



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI
Komisja Rozstrzygająca

KPK-KPO.443.098.2020

Warszawa, dnia 18 września 2020 r.

UCHWAŁA

Zespół Orzekający
Komisji Rozstrzygającej w Najwyższej Izbie Kontroli

w składzie:

- Przewodniczący:** **Rafał Piekarski** – doradca prawny
w Departamencie Prawnym i Orzecznictwa Kontrolnego,
- Członkowie:** **Sławomir Trzeciński** – doradca prawny
w Departamencie Prawnym i Orzecznictwa Kontrolnego,
Michał Daniłowski – inspektor kontroli państwowej
w Departamencie Prawnym i Orzecznictwa Kontrolnego,
- przy udziale protokolanta: **Agnieszki Sierpińskiej** – starszego referenta
w Departamencie Prawnym i Orzecznictwa Kontrolnego,

po rozpatrzeniu na posiedzeniu jawnym w dniu 14 września 2020 r., w trybie art. 61a ust. 5 i 6 oraz art. 61 ust. 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli¹, zastrzeżenia zgłoszonego przez Prezydenta Miasta Koszalina do wystąpienia pokontrolnego z dnia 30 lipca 2020 r. (Nr LSZ.410.005.05.2020), sporządzonego w związku z przeprowadzoną w Urzędzie Miejskim w Koszalinie kontrolą pn. „Zagospodarowanie wód opadowych i roztopowych na terenach zurbanizowanych”

– oddalił zastrzeżenie.

Sławomir Trzeciński

Rafał Piekarski

Michał Daniłowski

¹ Dz.U. z 2020 r. poz. 1200.

UZASADNIENIE

Najwyższa Izba Kontroli – Delegatura w Szczecinie przeprowadziła w Urzędzie Miejskim w Koszalinie² kontrolę: „Zagospodarowanie wód opadowych i roztopowych na terenach zurbanizowanych”. Wyniki kontroli przedstawione zostały w wystąpieniu pokontrolnym z dnia 30 lipca 2020 r., do którego w piśmie z dnia 20 sierpnia 2020 r. Prezydent Miasta Koszalina³ zgłosił jedno zastrzeżenie.

Zastrzeżenie dotyczyło nieprawidłowości polegającej na niepodejmowaniu w latach 2018-2020 przez Prezydenta działań w celu ustalenia przez Radę Miejską w Koszalinie⁴ zasad pobierania opłat za wykorzystywanie miejskiej infrastruktury do odprowadzania wód opadowych i roztopowych (dalej też: kanalizacja deszczowa) na terenie Miasta Koszalin⁵, tj. zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej⁶ (dalej: ugk) (str. 2, 10, 11 wystąpienia pokontrolnego).

W związku z ww. nieprawidłowością NIK sformułowała wniosek pokontrolny nr 1 o „Podjęcie działań zmierzających do ustalenia stawek opłat za odprowadzanie wód opadowych i roztopowych miejską kanalizacją deszczową zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy o gospodarce komunalnej”.

W **zastrzeżeniu** Prezydent podniósł, że nie można uznać gminy, za podmiot zobowiązany do zagospodarowania, odbierania wód opadowych jak i eksploataowania, utrzymywania, zarządzania urządzeniami służącymi do takich czynności. Odprowadzanie wód opadowych i roztopowych – w opinii Prezydenta – jest problemem właściciela nieruchomości, zarządcy drogi, ewentualnie innych podmiotów wymienionych w art. 298 pkt 2 ustawy z dnia 20 lipca 2017 r. Prawo wodne⁷ i nie jest to zadanie własne gminy.

