



GÓRY – WAŻNE DLA LUDZI I NATURY

www.gory.pracownia.org.pl

Analiza zdiagnozowanych problemów systemowych podczas realizacji inwestycji narciarskich

Wstęp

W ramach realizacji projektu nr E1/885 pt. *Harmonijny rozwój terenów górskich – człowiek, prawo i przyroda*: w ramach Programu Obywatele dla demokracji, finansowanego ze środków Mechanizmu Finansowego Europejskiego Obszaru Gospodarczego, monitorowano postępowania administracyjne prowadzone w toku procesów inwestycyjnych, których celem było powstanie lub przebudowa wyciągów narciarskich wraz z infrastrukturą towarzyszącą. Monitoring był realizowany poprzez uczestnictwo Wykonawcy projektu – Stowarzyszenia Pracownia na rzecz Wszystkich Istot w Bystrej w tych postępowaniach jako uczestnik na prawach strony. Były to głównie postępowania zmierzające do ustalenia środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia. W przypadku, kiedy realizacja przedsięwzięcia miała nastąpić w szczególnie cennych ze względów przyrodniczych miejscach lub kiedy właściwe organy dopuszczały się nieprawidłowości, Stowarzyszenie korzystało z prawa do zaskarżenia rozstrzygnięć zapadających w toku instancji. Część spraw, w wyniku środków odwoławczych wnoszonych przez Stowarzyszenie, znalazła swój finał w sądzie administracyjnym. Uczestnictwo w postępowaniach administracyjnych i sądownoadministracyjnych dało Stowarzyszeniu możliwość zaobserwowania, w jaki sposób stosowane są przepisy regulujące postępowanie zmierzające do ustalenia środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia, a także zdiagnozowania poszczególnych problemów systemowych związanych z tym postępowaniem. Niniejsze opracowanie identyfikuje te problemy i zawiera wstępne rekomendacje w celu ich rozwiązania.

Problem wykonalności decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji przedsięwzięcia

W trakcie realizacji prac w ramach projektu napotkano na problem wykonalności decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji przedsięwzięcia – dalej jako *decyzja środowiskowa*. W szczególności spotkano się z rozbieżnym orzecznictwem sądów administracyjnych w tej kwestii. Zanim jednak zostanie ono omówione, należy wyjaśnić pojęcie wykonalności decyzji administracyjnej.

Jak zaakcentowano w piśmiennictwie¹: „Należy się zgodzić z poglądem, że przedmiotem wstrzymania mogą być jedynie takie akty lub czynności, które nadają się do wykonania i wymagają wykonania (por. T. Woś, *Postępowanie sądownoadministracyjne...*, s. 146; Z. Kmiecik, *głosa do postanowienia NSA z dnia 23 stycznia 1997 r.*, SA/Rz 1382/96, OSP 1998, z. 3, poz. 54, teza 1). Innymi słowy, problem wykonania aktu administracyjnego dotyczy aktów zobowiązujących, ustalających dla ich adresatów nakazy właściwego zachowania lub zakazy określonego zachowania, aktów, na podstawie których określony podmiot uzyskuje równocześnie uprawnienie i na mocy których zostają na niego nałożone określone obowiązki, oraz aktów, na podstawie których jeden podmiot jest do czegoś

¹ B. Dauter, *Komentarz do art. 61 ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, teza 7 w: B. Dauter, B. Gruszczyński, A. Kabat, M. Niezgódka-Medek, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, 2013, LEX.

zobowiązany, a drugi wyłącznie uprawniony (por. postanowienie NSA z dnia 10 maja 2012 r., II FZ 358/12, LEX nr 1166138)”.

Zgodnie z analogicznym stanowiskiem H. Knysiak-Molczyk: „**Dopuszczalne jest wstrzymanie wykonania tylko takich aktów lub czynności, które nadają się do wykonania i podlegają wykonaniu.** Pojęcie „wykonanie aktu administracyjnego” nie jest jednak jednoznaczne. (...) P. Daniel rozróżnia wykonalność formalną i materialną aktów i czynności i podnosi, że wstrzymaniu wykonania mogą podlegać wyłącznie te akty i czynności, które charakteryzują się zarówno wykonalnością formalną, jak i materialną, to jest rzeczywistą możliwością zrealizowania uprawnień lub obowiązków w nich zawartych. O wykonalności formalnej rozstrzyga - zdaniem tego autora - dopuszczalność drogi sądowej, w kontekście ostateczności aktu czy czynności”².

