

NOWELIZACJA USTAWY O ZBIOROWYM ZAOPATRZENIU W WODĘ I ZBIOROWYM ODPROWADZANIU ŚCIEKÓW

W dniu 27 października 2017 r. Sejm uchwalił nowelizację ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Jeżeli Senat zaakceptuje nowelizację jeszcze w tym roku wejdą w życie przepisy, które zasadniczo zmienią zasady funkcjonowania przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych. Sektor wod-kan czeka rewolucja. Nie będzie to jednak koniec zmian w tym sektorze. Ministerstwo Środowiska zapowiada bowiem rozpoczęcie prac nad zupełnie nową ustawą branżową.

REWOLUCJA W SEKTORZE WODNO-KANALIZACYJNYM

Rządowy projekt nowelizacji ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (dalej "**nowelizacja**") nie był opiniowany w ramach konsultacji społecznych, ani nie uzyskał pozytywnej opinii Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu Terytorialnego.

Sejm uchwalił nowelizację w tempie ekspresowym, w ramach dwóch czytań, które odbyły się podczas tego samego posiedzenia Sejmu.

W trakcie prac sejmowych nad nowelizacją nie zostały uwzględnione zastrzeżenia wobec niej podnoszone zarówno przez przedstawicieli branży wodociągowo-kanalizacyjnej (por. uwagi IG "Wodociągi Polskie") i postów partii opozycyjnych.

Przedstawiciel rządu oraz poseł sprawozdawca wskazywali, że uchwalenie nowelizacji jest krokiem koniecznym dla wdrożenia zaleceń Najwyższej Izby Kontroli i pozwoli na wprowadzenie efektywnego nadzoru nad funkcjonowaniem przedsiębiorstw wodociągowo-kanalizacyjnych ("**pwk**").

Nowelizacja wejdzie w życie po 14-dniowym okresie vacatio legis.

Poniżej wskazujemy najistotniejsze zmiany, które wprowadzi.

NOWY ORGAN REGULACYJNY

Nowelizacja przewiduje, że organem regulacyjnym, zatwierdzającym taryfy będzie dyrektor regionalny zarządu gospodarki wodnej Państwowego Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie ("**WP**"). Dotychczas funkcję tę pełniły organy gminy. Nowelizacja nie uwzględniła więc ostatecznie dominującego

Zagadnienia

- Nowy organ regulacyjny
- Kary za nieprawidłowe taryfy
- Okres obowiązywania taryf
- Regulamin
- Sprawy sądowe
- Deszczówka

wśród podmiotów z branży wodociągowo-kanalizacyjnej postulatu, aby wprowadzić instytucję centralnego organu regulacyjnego wzorowanego na rozwiązaniach organizacyjnych przyjętych w sektorze energetycznym (por. Urząd Regulacji Energetyki).

Trudno obecnie ocenić, ile czasu zajmie WP skompletowanie i wyszkolenie fachowej kadry pracowników, posiadających niezbędne kompetencje pozwalające na dokonywanie rzetelnej weryfikacji wniosków taryfowych. To pytanie jest zasadne, ponieważ zakres oceny wniosku taryfowego ze strony WP będzie szerszy, niż ocena dokonywana obecnie przez organy gminy.

Zgodnie z nowelizacją, organ regulacyjny będzie oceniał wniosek taryfowy pod względem zgodności taryf z przepisami ustawy branżowej oraz przepisami ustawy z dnia 20 lipca 2017 r. – Prawo wodne. Jednakże będzie również analizował i weryfikował warunki ekonomiczne wykonywania działalności gospodarczej przez pwk, jego marżę zysku oraz celowość ponoszenia przez pwk kosztów związanych ze świadczeniem usług wod-kan (przedstawiciel rządu podczas prac legislacyjnych w Sejmie wskazywał, iż WP będą zajmować się analizą zagadnień, takich jak liczba etatów i liczba samochodów służbowych w pwk). Ekonomiczna ocena taryfy będzie prowadzona przez organ regulacyjny w tym celu, aby zapewnić ochronę interesów odbiorców usług przed nieuzasadnionym wzrostem cen.