Zgłaszający zastrzeżenie wskazał, że zmiana definicji ścieków polegająca na usunięciu z niej od dnia 24 sierpnia 2017 r. wód opadowych i roztopowych, nie spowodowała w żaden sposób zmiany katalogu zadań własnych gminy. Gdyby ustawodawca chciał, aby odprowadzanie wód opadowych i roztopowych nadal było zadaniem własnym gminy, to powinien wymienić je w katalogu zadań własnych. Prezydent zaznaczył, że art. 7 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym⁸ zawiera katalog otwarty zadań własnych, niemniej jednak ze względu na wątpliwości określenie *expressis verbis*, że jest to rodzaj zadania własnego, byłby ze wszech miar uzasadnione. Zdaniem zgłaszającego zastrzeżenie jednostki samorządu terytorialnego⁹ zajmują się dzisiaj wodami opadowymi i roztopowymi, z tego powodu, że musiały zapewnić ich odprowadzanie, kiedy jeszcze ww. wody były ściekami. Ciążył bowiem na nich obowiązek wykonania zadania własnego w zakresie odprowadzania ścieków. Jednak wobec zmiany definicji ścieków odprowadzanie wód opadowych i roztopowych nie jest już zadaniem własnym gminy. W opinii Prezydenta art. 4 ugk nie ma zastosowania do odprowadzania wód opadowych i roztopowych.

Zgłaszający zastrzeżenie wskazał na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 27 lutego 2019 r. (sygn. I SA/Op 368/18), który uznał, że „usługami komunalnymi o charakterze użyteczności publicznej

² Dalej: Urząd.

³ Dalej: Prezydent.

⁴ Dalej: Rada Miasta.

⁵ Dalej: Miasto.

⁶ Dz.U. z 2019 r. poz. 712, ze zm.

⁷ Dz.U. z 2020 r. poz. 310, ze zm.

⁸ Dz.U. z 2020 r. poz. 713.

⁹ Dalej: jst.

będą usługi powszechnie dostępne (czyli mające charakter niewykluczalny albo też gwarantowane wszystkim osobom przepisami prawa), zaspokajające w sposób bieżący i nieprzerwany szczególne i kwalifikowane potrzeby ludności, tj. potrzeby o charakterze użyteczności publicznej (a więc potrzeby elementarne, absolutne, podstawowe i występujące powszechnie). Tylko w zakresie tego rodzaju usług rada gminy będzie uprawniona do ustalania cen lub opłat". Nie wystarczy zatem – w opinii Prezydenta – ustalenie, że w grę wchodzi usługa komunalna, konieczne jest również dokonanie oceny, czy ta usługa jest usługą o charakterze użyteczności publicznej. Zdaniem zgłaszającego zastrzeżenie odprowadzanie wód opadowych i roztopowych nie ma ww. cech usług komunalnych o charakterze użyteczności publicznej ponieważ wskazane zadanie nie ma charakteru powszechnego, jak np. organizowane transportu publicznego czy zbiorowe zaopatrzenie w wodę. To od właściciela zależy i to na nim spoczywa obowiązek zagospodarowania wód, a jeśli nieruchomości nie jest ujęta w otwartym lub zamkniętym systemie kanalizacji, to właściciel zobowiązany jest zapłacić tzw. opłatę retencyjną. Ponadto odprowadzanie wód opadowych i roztopowych nie nosi cech absolutnych, na które wskazywał ww. Sąd. Właściciel ma co najmniej kilka możliwości właściwego zagospodarowania wód i nie jest mu niezbędna pomoc jst. Problem odprowadzania wód opadowych i roztopowych nie występuje jako problem powszechny (dotyczy tylko określonej grupy podmiotów, które są właścicielami nieruchomości o powierzchni powyżej 3 tys. m²). Prezydent podkreślił, że właściciel samodzielnie może zagospodarować i odprowadzać wody i nie jest mu potrzebne wsparcie jst, polegające na koniecznej budowie urządzeń do odprowadzania wód opadowych i roztopowych.

W opinii zgłaszającego zastrzeżenie przypisywanie gminie zadań w zakresie odprowadzania ww. wód toczy się jedynie siłą rozpędu. Kiedy bowiem gmina była odpowiedzialna za wykonywanie zadania własnego, w zakresie odprowadzania ścieków, w tym wód opadowych i roztopowych, to całość tego obowiązku spoczywał na tej jst. Kiedy jednak, wody opadowe i roztopowe przestały być ściekami, to odprowadzane są z wykorzystaniem tej samej infrastruktury, co poprzednio, gdyż w wymiarze technicznym nic nie uległo zmianie, z tym jednak zastrzeżeniem, że urządzenia odprowadzające wody opadowe i roztopowe nie są urządzeniami kanalizacyjnymi, pomimo iż nadal pełnią tę samą funkcję.