Jak zaznaczyła M. Romańska: „Przedmiotem wykonania aktu administracyjnego jest ten stan w rzeczywistości społecznej, którego spowodowanie nakazuje akt administracyjny. Jest to więc każde zachowanie się podmiotu uprawnionego lub zobowiązanego do jego wykonania (adresata aktu), polegające na działaniu, zaniechaniu określonego działania, znoszeniu zachowań innych podmiotów, a nawet świadczeniu w rozumieniu prawa cywilnego (np. sumy pieniężnej odszkodowania za wywłaszczoną nieruchomość). Akt administracyjny zostaje wykonany, gdy rzeczywisty stan stosunków społecznych odpowiadać będzie stanowi określonego w nim jako powinny (por. J. Jendrośka, *Zagadnienia prawne...*, s. 21–22; T. Woś (w:) T. Woś (red.), H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, *Postępowanie sądownoadministracyjne*, s. 192). W literaturze najszerze rozumienie „wykonalności” decyzji bywa utożsamiane ze wszystkimi skutkami, jakie taka decyzja zdalna jest wywołać. A. Skoczylas (Glosa do wyroku NSA z dnia 29 lipca 2004 r., OSK 591/04, OSP 2007, z. 6, poz. 76, s. 461) sformułował pogląd, że „wstrzymanie wykonania określonego aktu [...] może też oznaczać, iż dany akt czasowo przestaje wywoływać skutki prawne, jakie wynikają z zawartego w nim rozstrzygnięcia (zawiesza się moc takiego aktu)” (...) Do wykonania nie nadają się też decyzje, którymi stronie odmówiono przyznania uprawnienia, o które się ubiegała. (...) Niewątpliwie za wykonalne należy uznać te akty deklaratoryjne, które stwierdzają obowiązek określonego zachowania się, mający podstawę w ustawie. Dyskusyjna pozostaje kwestia wykonalności decyzji stwierdzających nieważność innych decyzji. (...) Do wykonania nie nadają się takie orzeczenia, które wywołują skutki tylko dla toczącego się postępowania, ale nie odnoszą się do materialnych praw i obowiązków strony. Nie nadają się do wykonania decyzje o charakterze kasatoryjnym, jakkolwiek ich wydanie powoduje konieczność podjęcia czynności procesowych zmierzających do ponownego rozpoznania sprawy³.

Zdaniem T. Wosia: „**W rzeczywistości więc problem wykonania aktu administracyjnego dotyczy aktów zobowiązujących, ustalających dla ich adresatów nakazy powinnego zachowania lub zakazy określonego zachowania, aktów na podstawie których określony podmiot uzyskuje równocześnie uprawnienie i moc którego zostają na niego nałożone określone obowiązki** (np. decyzja o wywłaszczeniu nadająca wywłaszczającemu określone prawa rzeczowe i nakładająca na niego obowiązek

² H. Knysiak-Molczyk, *Komentarz do art. 61 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, w: H. Knysiak-Molczyk, *Skarga i skarga kasacyjna w postępowaniu sądownoadministracyjnym. Komentarz. Orzecznictwo*, 2014, LEX, na podstawie: P. Daniel, *Wstrzymanie wykonania aktu lub czynności w postępowaniu sądownoadministracyjnym*, Warszawa 2013, s. 44 i n. oraz 193–216.

³ M. Romańska, *Komentarz do art. 108 Kodeksu postępowania administracyjnego, teza 4*, w: H. Knysiak-Molczyk [red.], A. Gołęba, T. Kielkowski, K. Klonowski, M. Romańska, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, 2015, LEX.

zapłacenia odszkodowania) oraz aktów, na podstawie których jeden podmiot jest do czegoś zobowiązany, a drugi wyłącznie uprawniony. (...) Problem ten nie dotyczy natomiast aktów odmownych, jak również tych z konstytutywnych aktów uprawniających, które nie wymagają żadnych działań ze strony uprawnionych podmiotów dla spowodowania określonego w nim stanu faktycznego lub prawnego⁴.