W zakresie procesu weryfikacji taryf, zmiany wprowadzone przez nowelizację będą zatem zmianami o charakterze zasadniczym. W proces taryfowy zostanie bowiem włączony organ regulacyjny (organ zewnętrzny wobec gminy i pwk), który będzie mógł kwestionować poprawność opracowania taryf przez pwk i będzie mógł to czynić z powołaniem się na kryteria tak trudne do zobiektywizowania i tak niejednoznaczne, jak specyfika warunków ekonomicznych działalności gospodarczej pwk, czy celowość ponoszenia pewnych kosztów. Jeżeli dodatkowo uwzględnić, że podstawowym zadaniem organu regulacyjnego będzie ochrona interesów odbiorców usług wod-kan przed nieuzasadnionym wzrostem cen tych usług, to należy przyjąć, że w praktyce może dominować negatywne ocenianie wniosków taryfowych ze strony organu regulacyjnego (szczególnie w pierwszych miesiącach po nowelizacji, gdy WP nie wypracuje jeszcze swojej praktyki weryfikacyjnej). Tymczasem, negatywna ocena taryfy określonej przez pwk ze strony organu regulacyjnego będzie prowadzić do określenia tymczasowej taryfy przez sam organ regulacyjny. Organ regulacyjny będzie przy tym, w administracyjnym toku instancyjnym, sędzią we własnej sprawie, ponieważ od decyzji negatywnie oceniającej taryfę, pwk będzie mogła odwołać się do Prezesa WP. Od decyzji Prezesa WP będzie możliwe wniesienie skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego ("**WSA**"). Trzeba przy tym jednak mieć na uwadze, iż sąd administracyjny działa jako sąd kasacyjny, a nie reformatoryjny, więc nawet jeżeli WSA zgodzi się z twierdzeniem pwk o pomyłce ze strony WP, sprawa trafi do ponownego rozpoznania przez WP.

Należy zatem jednoznacznie wskazać, iż wprowadzone przez ustawę nowelizującą rozwiązania prawne dają w praktyce WP bardzo daleko posuniętą uznaniowość w kwestionowaniu prawidłowości opracowania taryf przez pwk, a ponadto, przy braku dobrej woli ze strony WP, umożliwią WP narzucenie pwk taryf skalkulowanych przez WP, co może mieć bardzo groźne skutki dla zdolności pwk do należytego wykonywania swoich zobowiązań wobec wierzycieli (w tym rzecz jasna podmiotów finansujących działalność pwk).

Nie jest też w tej chwili jasne, czy pwk będą mogły przyjąć jednolitą taryfę na obszarze kilku gmin (jeżeli dane pwk prowadzi działalność na terenie kilku gmin). Podczas prac legislacyjnych w Sejmie przedstawiciel rządu wskazywał, iż nowelizacja opiera się na założeniu, iż w każdej gminie obowiązywać będzie oddzielna taryfa.

KARY ZA NIEPRAWIDŁOWE TARYFY

Za zawyżanie cen lub stawek opłat przez pwk WP będą mogły nałożyć na pwk karę pieniężną w wysokości do 15 proc. przychodu osiągniętego przez to pwk w poprzednim roku podatkowym. Zgodnie ze standardem prawa administracyjnego pwk będą mogły ponieść powyższą karę pieniężną nawet w przypadku niezawinionego zawyżenia cen lub stawek opłat. Ponieważ pwk nie prowadzą działalności pozwalającej na wypracowywanie zysku innego niż zysk rozsądny, to jednorazowa kara w granicach 15% przychodu może oznaczać znaczne problemy finansowe dla pwk (pwk działające w formie spółek prawa handlowego posiadają zdolność upadłościową).

