

Protokół

ze spotkania Grupy Roboczej ds. Ocen Oddziaływania na Środowisko działającej w ramach krajowej sieci organów środowiskowych i instytucji zarządzających funduszami unijnymi „Partnerstwo: Środowisko dla Rozwoju”, które odbyło się w dniach 15-17 kwietnia 2019 r. w Olsztynie

Głównym tematem spotkania była analiza istniejących uregulowań prawnych związanych z legalizacją przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko i wydawaniem decyzji środowiskowych dla przedsięwzięć zrealizowanych. Prace Grupy ds. Ocen Oddziaływania na Środowisko (dalej Grupa ds. OOS) w tym zakresie wspierał Radca prawny dr Marcin Adamczyk oraz Wojewódzki Inspektor Nadzoru Budowlanego w Olsztynie wraz z radcą prawnym.

15 kwietnia 2019r.

Radca prawny, Pan Marcin Adamczyk, przedstawił wygłosił prelekcję na temat istniejących uregulowań prawnych w sprawie wydawania decyzji środowiskowych. Przypomniał m.in., że Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, iż "decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach ma charakter "sui generis" rozstrzygnięcia wstępnego" względem ewentualnego przyszłego zezwolenia na realizację konkretnego przedsięwzięcia i nadal pełni ona względem niego w istocie funkcję prejudycjalną. Określone w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach "środowiskowe warunki realizacji przedsięwzięcia" nie mogą być zatem na dalszych etapach procesu inwestycyjnego modyfikowane, a decyzja o odmowie określenia środowiskowych uwarunkowań i tym samym wyrażenia zgody na realizację przedsięwzięcia przesądza de facto o braku możliwości realizacji określonego przedsięwzięcia w danym miejscu, czasie i na proponowanych warunkach (por. wyrok NSA z 16.9.2008 r., II OSK 821/08; wyrok NSA z 13.12.2012 r., II OSK 1483/11; wyrok NSA z 12.7.2016 r., II OSK 273/14).

Mecenas M. Adamczyk przytoczył również kilka stosunkowo niedawnych wyroków sądowych, w których wskazano, że:

- decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach, określa środowiskowe uwarunkowania realizacji przedsięwzięcia. Postępowanie toczące się w przedmiocie jej wydania dotyczy planowanego dopiero przedsięwzięcia i sprowadza się do ustalenia czy inwestycja w kształcie opisanym przez inwestora we wniosku zagraża środowisku oraz czy spełnia wymagania i parametry w zakresie ochrony środowiska – Wyrok NSA z 26.01.2018 r., II OSK 1053/16
- decyzja, ustalająca środowiskowe uwarunkowania dla inwestycji jest wydawana na wstępnym etapie procesu inwestycyjnego, nie rodzi praw do nieruchomości, nie uprawnia też do realizacji inwestycji – Wyrok WSA w Łodzi z 29.05.2018 r., II Sa/Łd 861/17

Doświadczenia regionalnych dyrekcji ochrony środowiska pokazały, że są pewne wyjątkowe sytuacje, w których powinna być podstawa prawna do wydania decyzji środowiskowej dla przedsięwzięcia realizowanego/zrealizowanego.

Dotychczasowe stanowisko GDOŚ i RDOŚ w kwestii decyzji środowiskowej dla zrealizowanego przedsięwzięcia (opierające się na dotychczasowym orzecznictwie UE i Trybunału) było takie, że zasadniczo nie dopuszczało się takiej możliwości z wyjątkami:

- 1) gdy decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach wydana dla przedsięwzięcia, które następnie zostało zrealizowane bez pozwolenia na budowę/zgłoszenia została

- uchylona wyrokiem sądu administracyjnego, w związku z czym istnieje konieczność ponownego jej wydania,
- 2) gdy realizacja przedsięwzięcia została już rozpoczęta, ale jest na takim etapie, który umożliwia przeprowadzenie ooś w pełnym zakresie, a w szczególności nie wystąpiło oddziaływanie przedsięwzięcia, prowadzące do nieodwracalnych zmian w środowisku lub oddziaływanie, któremu na tym etapie nie można już zapobiec bądź ograniczyć.

Powyższe nie zmienia faktu, że są to jedynie interpretacje, a w obecnym ustawodawstwie powyższe kwestie nie są prawnie uregulowane. Istniejące podstawy prawne dają możliwość wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach jedynie dla planowanych/nowych przedsięwzięć.