Wykonalność aktów administracyjnych jest również szeroko analizowana w orzecznictwie sądów administracyjnych. Jak zaznaczył Naczelny Sąd Administracyjny w postanowieniu z dnia 13 stycznia 2016 r. (sygn. akt II GZ 913/15, Legalis, nr 1403086): „W prawie administracyjnym istnieje szereg aktów, które pozbawione są cechy wykonalności (...). Do takich aktów należą przede wszystkim akty odmowne, jak również te z konstytutywnych aktów uprawniających, które dla spowodowania określonego w nim stanu faktycznego lub prawnego nie wymagają żadnych działań ze strony uprawnionych podmiotów”. Nadto, stosownie do postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 stycznia 2016 r., (sygn. akt I OZ 1811/15, Legalis, nr 1403068): „Przedmiotem ochrony tymczasowej mogą być jedynie takie akty lub czynności, które nadają się do wykonania i wymagają wykonania. Wykonaniu podlegać mogą jedynie akty administracyjne, z którymi wiąże się dla strony obowiązek określonego działania, zaniechania lub nakaz znoszenia zachowania innych podmiotów. Tych cech wykonalności (co do zasady) nie mają decyzje odmowne”. Natomiast, jak zaakcentował Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w postanowieniu z dnia 16 września 2015 r., sygn. akt I SA/Kr 1218/15, Legalis, nr 1348385): „W orzecznictwie zasadnie podkreśla się, że pod pojęciem wykonania aktu administracyjnego trzeba rozumieć spowodowanie takiego stanu rzeczy, który jest zgodny z rozstrzygnięciem, zawartym w danym akcie, przy czym może to nastąpić w sposób dobrowolny bądź przymusowy (zob. postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 13 stycznia 2009 roku, sygn. akt II SA/GD 888/08, Lex nr 477238). Powyższe oznacza, że wykonalna będzie decyzja nakładająca na jej adresata obowiązek, ponieważ możliwa jest dobrowolna realizacja jej dyspozycji bądź wykonanie jej w trybie przymusowym, a także decyzja przyznająca adresatowi uprawnienie do konkretnego działania- wówczas realizując takie uprawnienie, strona będzie wykonywała akt administracyjny. Nie można natomiast mówić o wykonaniu (...) decyzji w sytuacji, kiedy ma ona charakter odmowny - nie uwzględnia wniosku strony o przyznanie uprawnienia bądź nałożenie obowiązku na inną stronę, ponieważ akt taki nie ma przedmiotu wykonania (zob. postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 3 lipca 2008 roku, sygn. akt II OZ 714/08, Lex nr 493646 oraz Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 16 października 2008 roku, sygn. akt II SA/WR 411/08, Lex nr 504587)”.

Wyjaśnwszy kwestię rozumienia wykonalności decyzji administracyjnych, można przejść do omówienia rozbieżnego orzecznictwa, powstałego na gruncie realizacji projektu. Przykładowo, wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2014 r., który dotyczył decyzji środowiskowej dla przedsięwzięcia polegającego na budowie kolei linowej krzesełkowej Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach (sygn. akt II SA/Gl 1799/13) uchylił zaskarżoną decyzję i orzekł, że nie podlega ona wykonaniu w całości

⁴ T. Woś, *Komentarz do art. 61 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, teza 7, w: T. Woś [red.], H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, wyd. V, 2012, LEX.

do czasu uprawomocnienia się wyroku⁵. Ten sam Sąd, wyrokiem z dnia 11 lutego 2014 r.⁶ (sygn. akt II SA/GI 1635/13) uchylił decyzję środowiskową dla przedsięwzięcia polegającego na przebudowie wyciągu orczykowego na kolej linową krzeselkową i także orzekł, że nie podlega wykonaniu do czasu uprawomocnienia się tego wyroku. Wyrok ten jest prawomocny.

Tymczasem, np. stanowisko Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie wyrażone w postanowieniu z dnia 28 sierpnia 2015 r. (sygn. akt II SA/Kr 436/15) jest zgoła odmienne. Postanowieniem tym odmówiono wstrzymania wykonania zaskarżonej decyzji samorządowego kolegium odwoławczego w przedmiocie ustalenia środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia. Tak, jak WSA w Gliwicach nie wyjaśnił przyczyn zawarcia w treści wydanych przez siebie, wyżej przywołanych wyroków, klauzuli wstrzymującej wykonanie zaskarżonych decyzji środowiskowych, tak WSA w Krakowie wskazał, że podstawą jego rozstrzygnięcia jest uznanie, że instytucja wstrzymania wykonania może dotyczyć tylko takich aktów administracyjnych, które nadają się do wykonania. Rozwijając tę myśl, WSA w Krakowie stwierdził, że art. 61 § 3 p.p.s.a., który umożliwia wstrzymanie wykonania zaskarżonej decyzji przez sąd administracyjny rozpoznający skargę, znajduje co do zasady zastosowanie tylko do tych decyzji, które nakładają określony obowiązek na oznaczony podmiot. Wykonanie aktu administracyjnego z kolei, należy rozumieć jako doprowadzenie w sposób dobrowolny lub w trybie egzekucji administracyjnej do pewnego stanu rzeczy, który jest zgodny z rozstrzygnięciem zawartym w danym akcie. Zdaniem tego sądu, istota i treść decyzji środowiskowej polega wyłącznie na wskazaniu pewnych wymogów dotyczących ochrony środowiska, jakie powinny być wzięte pod uwagę przy wydawaniu rozstrzygnięć bezpośrednio związanych z realizacją konkretnej inwestycji. Tymczasem wydanie decyzji środowiskowej zgodnie z art. 72 ust. 1 pkt. 1 i 3 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko (t.j. Dz.U.2013.1235 z późn. zm.) – dalej jako „u.i.ś.” następuje co do zasady przed uzyskaniem decyzji o pozwoleniu na budowę. W związku z tym według tego sądu, dopiero ten ostatni akt, a nie decyzja środowiskowa, formułuje określone obowiązki względem danego inwestora. W konsekwencji należy więc uznać, że decyzja środowiskowa nie nadaje się do wykonania, w związku z czym jej wykonanie nie podlega wstrzymaniu.

