfliktu np. poprzez żądanie odłączenia od sieci.

**Orzecznictwo WSA i opinie RZGW nie chcą określania przyczyn odmowy przyłączenia w regulaminie**

„Nie ma też podstaw prawnych do wiążącego określania odmowy przyłączenia do sieci (§ 30 ust. 1, 2 i ust. 3 regulaminu) w ramach delegacji z art. 19 ust. 2 pkt 5 u.z.z.w., która zezwala na ustalenie technicznych warunków określających możliwości dostępu do usług wodociągowo-kanalizacyjnych. Ponadto dopuszczenie w regulaminie odmowy przyłączenia do sieci narusza art. 15 ust. 4 u.z.z.w., zgodnie z którym 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” - wyrok WSA w Olsztynie z dnia 20 marca 2018 r., II SA/Ol 158/18.

Czasem jednak w regulaminie można znaleźć pewne kryteria stanowiące o możliwościach przyłączenia, np.

„§ 21. 2. Dostęp do usług Przedsiębiorstwa wyznaczają także techniczne możliwości istniejących urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych: ich stan techniczny, przepustowość, zdolność produkcyjna i lokalizacja nieruchomości”.

**Kontrola legalności odmowy wydania warunków przyłączenia przez regulatora**

RZGW w Krakowie

Na podstawie art. 27a ust. 3 pkt 3 w zw. z art. 27e ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2018 r. poz. 1152 ze zm.), wnioskuję o rozpatrzenie sporu dotyczącego odmowy przyłączenia do sieci wodociągowej nieruchomości naszej Wspólnoty przez Gminny Zakład Gospodarki Komunalnej i wydanie decyzji w tej sprawie.

Wspólnota wystąpiła o wydanie warunków przyłączenia (zał. 1), a w odpowiedzi otrzymała dokument o odmowie wydania warunków przyłączenia (zał. 2). Po zakomunikowaniu wypowiedzenia umowy na dostawę wody i odbiór ścieków przez Nadleśnictwo, nasza Wspólnota nie ma alternatywnego źródła zasilania w wodę, stąd złożyła wniosek do jedynego dostawcy w gminie (*opis sporu*).

W trakcie postępowania administracyjnego, w razie negatywnych rokowań co do rozstrzygnięcia (celowe byłoby przeprowadzenie rozprawy administracyjnej w tej sprawie i ewentualne zawarcie ugody administracyjnej), Wspólnota złoży wniosek, o którym mowa w art. 27e ust. 3, tj. o wydanie postanowienia określającego warunki przyłączenia do sieci do czasu ostatecznego rozstrzygnięcia sporu.

**Warunki techniczne zostały wydane, lecz nastąpiła odmowa przyłączenia**

Przykłady:

1) podmiot przyłączany sam zbudował studnię wodomierzową niewłazową niezgodnie z warunkami przyłączenia przedsiębiorstwa bądź w wydanych warunkach przyłączenia nie poruszono szczegółowo tej kwestii. Od decyzji PWiK zależy, czy dokona odbioru takiego przyłącza, i w szczególności podda ocenie, czy studnia wodomierzowa spełnia swe funkcje, np. trwale zapobiega zamarznięciu wodomierza. PWiK może przystać na takie odstępstwo, ponieważ egzekwuje własne warunki przyłączenia, a nie przepisy prawa w ogóle – te funkcje należą do organów budowlanych – organów administracji publicznej.

Jeśli podmiot przyłączany sam wnioskuje o zabudowę studzienki niewłazowej, PWiK mógłby się zgodzić z zawarciem klauzuli, że nie odpowiada za ewentualne zastrzeżenia organów budowlanych

*(zgodnie z § 117 rozporządzenia RM z 12 kwietnia 2002 r., w razie zainstalowania zestawu wodomierza głównego w studzience wodomierzowej poza budynkiem, studzienka wodomierzowa powinna być wykonana z materiału trwałego, mieć stopnie lub klamry do schodzenia)*,

2) zrealizowanie przyłącza bez wiedzy przedsiębiorstwa (próba zalegalizowania przyłącza, przyłącza z którego stwierdzono nielegalny pobór),

3) nieprawidłowe zrealizowanie warunków przyłączenia; według Raportu UOKiK z 2011 r., „przedsiębiorstwo ma prawo odmówić podłączenia nieruchomości do sieci, jeżeli przyłącze zostało wykonane niezgodnie z warunkami technicznymi i dokumentacją techniczną”,

4) Sąd Apelacyjny w Szczecinie słusznie uznał zasadność odmowy przyłączenia, gdyż powód jako podmiot przyłączany nie spełnił obowiązków nałożonych na niego w uzgodnionych warunkach technicznych przyłączenia, bo na instalacjach osiedlowych nie wybudował studni wodomierzowych. Wykonanie wodociągu niezgodnie z uzgodnionymi warunkami technicznymi wyklucza możliwość podłączenia wybudowanego wodociągu do sieci wodociągowej (wyrok z dnia 25 września 2012 r., I ACa 484/12).

Ciężar dowodu, że w danym przypadku nie istnieją warunki przyłączeniado sieci i dostarczania mediówspoczywa na przedsiębiorstwie (np. protokół w którym stwierdza się brak przesłanek do odbioru przyłącza).