Możliwość dyskusji w zakresie wydania decyzji środowiskowej dla przedsięwzięcia realizowanego/zrealizowanego i ewentualnej modyfikacji polskich przepisów prawnych stworzyły obecnie wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 2017 i 2018 roku, orzekającego w dwóch włoskich sprawach. Członkowie Grupy we współpracy z radcą prawnym przeanalizowali zatem wspomniane przypadki.

Pierwszy przypadek dotyczył sprawy zezwolenia na budowę i eksploatację położonej w gminie Corridonia instalacji do produkcji energii elektrycznej z biogazu uzyskiwanego w wyniku fermentacji beztlenowej biomasy. W tej sprawie **inwestor ubiegał się** o decyzję środowiskową ale w trakcie procedury zmieniły się regulacje prawne, powodujące że przedsięwzięcia o mocy cieplnej nieprzekraczającej określonego progu nie podlegały już ocenie ich oddziaływania na środowisko i orzeczono, że instalacja nie wymaga takiej decyzji. W konsekwencji powyższego udzielono inwestycji zezwolenia na budowę i eksploatację. Gmina zaskarżyła tę decyzję do regionalnego sądu administracyjnego, który stwierdził nieważność wspomnianej decyzji inwestycyjnej i wskazał na niezgodność zmienianych regulacji prawnych (na mocy której przedsięwzięcie nie wymagało decyzji ooś) z dyrektywą 2011/92. Rada Państwa Republiki Włoskiej utrzymała ten wyrok w mocy. Ostatecznie, na wniosek inwestora, Prowincja Macerata ponownie zbadała sprawę i orzekła, że ooś była potrzebna i po ponownym rozpatrzeniu sprawy oceniono oddziaływanie przedsięwzięcia i uznano, że wspomniana instalacja spełnia wymogi ochrony środowiska. Na wydaną decyzję gmina wniosła skargę do regionalnego sądu administracyjnego o stwierdzenie jej nieważności podnosząc, **że dokonana ocena nie była zgodna z przepisami prawa unijnego ponieważ została dokonana po wybudowaniu danej instalacji.**

Drugi przypadek dotyczył sporu co do konieczności poddania ocenie oddziaływania na środowisko inwestycji mającej na celu zwiększenie mocy instalacji do produkcji energii elektrycznej z biogazu. Inwestor nie przeprowadził w ogóle takiej oceny, gdyż nie było to wymagane przepisami krajowymi, które następnie zostały uznane za niezgodne z dyrektywą unijną 2011/92/UE i uchylone. Warto zwrócić uwagę na fakt, że sprawa w postępowaniu głównym dotyczy projektu zwiększenia mocy **istniejącej** instalacji zasilanej biogazem, w odniesieniu do której władze regionalne zdecydowały, że nie było konieczne przeprowadzanie wstępnego badania konieczności ooś, zgodnie z przepisami organu regionalnego uznanymi następnie za niekonstytucyjne z powodu braku wymogu, aby uwzględniano wszystkie odpowiednie kryteria, o których mowa w załączniku III do dyrektywy 2011/92 w celu określenia projektów poddanych OOS zgodnie z art. 4 ust. 3 tej dyrektywy.

Analizując powyższe przypadki TSUE w obu sprawach orzekł podobnie, tzn. że:

- prawo Unii nie stoi na przeszkodzie krajowym przepisom prawa, które **w pewnych wypadkach** pozwalają na konwalidację operacji lub działań sprzecznych z prawem Unii (wyroki: z dnia 3 lipca 2008 r., Komisja/Irlandia, C-215/06, EU:C:2008:380, pkt 57; z dnia 15 stycznia 2013 r., Križan i in., C-416/10, EU:C:2013:8, pkt 87; a także z dnia 17 listopada 2016 r., Stadt Wiener Neustadt, C-348/15, EU:C:2016:882, pkt 36)
- taka możliwość konwalidacji powinna być jednak uwarunkowana tym, że nie będzie ona stwarzać zainteresowanym okazji do obejścia norm prawa Unii lub uchylenia się od ich stosowania i że **pozostanie ona wyjątkiem** (wyroki: z dnia 3 lipca 2008 r., Komisja/Irlandia, C-215/06, EU:C:2008:380, pkt 57; z dnia 15 stycznia 2013 r., Križan i in., C-416/10, EU:C:2013:8, pkt 87; a także z dnia 17 listopada 2016 r., Stadt Wiener Neustadt, C-348/15, EU:C:2016:882, pkt 36).
- prawo Unii nie stoi na przeszkodzie temu, by ocena oddziaływania na środowisko została przeprowadzona tytułem legalizacji po wybudowaniu i oddaniu do użytku danej instalacji, pod warunkiem, że przepisy krajowe umożliwiające tę legalizację nie stwarzają zainteresowanym okazji do obejścia norm prawa Unii lub uchylenia się od ich stosowania oraz ocena przeprowadzona tytułem legalizacji nie dotyczy jedynie oddziaływania tej instalacji na środowisko w przyszłości, ale **uwzględnia skutki dla środowiska, które wystąpiły od czasu wybudowania tej instalacji**".