Powyższe zdaje się potwierdzać orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego – por. postanowienia: z dnia 24 maja 2012 r. (sygn. akt II OSK 1160/12), z dnia 6 lipca 2010 r. (sygn. akt II OZ 658/10), z dnia 8 lipca 2011 r. (sygn. akt II OZ 564/11) oraz z dnia 11 lutego 2014 r. (sygn. akt II OZ 123/14). Wszystkie te orzeczenia zapadły na gruncie podobnych spraw, w których strony skarżące decyzje środowiskowe wносиły o wstrzymanie ich wykonania. Uzasadniając swoje stanowisko, NSA wskazywał, że decyzja środowiskowa jest niewykonalna, na żadnym etapie nie narusza żadnych praw skarżącego, a tym samym nie może mu być z tego tytułu wyrządzona żadna szkoda. Nie powstają również, zdaniem tego sądu, trudne do odwrócenia skutki. W uzasadnieniu tych rozstrzygnięć, powoływano się również na okoliczność, że decyzja środowiskowa nie stanowi aktu, który dawałby podstawę do rozpoczęcia

⁵ W dniu publikacji niniejszego raportu wyrok był jeszcze nieprawomocny (wniesiono od niego skargę kasacyjną).

⁶ Brak zachowania chronologii w przytaczaniu obydwu wyroków wynika z faktu, że realizacja projektu rozpoczęła się dopiero z dniem 1.04.2015 r.

robót i realizacji inwestycji, a także że decyzja środowiskowa nie podlega wykonaniu w postępowaniu egzekucyjnym. Biorąc pod uwagę liczbę orzeczeń, w których wyrażono takie stanowisko, można by dojść do wniosku, że jest to stanowisko jednolite i pozwalałoby na przyjęcie, że orzecznictwo WSA w Gliwicach jest przejawem poglądu mniejszościowego.

Stałoby to jednak w sprzeczności z wyrokiem NSA z dnia 8 grudnia 2011 r. (sygn. akt II OSK 2169/11). Wyrok ten dotyczył nadania rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji środowiskowej przez regionalnego dyrektora ochrony środowiska. Od decyzji wniesiono odwołanie, co spowodowało jej częściową zmianę przez Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska, jednak rygor natychmiastowej wykonalności został utrzymany w mocy. Od decyzji została wywiedziona skarga, jednak rozpoznający ją wojewódzki sąd administracyjny utrzymał decyzję w mocy. Skarżący złożyli skargę kasacyjną, w której między innymi zarzucili naruszenie przepisów postępowania sądownoadministracyjnego poprzez brak uchylecia decyzji, mimo jej wydania z obrazą art. 108 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. (t.j. Dz.U. 2016, poz. 23) – dalej jako „k.p.a.”. Przepis ten stanowi, że decyzji, od której służy odwołanie, może być nadany rygor natychmiastowej wykonalności, gdy jest to niezbędne ze względu na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego albo dla zabezpieczenia gospodarstwa narodowego przed ciężkimi stratami bądź ze względu na ważny interes społeczny lub wyjątkowo ważny interes strony. NSA rozpoznając skargę kasacyjną, uznał ten zarzut za bezzasadny: *„Naczelny Sąd Administracyjny nie znajduje podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 145 § 1 pkt 1 lit. c p.p.s.a. w związku z art. 108 k.p.a., przez nadanie decyzji organu pierwszej instancji rygoru natychmiastowej wykonalności, pomimo że jak zarzucili skarżący, decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach nie podlega wykonaniu. Organ nadał przedmiotowej decyzji rygor natychmiastowej wykonalności ze względu na ważny interes społeczny oraz ważny interes wnioskodawcy (strony). Ocena, czy istnieją przesłanki nadania decyzji nieostatecznej rygoru natychmiastowej wykonalności, należy do organu, który wydał decyzję. Jednakże gdy organ stwierdzi, że istnieją przesłanki określone w art. 108 § 1 k.p.a., wówczas nadanie decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności jest obowiązkowe. Bezpodstawności nadania rygoru natychmiastowej wykonalności nie można natomiast upatrywać, tak jak to czynią skarżący, w braku możliwości wykonania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Zgodnie z art. 86 ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku, decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach wiąże organ wydający m.in. decyzję o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, decyzję o pozwoleniu na budowę oraz decyzję o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej. Nadanie rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach umożliwia inwestorowi ubieganie się o uzyskanie decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej i z tego względu należy je ocenić jako w pełni uzasadnione.”*