Prezydent wskazał, że przepis art. 4 ust. 1 pkt 2 ugk nie obejmuje sytuacji kiedy to nie gmina, a przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest właścicielem urządzeń służących do odprowadzania wód opadowych i roztopowych, jak ma to miejsce w przypadku gminy Koszalin. Zgłaszający zastrzeżenie zaznaczył, że skoro odprowadzanie ww. wód nie nosi cech usług o charakterze użyteczności publicznej, to urządzenia służące do ich odprowadzania nie są urządzeniami użyteczności publicznej, ponieważ tylko taki kierunek wykładni, pozwala zapewnić logiczną spójność i uwzględnić wykładnię racjonalnego działania ustawodawcy. Nie można bowiem przyjąć, że usługa nie ma charakteru użyteczności publicznej, a urządzenia mają. Podstawowym determinantem jest tutaj rodzaj usługi, a nie charakter urządzenia.

Prezydent podkreślił, że wiele urządzeń, którymi odprowadzane są wody opadowe i roztopowe są urządzeniami, których status prawny reguluje ustawa z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych¹⁰. Natomiast art. 4 ugk ma zastosowanie jedynie do obiektów i urządzeń, które nie są przedmiotem regulacji przepisów szczególnych. Urządzenia, umieszczane w pasie drogowym objęte są przepisami ustawy o drogach publicznych, a zatem –

¹⁰ Dz.U. z 2020 r. poz. 470, ze zm.

zdaniem Prezydenta – już także z tego względu, art. 4 ugk nie może mieć zastosowania.

Zgłaszający zastrzeżenie wskazał, że do czasu nowelizacji przepisów ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków¹¹ (dalej: ustawa zzwzoś), tj. do 23 sierpnia 2017 r. istniał ustalony tą ustawą tryb zatwierdzania taryf za odprowadzanie ścieków, w tym ścieków opadowych i roztopowych. Tryb ten precyzyjnie ustalał zakres obowiązków poszczególnych podmiotów i organów. Tak więc taryfę opłat określało przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne (art. 20 ustawy), które na 70 dni przed planowanym dniem wejścia w życie taryf, przedstawiało wójtowi (burmistrzowi, prezydentowi) wniosek o ich zatwierdzenie (art. 24 ust. 2). Obowiązkiem prezydenta było sprawdzenie czy taryfy zostały opracowane zgodnie z przepisami ustawy i weryfikacja kosztów kalkulacji cen i stawek (art. 24 ust. 4). Natomiast rolą rady gminy było w terminie 45 dni od złożenia wniosku przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne zatwierdzenie w drodze uchwały taryf przygotowanych zgodnie z przepisami prawa, ewentualnie odmowa ich zatwierdzenia, jeżeli zostały sporządzone z naruszeniem przepisów (art. 24 ust. 5). W uregulowaniach dotyczących ustalania cen i opłat za wody opadowe i roztopowe ustawodawca nie nadał wójtowi, burmistrzowi, prezydentowi wiodącej roli w ich określaniu. Nawet rada gmin była ograniczona jedynie do zatwierdzenia taryfy bądź odmowy jej zatwierdzenia, tylko w przypadku przygotowania taryf niezgodnie z przepisami. Ani wójt/burmistrz/prezydent, ani rada gminy nie miała delegacji do podejmowania samodzielnie działań do ustalania taryfy opłat określającej wysokość opłat za wody opadowe i roztopowe. Zmiana przepisów doprowadziła do tego, że tryb ustalania cen i opłat za usługę odprowadzania ww. wód nie jest wprost uregulowany w obowiązującym prawie.