Ponadto Trybunał zwrócił także uwagę na fakt, że prawo UE nie zawiera przepisów określających konsekwencje za zaniechanie obowiązku sporządzenia oceny oddziaływania na środowisko, ale państwa mogą je wprowadzić.

Mecenas M. Adamczyk przypomniał, że:

- w prawie administracyjnym, co do zasady, stosowanie analogii, jako metody wykładni prawa, jest niedopuszczalne, gdyż praw lub obowiązków o charakterze publicznoprawnym nie można domniemywać, a tym bardziej nakładać obowiązków **bez wyraźnej podstawy prawnej**, z uwagi na ustrojową zasadę działania władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP), która ustawowe potwierdzenie znajduje w art. 6 k.p.a. - Wyrok WSA w Warszawie z 13.11.2017 r., I SA/Wa 1348/17,
- w stosunku do organów administracji publicznej nie stosuje się zasady, zgodnie z którą to, co nie jest zakazane, jest dozwolone. Przeciwnie: **dozwolone jest tylko to, co znajduje wyraźną podstawę prawną** (art. 7 Konstytucji RP) - Wyrok WSA w Gliwicach z 13.04.2017 r., II SA/GI 124/17,
- działanie na podstawie prawa, to działanie na podstawie przepisów obowiązujących w dniu wydawania decyzji administracyjnej. Zasada praworządności nakłada zatem na organy orzekające obowiązek ustalenia mocy wiążącej przepisu w dniu wydania decyzji – Wyrok WSA w Szczecinie z 24.01.2019 r., II SA/Sz 1217/18,
- z istoty zasady praworządności wynika więc, iż każdy akt władczej ingerencji organu administracji publicznej w sferę praw i obowiązków obywatela **musi być oparty na konkretnie wskazanym przepisie prawa** (zob. wyr. NSA z 27.10.1987 r., IV SA 292/87, GAP 1988, Nr 11, s. 44),
- elementy obligatoryjne decyzji administracyjnej – **wskazanie podstawy prawnej** – art. 107 § 1 pkt. 4 k.p.a.

Po przeanalizowaniu wydanych orzeczeń Trybunału, obowiązującego w Polsce prawodawstwa w zakresie wydawania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, polskich wyroków sądowych, Grupa ds. OOŚ oceniła, że istnieje konieczność zmian polskich przepisów prawa, w sposób umożliwiający wydanie decyzji środowiskowych dla przedsięwzięć zrealizowanych. Zgodzono się przy tym, że możliwość jej wydania powinna dotyczyć **wyjatkowych sytuacji** (tak jak wskazał TSUE). Tutaj zwrócono też uwagę na fakt, że analizowane przypadki we Włoszech nie dotyczyły legalizacji przedsięwzięcia, które powstało jako ewidentna samowola budowlana, z naruszeniem wszelkich przepisów prawa. Sprawy dotyczyły rozbudowy obiektu istniejącego, wybudowanego zgodnie z prawem, albo sytuacji, gdy inwestor ubiegał się o decyzję środowiskową, której ostatecznie (nie z własnej winy) nie otrzymał. **Nie był to przypadek świadomej próby obejścia przepisów prawa.**

Analizując dotychczasowe doświadczenia rdoś i przypadki wymagające uregulowań prawnych stwierdzono, że są to głównie takie sytuacje, w których inwestor co prawda nie miał decyzji środowiskowej, ale miał inne pozwolenia umożliwiające realizację inwestycji, tj. zgłoszenie/pozwolenie na budowę/zezwoenie na realizację inwestycji.