Z przytoczonego cytatu zdaje się wynikać, że skład orzekający w niniejszej sprawie nie zanegował wprost linii orzeczniczej, która odmawia uznania decyzji środowiskowej za nadającą się do wykonania, ale jednocześnie wywiódł, że nadanie rygoru natychmiastowej wykonalności to instytucja, która służy do odblokowania skutków prawnych decyzji, niezależnie od konsekwencji wynikających z nadania rygoru dla wykonalności decyzji. Powyższe stanowisko zdaniem autorów niniejszego opracowania jest wewnętrznie sprzeczne. Nie można bowiem jednocześnie twierdzić, że decyzja środowiskowa nie nadaje się do wykonania i uznawać, że nadanie jej rygoru natychmiastowej wykonalności jest możliwe. Za trafny, co prawda, należy uznać

pogląd, że wykonalność decyzji a jej skutki prawne to dwie odrębne, choć powiązane ze sobą kwestie. Nie rzutuje to jednak bezpośrednio na możliwość ostania się stanowiska, które z jednej strony neguje możliwość wykonania decyzji środowiskowej, z drugiej zaś forsuje, że można jej nadać rygor natychmiastowej wykonalności ze względu na to, że decyzja ta jest podstawą dla inwestora do ubiegania się o decyzję zezwalającą na realizację inwestycji drogowej.

Problem różnicy pomiędzy wykonalnością decyzji środowiskowej a jej skutkami został przejrzysto i wyczerpująco przedstawiony w uzasadnieniu wyroku WSA we Wrocławiu z dnia 19 lutego 2014 r. (sygn. akt II SA/Wr 851/13). Sąd ten także badał sprawę postanowienia w sprawie nadania decyzji środowiskowej rygoru natychmiastowej wykonalności. Strona skarżąca twierdziła, że nadanie takiego rygoru w ogóle nie było możliwe. Sąd nie podzielił tego poglądu, wskazując, że co do zasady każdej decyzji może być nadany rygor natychmiastowej wykonalności, jednak za każdym razem należy dokonać badania *in concreto*, czy dana decyzja nakłada na jej adresata obowiązki bądź uprawnienia powodujące zmiany stanu w rzeczywistości. Tym samym, odwołał się, jak się wydaje, do wyżej przywołanego poglądu, reprezentowanego przez M. Romańską. Analizując kwestię możliwości wykonania decyzji środowiskowej, WSA we Wrocławiu w pierwszej kolejności dokonał rozróżnienia zawartości tej decyzji, w zależności od tego, czy była poprzedzona przeprowadzeniem postępowania w sprawie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko – dalej jako „ooś”, czy też nie. W przypadku bowiem, kiedy w sprawie jest przeprowadzana ooś, część dyspozytywna decyzji powinna zawierać szereg elementów wskazanych w art. 82 u.i.ś., takich jak np. warunki wykorzystywania terenu w fazie realizacji i eksploatacji lub użytkowania przedsięwzięcia, czy wymagania dotyczące ochrony środowiska konieczne do uwzględnienia w dokumentacji potrzebnej do wydania decyzji określonych w art. 72 ust. 1 u.i.ś. (chodzi tu o decyzje, przed których wydaniem konieczne jest uzyskanie decyzji środowiskowej). **Jak wskazał WSA we Wrocławiu, decyzja środowiskowa będzie podlegać egzekucji między innymi w zakresie zawartych w niej warunków wykorzystania terenu, jak również innych elementów nakazujących w określony sposób realizację inwestycji:** *„Stanowią one dla inwestora wiążące rozstrzygnięcie, w jaki sposób, ze względów środowiskowych, powinien realizować inwestycję i w toku tej realizacji muszą zostać wykonywane. W tym zakresie można decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach zakwalifikować jako akt zawierający i uprawnienia, i obowiązki.”* Natomiast decyzja przed której wydaniem nie prowadzono postępowania w sprawie ooś, ponieważ nie zawiera warunków wykorzystywania terenu, zdaniem tego sądu jest niewykonalna. Konkludując, sąd ten stwierdził, że jeśli z treści decyzji środowiskowej wynikają skonkretyzowane obowiązki określonego działania lub zaniechania nałożone na jej adresata, bądź znoszenia zachowania innych podmiotów, a obowiązki te nadają się do wykonania, to takiej decyzji można nadać rygor natychmiastowej wykonalności.