Prezydent poinformował, że w sytuacji braku pewności, czy przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne może samodzielnie ustalać zasady i wysokość opłat za odprowadzanie wód opadowych i roztopowych, czy też przy ustalaniu zasad odpłatności należy stosować się do regulacji wynikającej z art. 4 ust. 1 pkt 2 ugk, w przypadku kiedy nie zostało to uregulowane przepisami szczególnym, Zarząd Spółki Miejskie Wodociągi i Kanalizacja sp. z o.o. w Koszalinie (dalej: MWiK sp. z o.o.) wystąpił o opinię prawną¹² w tym zakresie. Posiłkując się tą opinią prawną, wypracowano stanowisko, że w obecnym stanie prawnym brak jest podstaw do uznania odprowadzania wód opadowych i roztopowych za zadanie własne gminy a tym samym możliwości podjęcia, w oparciu o art. 4 ust. 1 pkt 2 ugk, uchwały określającej opłaty za odprowadzanie wód opadowych i roztopowych.

W ocenie Prezydenta podjęcie przez Radę Miasta uchwały ustalającej opłatę za odprowadzanie wód opadowych i roztopowych w oparciu o art. 4 ust. 1 pkt 2 ugk stanowi zagrożenie, iż Wojewoda Zachodniopomorski stwierdzi jej nieważność. Dlatego MWiK sp. z o.o. nie występowała do Prezydenta o wprowadzenie pod obrady Rady Miasta uchwały w tym zakresie, ani też Prezydent nie podejmował działań celem przygotowania takiej uchwały i przedstawienia jej Radzie Miasta. Zgłaszający zastrzeżenie poinformował, że opłaty za odprowadzenie ww. wód kanalizacją deszczową w Koszalinie są ustalone i pobierane od usługobiorców, na podstawie zarządzenia Prezesa Zarządu MWiK sp. z o.o.

¹¹ Dz.U. z 2019 r. poz. 1437, ze zm.

¹² Do specjalisty z zakresu prawa ochrony środowiska profesora doktora habilitowanego, radcy prawnego Bartosza Rakoczego, kierownika Katedry Prawa Ochrony Środowiska i Publicznego Prawa Gospodarczego Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu, którą to opinią zgłaszający zastrzeżenia posiłkował się w formułowaniu zastrzeżenia.

Zespół Orzekający oddalił zastrzeżenie.

Bezsporne jest, że Miasto w okresie objętym kontrolą dysponowało infrastrukturą służącą zagospodarowaniu wód opadowych i roztopowych¹³ a opłaty za odprowadzenie tych wód kanalizacją deszczową były ustalone przez Zarząd MWiK sp. z o.o.¹⁴ (na 2018 r.) i zarządzeniami Prezesa Zarządu MWiK sp. z o.o.¹⁵ (na 2019 r. i 2020 r.). Główna kwestia sporna sprowadza się do kwestii, czy odprowadzanie wód opadowych i roztopowych mieści się w katalogu zadań własnych gminy i stanowi usługę komunalną o charakterze użyteczności publicznej. W związku ze zmianą prawa na skutek wejścia w życie¹⁶ ustawy Prawo wodne kwestia odprowadzania wód opadowych i roztopowych w kontekście zadań gminy (wynikających z usg i ustawy zzwzoś) nie jest precyzyjnie uregulowana¹⁷. Zgodnie z art. 494 pkt 1 Prawa wodnego w ustawie zzwzoś wprowadzono zmianę definicji ścieków, z której wyłączono wody opadowe i roztopowe. W związku z tą zmianą do naliczania opłat za odprowadzanie ww. wód do kanalizacji, nie ma już zastosowania ustawa zzwzoś. Jak zauważył zgłaszający zastrzeżenie powyższa zmiana przepisów doprowadziła do tego, że tryb ustalania cen i opłat za usługę odprowadzania wód opadowych i roztopowych przez gminę nie jest wprost uregulowany w obowiązującym prawie. Okoliczność ta może powodować wątpliwości co do aktywności gminy w omawianym zakresie, ale nie przesądza o tym, że odprowadzanie wód opadowych i roztopowych nie jest w aktualnym stanie prawnym zadaniem gminy, lecz jest – jak wskazał Prezydent – problemem właściciela nieruchomości, zarządcy drogi, ewentualnie innych podmiotów wymienionych w art. 298 pkt 2 ustawy Prawo wodne. Wskazane zmiany przepisów i okoliczność, że do naliczania opłat za odprowadzanie wód opadowych lub roztopowych, nie ma zastosowania ustawa zzwzoś nie zmieniły bowiem charakteru, cech tego zadania, które posiada znamiona sprawy publicznej o znaczeniu lokalnym (vide art. 6 ust. 1 usg). Należy zaznaczyć, że przepis art. 6 usg określa dwa ściśle powiązane ze sobą domniemania –właściwości gminy we wszystkich sprawach publicznych o znaczeniu lokalnym, niezastrzeżonych przez ustawę na rzecz innych podmiotów, oraz kompetencji do podejmowania rozstrzygnięć w tych sprawach (art. 6 ust. 2 ww. ustawy). Co prawda, w związku z zasadą legalizmu, należy stwierdzić, że zadania publiczne muszą być skonkretyzowane na poziomie ustawowym, jednakże sam fakt niewymienienia w katalogu zadań własnych gminy (w art. 7 ust. 1 usg) zadania polegającego na „odprowadzaniu wód opadowych i roztopowych” nie jest wystarczającym powodem do uznania, iż takie zadanie nie leży w kompetencjach gminy. Katalog zadań własnych gminy – określony w art. 7 ust. 1 usg – jest katalogiem otwartym a istotą zadań własnych gminy jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty. Jednym z wyszczególnionych zadań są zadania obejmujące sprawy wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, utrzymania czystości i porządku oraz urządzeń sanitarnych