OKRES OBOWIĄZYWANIA TARYF

Dotychczasowe taryfy wygasną w terminie 180 dni od dnia wejścia w życie nowelizacji. Będą one musiały zostać zastąpione taryfami opracowanymi i zatwierdzonymi na podstawie nowelizacji.

Pwk będzie określać taryfę na 3 lata (dotychczas taryfy obowiązywały przez rok). Zgodnie z rządowym stanowiskiem "umożliwi to bilansowanie dostępnych zasobów wodnych w okresie dłuższym niż rok, co jest ważne w sytuacji wystąpienia ekstremalnych zjawisk pogodowych (np. suszy) i odciążą przedsiębiorstwa od corocznych zadań związanych z wyznaczaniem wielkości taryf". Ustawodawca przewidział możliwość skrócenia obowiązywania 3 letniej taryfy za zgodą organu regulacyjnego (co jest równoznaczne z możliwością opracowania przez pwk nowej taryfy). Do skrócenia będzie mogło dojść w uzasadnionych przypadkach, w szczególności w następstwie udokumentowanej zmian warunków ekonomicznych oraz wielkości usług i warunków ich świadczenia.

Wydłużony okres obowiązywania taryf wydaje się problematyczny o tyle, że wiele pwk wciąż realizuje jeszcze wciąż duże programy inwestycyjne (korzystając z dostępności środków UE).

Aby opracować precyzyjnie taryfy na okres kilkuletni pwk będą musiały posługiwać się stosunkowo skomplikowanymi modelami finansowymi. Największe pwk takimi modelami dysponują, małe i średnie pwk - nie. Nie mając odpowiednich narzędzi analitycznych wiele pwk może przejawiać asekuracyjną skłonność do zawyżania uśrednionej taryfy kilkuletniej (z drugiej strony skutek w postaci stwierdzonego zawyżenia, może prowadzić do nałożenia na pwk kary pieniężnej, o której wspominaliśmy wcześniej). Wprowadzenie taryfy 3 letniej może zatem samoczynnie prowadzić do podwyższania stawek cen i opłat przez pwk w przyszłym roku. Ten stan rzeczy, z pewnością będzie zwalczać nowy organ regulacyjny. Rok 2018 może być zatem rokiem taryf tymczasowych.

W toku prac parlamentarnych posłowie przeciwni przyjęciu nowelizacji wskazywali, że 3-letnia taryfa będzie rodzić zagrożenia dla możliwości

wykazania przez pwk trwałości projektów współfinansowanych środkami unijnymi oraz będzie utrudniać pwk szybką reakcję na podwyższenie opłat z tytułu poboru wody przez pwk (które wyznaczają same WP – z jednej strony WP będą mogły zatem podwyższać koszty działalności pwk z drugiej strony będą mogły kwestionować sposób uwzględniania tych dodatkowych kosztów w podwyższonej taryfie).

Wydaje się, że wprowadzenie taryf 3-letnich powinno zostać poprzedzone kilkuletnim okresem przygotowawczym umożliwiającym pwk zgromadzenie danych i przygotowanie narzędzi umożliwiających rzetelne planowanie taryfy w perspektywie długoterminowej oraz zamknięcie obecnie realizowanych inwestycji, których uwzględnienie w taryfach planowano już od kilku lat .

REGULAMIN

Wraz z wejściem w życie nowelizacji zacznie bieg 6-miesięczny termin na przedstawienie przez pwk radom gmin projektów nowych regulaminów dostarczania wody i odprowadzania ścieków. Te regulaminy będą musiały zostać zaopiniowane przez WP. Regulaminy dostarczania wody i odprowadzania ścieków to swoiste gminne konstytucje branżowe. Określają one warunki i tryb zawierania umów z odbiorcami usług, sposób rozliczeń, warunki przyłączania do sieci, warunki techniczne określające możliwości dostępu do usług wodociągowo-kanalizacyjnych, standardy obsługi odbiorców usług. WP uzyskają zatem możliwość wpływania na treść tych regulaminów oraz forsowania wprowadzenia postanowień nakładających na pwk dodatkowe zobowiązania (np. w zakresie przyłączania, czy standardów świadczonych usług), które mogą wpływać następczo na koszty działalności pwk