Jednocześnie WSA we Wrocławiu dokonał rozróżnienia pomiędzy kwestią wykonalności decyzji środowiskowej, a jej skutkami prawnymi. Uznał bowiem, że sam fakt nadania decyzji I instancyjnej rygoru natychmiastowej wykonalności nie daje możliwości wydania w oparciu o nią pozwolenia na budowę. Sąd tej jednak poszedł o krok dalej i stwierdził, że rozpoczęcie realizacji inwestycji zanim decyzja środowiskowa stanie się prawomocna, może podważyć cel, w jakim decyzja ta jest wydawana. Jak się wydaje, WSA we Wrocławiu wyprowadza taki wniosek z pro-
unijnej wykładni dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/92/UE z dnia

13 grudnia 2011 r. w sprawie oceny skutków wywieranych przez niektóre przedsięwzięcia publiczne i prywatne na środowisko.

Podobne stanowisko zostało zaprezentowane również w doktrynie, w kontekście rozważań na temat charakteru decyzji środowiskowej, w szczególności pod kątem tego czy jest ona aktem związanym czy uznaniowym, deklaratoryjnym bądź konstytutywnym⁷. Kwestia czy decyzja środowiskowa jest aktem deklaratoryjnym czy też konstytutywnym jest o tyle istotna, że często w orzecznictwie⁸ przesądzając o deklaratoryjnym charakterze decyzji środowiskowej wiąże się z tą cechą automatycznie brak wykonalności tej decyzji. A. Kosieradzka – Federczyk przyjmuje, z powołaniem się na poglądy doktryny, że kryterium rozróżnienia decyzji deklaratoryjnych i konstytutywnych jest ich – jedynie potwierdzający w sposób wiążący ustawowe prawa i obowiązki charakter tych pierwszych, brak twórczego charakteru, wywoływanie skutków *ex tunc* a także to, że przy aktach deklaratoryjnych chwila, od której akt prawny wywołuje skutki prawne jest wprost wskazany przez prawodawcę i powiązany z zaistnieniem określonego stanu faktycznego. Autorka wskazuje przy tym, co również wydaje się interesujące z rozpatrywanego punktu widzenia, że decyzja środowiskowa wywołuje dwa zasadnicze skutki. Po pierwsze określa środowiskowe uwarunkowania realizacji inwestycji (z zastrzeżeniem, że inne są te skutki przy decyzji wydawanej bez oos a inne po jej przeprowadzeniu) a po drugie powoduje powstanie uprawnienia po stronie inwestora do kontynuowania procesu inwestycyjnego polegające na możliwości wszczęcia kolejnego jego etapu w postaci pozwolenia na budowę. Na tej podstawie sformułowano stanowisko, zgodnie z którym decyzja środowiskowa wydana bez przeprowadzenia oos ma znacznie więcej elementów o charakterze deklaratoryjnym, jako że jej treść sprowadza się do analizy warunków określonych w art. 63 u.i.s. pod kątem braku obowiązku przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko. Natomiast decyzja środowiskowa wydana po przeprowadzeniu oos ma przeważające cechy konstytutywne z uwagi na zawierane w jej treści m.in. „*warunki wykorzystania terenu, określenie obowiązku i sposobu wykonania kompensacji przyrodniczej, szczegółowe warunki monitorowania oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko*”. Są to bowiem elementy twórcze, nakładające na inwestora wprost nowe obowiązki i precyzujące sposób w jakim może on realizować inwestycję.