¹³ Według stanu na dzień: 1 stycznia 2017 r. – 252 800 mb sieci kanalizacji deszczowej, trzy zbiorniki retencyjne oraz 27 separatorów; 31 grudnia 2017 r. – 285 300 mb sieci kanalizacji deszczowej, trzy zbiorniki retencyjne oraz 28 separatorów; 31 grudnia 2018 r. – 290 000 mb sieci kanalizacji deszczowej, trzy zbiorniki retencyjne oraz 30 separatorów; 31 grudnia 2019 r. oraz 31 marca 2020 r. – 291 000 mb sieci kanalizacji deszczowej, trzy zbiorniki retencyjne oraz 31 separatorów. Według stanu na dzień 31 marca 2020 r. sieć kanalizacji deszczowej obsługiwała około 54% powierzchni Miasta (str. 2 wystąpienia pokontrolnego).

¹⁴ Uchwałą nr 9/2017 z dnia 28.12.2017 r. (str. 10 wystąpienia pokontrolnego).

¹⁵ Nr 38/2018 z dnia 27.11.2018 r. i nr 22/2019 z dnia 14.11.2019 r. (str. 10 wystąpienia pokontrolnego).

¹⁶ Przepis art. 494 pkt 1 Prawa wodnego zmieniający ustawę zzwzoś wszedł w życie z dniem 24 sierpnia 2017 r. (vide art. 574 pkt 1 Prawa wodnego).

¹⁷ Zgodnie z art. 494 pkt 1 Prawa wodnego w ustawie zzwzoś wprowadzono zmianę definicji ścieków, z której wyłączono wody opadowe i roztopowe. W związku z tą zmianą do naliczania opłat za odprowadzanie wód opadowych lub roztopowych do kanalizacji, nie ma zastosowania ustawa zzwzoś.

(art. 7 ust. 1 pkt 3 usg). Warto przy tym zauważyć, że zarówno Prawo wodne (art. 16 pkt 63) jak i ustawa zzwzós (art. 2 pkt 10) wskazują, że wody opadowe i roztopowe zmieszane ze ściekami bytowymi nadal pozostają ściekami komunalnymi (odprowadzanymi urządzeniami służącymi do realizacji zadań własnych gminy w zakresie kanalizacji i oczyszczania ścieków komunalnych). Zatem odprowadzanie wód opadowych i roztopowych infrastrukturą kanalizacyjną oraz usuwanie i oczyszczanie ścieków komunalnych są zadaniami powiązаныmi, należącymi do ogólnej kategorii spraw wyszczególnionych w art. 7 ust. 1 pkt 3 usg. Interpretacja, zgodnie z którą odprowadzanie wód opadowych lub roztopowych infrastrukturą dysponowaną przez gminę nie stanowi już zadania własnego tej jst nie wydaje się być zatem zasadna.