Grupa ds. OOŚ, na podstawie dotychczasowych doświadczeń, oceniła, że:

1. **nie powinno się umożliwiać** wydawania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach w przypadku legalizacji przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, które zrealizowano jako klasyczną i świadomą samowolę budowlaną, tj. bez jakichkolwiek pozwoleń.
2. **ewentualna legalizacja** przedsięwzięcia wraz z uzyskaniem tzw. decyzji dostosowawczej o środowiskowych uwarunkowaniach byłaby możliwa w przypadku, gdy realizacja przedsięwzięcia została już rozpoczęta, ale jest na takim etapie, który umożliwia przeprowadzenie ooś wraz z oceną skutków środowiskowych, co pozwoliłoby na wskazanie warunków realizacji i eksploatacji przedsięwzięcia.
3. **istnieje konieczność** wprowadzenia uregulowań prawnych umożliwiających wydanie tzw. dostosowawczej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla przedsięwzięć zrealizowanych, ale posiadających inne decyzje, na podstawie których powstała inwestycja (zgłoszenie/pozwolenie na budowę/zezwoenie na realizację inwestycji). Tutaj ocena oddziaływania na środowisko powinna uwzględniać skutki dla środowiska, które wystąpiły od czasu rozpoczęcia prac/wybudowania tej instalacji.

Ad.1 Legalizacja (kiedy brak możliwości)

Po dyskusji członkowie Grupy ds. OOŚ stwierdzili, że możliwość uzyskania decyzji środowiskowej w przypadku samowoli budowlanej mogłoby stanowić „furtkę” zachęcającą nieuczciwych inwestorów do skorzystania z takich zapisów i wybudowania inwestycji „łatwiej i szybciej” niż by to trwało przy złożonej procedurze ooś (obecnie są przykłady zrealizowanych inwestycji i w dalszym ciągu rozbudowujących się. Inwestorzy mimo, że są świadomi zaniedbań, dalej brną w proces inwestycyjny).

W ocenie Grupy ds. OOŚ w sytuacji „świadomej” samowoli budowlanej przedsięwzięcia mogącego znacząco oddziaływać na środowisko (brak podjęcia przez inwestora jakiegokolwiek próby uzyskania stosownego dokumentu) powinien być wprowadzony bezwzględny nakaz rozbioru.

W toku dyskusji stwierdzono, że nawet gdyby wprowadzono możliwość legalizacji takich obiektów to nie powinna ona obciążać regionalnych dyrekcji ochrony środowiska i być uzależniona od jej stanowiska (decyzji). Trudno jest rzetelnie ocenić skutki środowiskowe i udowodnić co by było, gdyby inwestycja w danym miejscu nie powstała, ze względu na brak

wiedzy o stanie początkowym zainwestowanego terenu. A więc w praktyce nawet negatywne stanowisko rdoś trudne byłoby do obrony przed sądami, jako nie mające namacalnych argumentów. Zatem realnym jest, że ewentualne postępowania w rdoś sprowadzałyby się do fikcji, dodatkowo obciążałyby te instytucje, a w rzeczywistości i tak realnie nie wpływałyby na kształt inwestycji.

Ad.2 Legalizacja (kiedy jest możliwa)

Możliwość legalizacji i uzyskania **tzw. dostosowawczej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach** (tak jak dotychczas) mogłaby być wprowadzona w przypadku, gdy realizacja przedsięwzięcia została już rozpoczęta, ale jest na takim etapie, który umożliwia przeprowadzenie ooś w pełnym zakresie i wskazanie dalszych warunków realizacji i eksploatacji przedsięwzięcia wraz z oceną skutków środowiskowych.

Czynnik zniechęcający – „opłata środowiskowa” ustalana np. jako wielokrotność opłaty tej wliczanej na podstawie przepisów z Prawa budowlanego. Zwielokrotnienie wynikałoby z charakteru inwestycji jako kwalifikującej się do grupy przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko. Kwota powinna być zniechęcająco wysoka.