Zdaniem autorów niniejszego opracowania, należy podzielić pogląd, że decyzja środowiskowa może być wykonalna, przy zachowaniu wyżej wskazanych warunków. Analiza decyzji monitorowanych w ramach projektu wykazała, że decyzje bardzo często zawierają elementy, które nadają się do wykonania. Do takich elementów należały warunki realizacji inwestycji, takie jak np. czas prowadzenia robót budowlanych (tylko w ciągu dnia), sposób ich prowadzenia (poprzez limitowanie czasu pracy ciężkiego sprzętu), ale także warunki odnoszące się już do fazy eksploatacji przedsięwzięcia, takie jak np. czas funkcjonowania wyciągu, możliwość jego sztucznego oświetlania i naśnieżania, czy puszczania muzyki na stoku.

W tym miejscu wyjaśnić należy, że rozważania, czy decyzja środowiskowa jest wykonalna, czy nie, nie mają li tylko czysto akademickiego wymiaru. Wiąże się z tym bowiem, zaakcentowany już w tym rozdziale, problem możliwości wydania postanowienia o wstrzymaniu wykonalności decyzji środowiskowej – zarówno przez organ

⁷ A. Kosieradzka-Federczyk, *Decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach: akty związane czy uznaniowe, deklaratoryjne czy konstytutywne? Analiza prawna*, Kwartalnik Prawa Publicznego nr 3/2013, s. 59–60.

⁸ Na przykład postanowienie WSA w Łodzi z dnia 13 lipca 2011 r., sygn. akt II SA/Łd 645/11.

odwoławczy, jak i sąd administracyjny. Ustalenie bowiem, że decyzji środowiskowej można nadać rygor natychmiastowej wykonalności, prowadzi do wniosku, że można także wstrzymać jej wykonanie. Potwierdza to M. Romańska, według której: „Na gruncie art. 108 pojęcie wykonalnej decyzji czy wykonalności decyzji powinno być rozumiane w sposób identyczny jak ustalony w związku z wykładnią art. 61 p.p.s.a., gdyż oba te przepisy w systemie prawnym spełniają te same funkcje, a w art. 61 § 2 pkt 1 p.p.s.a. ustawodawca wręcz nawiązuje do przesłanek nadania decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności, jako mających znaczenie przy ocenie dopuszczalności wstrzymania wykonania decyzji w związku z jej zaskarżeniem do sądu administracyjnego”⁹.

Pogląd ten należy ocenić jako spójny i logiczny. Nie do pogodzenia z nim jest natomiast stanowisko WSA w Warszawie wyrażone w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 stycznia 2015 r. (sygn. akt IV SA/Wa 1503/14). Sąd ten stwierdził co prawda, że nadanie decyzji środowiskowej rygoru natychmiastowej wykonalności jest możliwe, ale tylko na etapie postępowania administracyjnego: *Nie ma przy tym znaczenia fakt, że na wcześniejszym etapie postępowania sądowego, na wniosek strony, nie stosuje się art. 61 § 3 p.p.s.a., zważywszy na przesłanki, które przepis ten zawiera. Niewątpliwie bowiem decyzja ta nie daje inwestorowi prawa do rozpoczęcia robót i realizacji inwestycji. W konsekwencji nie narusza niczyich praw przez wyrządzenie znacznej szkody lub spowodowanie nieodwracalnych skutków.* Powyższe stanowisko, podobnie jak to wyrażone w przywołanym już wcześniej wyroku NSA z dnia 8 grudnia 2011 r. (sygn. akt II OSK 2169/11) jest wewnętrznie sprzeczne.

Problem z dostępem do informacji – wniosków inwestorów o wydanie zezwoleń na eksploatację wyciągów. Przedstawienie podjętych działań.

W ramach monitorowania postępowań w czasie trwania projektu, Wykonawca projektu spotkał się z problemem budowania wyciągów narciarskich bez uprzedniego uzyskania pozwoleń na budowę. W związku z powyższym, poza działaniami związanymi z kontrolowaniem postępowań legalizacyjnych i postępowań w sprawie następczej ooś, występował do Dyrektora Transportowego Dozoru Technicznego w Warszawie, z wnioskami o udostępnienie informacji publicznej. We wnioskach, Stowarzyszenie wnosiło o udostępnienie, między innymi, kopii wniosków inwestorów o wydanie decyzji zezwalających na eksploatację kolei linowych.