Zgodnie z art. 9 ust. 4 usg zadaniami użyteczności publicznej są zadania własne gminy, określone w art. 7 ust. 1, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych (vide też art. 1 ust. 2 ugk). Zdaniem Zespołu Orzekającego usługa odprowadzania ww. wód spełnia wszystkie przesłanki umożliwiające zakwalifikowanie jej jako zadania własnego gminy o charakterze użyteczności publicznej. Jest to bowiem usługa zaspokajająca potrzeby o charakterze zbiorowym, ma charakter ciągły, ponadto jej świadczenie opiera się na majątku publicznym a odbiorca takiej usługi nie ma wyboru jej dostawcy. Stanowisko zgłaszającego zastrzeżenie, że odprowadzanie wód opadowych i roztopowych nie ma charakteru powszechnego trudno uznać za słuszne. Jak wskazał Prezydent – cytując wyrok Sądu Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 27 lutego 2019 r. (sygn. I SA/Op 368/18) – powszechnie dostępne to „mające charakter niewykluczalny albo też gwarantowane wszystkim osobom przepisami prawa”, Powszechność, jako cecha usług o charakterze użyteczności publicznej nie musi zatem odnosić się do wszystkich mieszkańców w danym momencie, ale z pewnością nie można z korzystania z tej usługi wykluczyć zainteresowanych podmiotów czy mieszkańców gminy. Poza tym, jak wynika z ustaleń kontroli, według stanu na dzień 31 marca 2020 r., sieć kanalizacji deszczowej obsługiwała około 54% powierzchni Miasta, a więc trudno uznać, również na gruncie faktycznej działalności gminy Koszalin, że odprowadzanie deszczówki nie ma w tej gminie charakteru usługi powszechnie dostępnej. Warto też dodać, że Urząd w okresie kontrolowanym realizował zadania związane z zagospodarowaniem wód opadowych i roztopowych, w tym zadania inwestycyjne polegające na budowie infrastruktury służącej zagospodarowaniu tych wód, finansowane z budżetu Miasta. Należy uznać, że były to zadania własne nie zaś inne możliwe do realizacji przez Miasto, np. zlecone z zakresu administracji rządowej.

Zdaniem Zespołu Orzekającego nie jest słuszne stanowisko zgłaszającego zastrzeżenie, że skoro odprowadzanie ww. wód nie nosi cech usług o charakterze użyteczności publicznej, to urządzenia służące do ich odprowadzania nie są urządzeniami użyteczności publicznej. Jak już wskazano, zdaniem Zespołu Orzekającego, odprowadzanie ww. wód nosi cechy usługi o charakterze użyteczności publicznej. Ponadto, co zauważono w doktrynie¹⁸, „nie jest jasne samo pojęcie urządzeń użyteczności publicznej. Poprzez analogię do definicji zadań o charakterze użyteczności publicznej (art. 1 ust. 2 u.g.k.), można twierdzić, że chodzi o wszelkie obiekty i inne elementy infrastruktury mogące być przedmiotem praw jednostki samorządu terytorialnego, które są powszechnie dostępne, w sposób bieżący i nieprzerwany (...). Nie należy jednak ograniczać zakresu urządzeń do takich, które służą wykonywaniu usług o charakterze użyteczności publicznej. Wydaje się, że pojęcie urządzeń użyteczności

¹⁸ Cezary Banasiński, Krzysztof Maurycy Jaroszyński, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, komentarz do art. 4, WK 2017, LEX.

publicznej można rozumieć szerzej. (...). Urządzenia użyteczności publicznej stanowią zatem szeroką kategorię składników mienia komunalnego, na którą składają się różne obiekty wyodrębnione w sposób pozwalający na spełnienie samodzielnej funkcji, użytecznej dla społeczeństwa, dostępne w sposób stały i powszechny”.