Ad.3 Wydanie decyzji dla zrealizowanego przedsięwzięcia (tzw. decyzja dostosowawcza o środowiskowych uwarunkowaniach)

Uznano (na podstawie dotychczasowych doświadczeń rdoś), że możliwość wydania tzw. *decyzji dostosowawczej o środowiskowych uwarunkowaniach* powinna ograniczać się do sytuacji gdy:

- przedsięwzięcie zostało zrealizowane na podstawie zgłoszenia/pozwolenia na budowę/zrit, a następnie w wyniku czynności kontrolnych inny organ/instytucja wskazała na brak decyzji środowiskowej (byłby to przypadek gdzie inwestor zrealizował inwestycję na podstawie ostatecznego pozwolenia, a zatem nie mamy tu typowego przypadku „legalizacji obiektu”)

Organem właściwym do wydania *decyzji dostosowawczej o środowiskowych uwarunkowaniach* powinien być regionalny dyrektor ochrony środowiska.

Po dyskusji Grupa ds. OOŚ zgodziła się, że w wyżej opisanych przypadkach nie obciąża się inwestora finansowo (kary/opłaty) wychodząc z założenia, że przedsięwzięcie zostało zrealizowane na podstawie decyzji realizacyjnej - inwestor nie ponosi winy (obecnie takich przypadków jest najwięcej). Natomiast, w ocenie Grupy ds. OOŚ należałoby wzmocnić przepisy prawne nakazujące organom administracji architektoniczno-budowlanej weryfikację kompletności dokumentów, składanych w ramach zgłoszenia/pozwolenia na budowę/zrit w zakresie wymogu posiadania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, co wzmocniłoby „czujność” tych organów przy przyjmowaniu zgłoszenia lub wydawaniu decyzji realizacyjnych.

Do dyskusji pozostaje konieczność i zasadność wprowadzenia przepisów prawnych w zakresie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach w sytuacji gdy wydana decyzja środowiskowa została uchylona lub stwierdzono jej nieważność. Zdaniem Grupy możliwość wydania takiej decyzji jest następstwem toczącego się procesu odwoławczego i sądowego i wynika z tego postępowania, a więc być może odrębnych regulacji prawnych nie wymaga.

Reasumując, Grupa ds. OOS zaproponowała rozwiązania:

1. Brak możliwości wydania decyzji środowiskowej dla przedsięwzięcia zrealizowanego samowolnie, tj. bez jakichkolwiek pozwoleń.
2. Możliwość legalizacji, tzn. wydania tzw. *dostosowawczej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach* dla przedsięwzięcia będącego w trakcie realizacji (samowola budowlana) o takim stopniu zaawansowania, że pozwoli on na ocenę skutków środowiskowych i przeprowadzenie pełnej oos uwzględniającej te skutki – legalizacja wymagałaby uiszczenia „opłaty środowiskowej” (czynnik zniechęcający).
3. Możliwość wydania *dostosowawczej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach* dla przedsięwzięcia zrealizowanego na podstawie decyzji realizacyjnej - pozwolenie na budowę/zrit lub zgłoszenia. Brak winy inwestora – brak opłaty środowiskowej.

Uznano, że powyższe mieścić się będzie w wyjątkach, o których mowa w wyrokach TSUE i nie będzie odbiegało od przypadków, w których zapadały europejskie wyroki.

16 kwietnia 2019r.

1. Wizyta studyjna – Michelin Polska S.A.
Zapoznanie się z technologią instalacji kwalifikowanej jako przedsięwzięcie mogące znacząco oddziaływać na środowisko. Zaprezentowano rozwiązania technologiczne i organizacyjne z uwzględnieniem wymogów ochrony środowiska, w tym służące poprawie jakości powietrza. Obecne działania inwestycyjne mają na celu ograniczenie istniejących węglowych źródeł spalania paliw i budowę nowoczesnej elektrociepłowni zasilanej gazem ziemnym.
2. Legalizacja przedsięwzięć – ciąg dalszy rozważań i ustaleń w tym temacie.

17 kwietnia 2019r.

Wymiana informacji w zakresie sposobu podejścia Instytucji Zarządzających Regionalnymi Programami Operacyjnymi do oceny dokumentacji środowiskowej uzyskanej dla przedsięwzięć współfinansowanych z regionalnych programów operacyjnych w świetle ostatnio wydawanych wyroków sądowych.

Przewodnicząca Grupy Roboczej
ds. Ocen Oddziaływania na Środowisko
Sieć „Partnerstwo Środowisko dla Rozwoju”
Agata Moździerz