SPRAWY SPORNE

WP będą także uprawnione do tego, aby rozstrzygać sprawy sporne między pwk a odbiorcami w zakresie odmowy zawarcia umowy o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków, odcięcia dostawy wody lub zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego lub odmowy przyłączenia do sieci nieruchomości. Po rozpoznaniu sporu WP będą mogły nakazać pwk zawarcie umowy o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków, przywrócenia dostawy wody, otwarcie przyłącza kanalizacyjnego lub przyłączenie do sieci. Od decyzji WP pwk oraz odbiorcy będzie służyło odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ("**SOKiK**") w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji.

Można bez większego wahania wskazać, iż powyższych sporach odbiorca będzie miał pozycję uprzywilejowaną (biorąc pod uwagę, iż zadaniem zarówno WP jak i SOKiK jest zapewnienie ochrony interesu odbiorców).

DESZCZÓWKA

Nowelizacja nie odnosi się do problemu tzw. taryf deszczówkowych (tj. taryf obejmujących ceny i stawki opłat z tytułu odprowadzania przez pwk wód atmosferycznych). Wraz z wejściem w życie nowego Prawa wodnego wody opadowe i roztopowe zbierane z powierzchni zanieczyszczonych przestały być uznawane za ścieki w rozumieniu ustawy branżowej. Oznacza to, że

opłaty z tytułu odprowadzania tych wód przez pwk nie mogą być objęte taryfą, o której mowa w ustawie branżowej. Takie taryfy wprowadziło około 70 pwk. Podmioty te utracą zatem to źródło przychodów. Te pwk, które budowały lub modernizowały systemy odprowadzania wód atmosferycznych współfinansując je ze środków unijnych mogą zatem mieć problemy z wykazaniem źródeł przychodu dla tych projektów - co może oznaczać utratę trwałości przez projekt. Ustawodawca na razie nie zajął się tym problemem. Do czasu podjęcia działań przez ustawodawcę gminy i pwk mogą podejmować próby wprowadzania opłat z tytułu odprowadzania deszczówki na podstawie przepisów ustawy o gospodarce komunalnej. Nie powinien być to jednak stan docelowy. I ustawodawca powinien jak najszybciej podjąć kroki w celu rozwiązania tego problemu.

KONTAKT

Grzegorz Namiotkiewicz
Partner

T +48 22 627 11 77
E grzegorz.namiotkiewicz
@cliffordchance.com

Marcin Bejm
Counsel

T +48 22 627 11 77
E marcin.bejm
@cliffordchance.com

Niniejszy Client Briefing nie omawia wszystkich aspektów przedstawianych zagadnień i nie stanowi porady prawnej ani porady innego rodzaju.

www.cliffordchance.com

Norway House, ul. Lwowska 19, 00-660
Warsaw, Poland

© Clifford Chance 2017

Clifford Chance, Janicka, Krużewski,
Namiotkiewicz i wspólnicy spółka
komandytowa

Abu Dhabi • Amsterdam • Bangkok •
Barcelona • Beijing • Brussels • Bucharest •
Casablanca • Dubai • Düsseldorf • Frankfurt •
Hong Kong • Istanbul • London • Luxembourg
• Madrid • Milan • Moscow • Munich • New
York • Paris • Perth • Prague • Rome • São
Paulo • Seoul • Shanghai • Singapore •
Sydney • Tokyo • Warsaw • Washington, D.C.

Clifford Chance has a co-operation agreement
with Abuhimed Alsheikh Alhagbani Law Firm
in Riyadh.

Clifford Chance has a best friends relationship
with Redcliffe Partners in Ukraine.