Warto dodać, że pozostawienie sprawy ustalania i pobierania opłat za tzw. deszczówkę jedynie reżimowi cywilnoprawnemu, pociągającemu za sobą – co do zasady – dobrowolność zawarcia umowy regulującej korzystanie z infrastruktury odprowadzającej ww. wody, może budzić wątpliwości z punktu widzenia przestrzegania zasad prawidłowej gospodarki i troski o należyty stan finansów komunalnych¹⁹.

W konsekwencji należy uznać, że ustalając wysokość cen i opłat (albo sposób ustalania cen i opłat) za usługi odprowadzania wód opadowych i roztopowych organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego powinny skorzystać z ogólnej regulacji art. 4 ust. 1 pkt 2 ugk, wobec braku przepisów szczególnych w tym zakresie. Zgodnie bowiem z tą regulacją jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, organy stanowiące jst postanawiają o: wysokości cen i opłat albo o sposobie ustalania cen i opłat za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej oraz za korzystanie z obiektów i urządzeń użyteczności publicznej jst. Obawa zgłaszającego zastrzeżenie, że Wojewoda Zachodniopomorski stwierdzi nieważność ewentualnej uchwały Rady Miasta ustalającej opłatę za odprowadzanie ww. wód w oparciu o art. 4 ust. 1 pkt 2 ugk (w związku z podstawą prawną jej ewentualnego podjęcia), zdaniem Zespołu Orzekającego, nie wydaje się być uzasadniona²⁰.

Warto zaznaczyć, że stanowisko, zgodnie z którym opłaty za wprowadzanie wód opadowych lub roztopowych do kanalizacji mogą być ustalane na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 ugk, zostało wyrażone także przez Ministerstwo Środowiska²¹.

Formalna w istocie kwestia (podniesiona na posiedzeniu Zespołu Orzekającego przez przedstawicieli jednostki kontrolowanej), dotycząca niespójności opisu nieprawidłowości (nieustalenie „zasad pobierania opłat”) z treścią wniosku pokontrolnego („podjęcie działań zmierzających do ustalenia stawek”), w opinii Zespołu Orzekającego nie podważa zasadności stwierdzenia nieprawidłowości i nie wymaga koniecznej ingerencji w treść wystąpienia pokontrolnego. Istota zarzutu NIK sprowadza się bowiem do niezastosowania art. 4 ust. 1 pkt 2 ugk w omawianej sprawie, co wynika zarówno z opisu nieprawidłowości, jak i z treści wniosku pokontrolnego.

Podsumowując, Zespół Orzekający podzielił stanowisko NIK wyrażone w wystąpieniu pokontrolnym.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji uchwały.

Od niniejszej uchwały odwołanie nie przysługuje.

Stanisław Turowski

Rafał Pochwa

Nicholas Danilowicz

¹⁹ Vide: Jędrzej Bujny, Krystian M. Ziemiński, *Ustalanie i pobieranie opłat za tzw. deszczówkę (uwagi de lege lata i de lege ferenda)*, „Państwo i Prawo” nr 3/2017, s. 50-63. Autorzy ci wyrazili stanowisko, że „mając na względzie przestrzeganie uniwersalnych zasad prawidłowej gospodarki oraz troskę o należyłą kondycję finansów komunalnych, wprowadzanie opłat za deszczówkę należy uznać za działanie nie tylko ze wszech miar wskazane, ale również konieczne zarówno z prawnego, jak i prakseologicznego punktu widzenia.”. Wiąże się z tym dyskusyjna (w orzecznictwie i literaturze) sprawa charakteru prawnego uchwał podejmowanych na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 ugk, tj. czy uchwały te należą do tzw. aktów kierownictwa wewnętrznego, czy też stanowią akty normatywne. Kwestia ta pozostaje jednak na marginesie rozpatrywanego zastrzeżenia.

²⁰ Takie uchwały są podejmowane przez organy stanowiące jst.

²¹ W odpowiedzi na interpelację poselską nr 16325 (Pismo Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Środowiska z dnia 3 listopada 2017 r. (<http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/interpelacja.xsp?typ=INT&nr=16325>)).