Obowiązek uzyskania takiego zezwolenia wynika z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 1 stycznia 2001 r. o dozorcze technicznym (t.j. Dz.U. 2015.1125), który stanowi, że urządzenia techniczne w toku ich projektowania, wytwarzania, obrotu i eksploatacji podlegają dozorowi technicznemu. Rodzaje urządzeń technicznych podlegających temu dozorowi są wskazane w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 7 grudnia 2012 r. (Dz.U. 2012, poz. 1468). Osobowe koleje linowe, jakimi niewątpliwie są wyciągi narciarskie, zostały wymienione w § 1 pkt. 14 tego rozporządzenia. Próba uzyskania wglądu we wnioski o wydanie tych decyzji wynikała z chęcią zapoznania się

⁹ M. Romańska, *Komentarz do art.108 Kodeksu postępowania administracyjnego, teza 1*, w: H. Knysiak-Molczyk (red.), A. Gołęba, T. Kielkowski, K. Klonowski, M. Romańska, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, 2015, LEX.

z dokumentacją techniczną wyciągów, które powstały w ramach samowoli budowlanej. Poddanie tej dokumentacji badaniu niezależnego eksperta umożliwiłoby bowiem obiektywne stwierdzenie, czy te urządzenia są bezpieczne dla korzystających z nich narciarzy.

W sprawie dotyczącej jednego z ośrodków narciarskich położonego w Beskidzie Małym, Dyrektor Transportowego Dozoru Technicznego chciał, jak się wydaje, udostępnić te dokumenty, bowiem w piśmie z dnia 27 stycznia 2015 r. (znak TDT.T7 – 572 – 1375/15) poinformował Stowarzyszenie, że wystąpił do podmiotu prowadzącego stację narciarską oraz producenta danego wyciągu z zapytaniem, czy informacje, jakich domaga się Stowarzyszenie nie stanowią przypadkiem tajemnicy przedsiębiorcy w rozumieniu art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz.U. 2015.2058) – dalej jako „u.d.i.p.”. Prawdopodobnie odpowiedź tych podmiotów była negatywna, ponieważ zawiadomieniem z dnia 18 marca 2015 r. (znak TDT.IZ – 027-1375-2/15) organ ten poinformował Stowarzyszenie, że pożądana przez niego informacja nie stanowi informacji publicznej w rozumieniu wyżej przywołanej ustawy. W tym miejscu trzeba wyjaśnić, że zasłonięcie się przez organ zobowiązany do udzielenia informacji publicznej, twierdzeniem, jakoby dana informacja stanowiła tajemnicę przedsiębiorcy, rzadko ostaje się na etapie postępowania sądownoadministracyjnego, o ile oczywiście wnioskodawca zdecyduje się na wniesienie skargi. Praktyka orzecznicza pokazuje bowiem, że organ zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej nie może w takiej sytuacji poprzestać na oświadczeniu podmiotu, co do którego rzekomo zachodzi przesłanka tajemnicy przedsiębiorcy. Konieczne jest, aby organ samodzielnie dokonał ustaleń w tym zakresie. Dlatego, jak się wydaje, Dyrektor Transportowego Dozoru Technicznego, zdecydował się na wybieg procesowy i poinformowanie Stowarzyszenia, że informacja ta nie stanowi informacji publicznej. W uzasadnieniu przedmiotowego zawiadomienia, organ stwierdził, że tylko dokumenty urzędowe, a więc wytworzone przez organ stanowią informację publiczną w rozumieniu w/w ustawy.

Stowarzyszenie złożyło skargę na bezczynność tego organu, zarzucając mu dokonanie błędnego zdefiniowania *informacji publicznej*. W skardze powołano orzeczenia, zapadłe na gruncie takich stanów faktycznych, w których uznano, że wnioski o wydanie decyzji administracyjnych, jako odnoszące się do organów administracji, a więc podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej, są informacją publiczną. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie jednak nie podzielił tego stanowiska i wyrokiem z dnia 19 października 2015 r. (sygn. akt II SAB 785/15) oddalił skargę Stowarzyszenia.

W uzasadnieniu przytoczonego judykatu, Sąd zaznaczył, iż: po pierwsze, kwestia zakresu przedmiotowego nie budzi wątpliwości – adresat wniosku jest podmiotem zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej. Po wtóre, zdaniem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, żądanie Stowarzyszenia, udostępnienia kopii wniosku Inwestora o wydanie decyzji zezwalającej na eksploatację kolei linowej na terenie ośrodka narciarskiego (wraz ze wszystkimi załącznikami i oświadczeniami Inwestora, złożonymi w toku wydawania przedmiotowej decyzji) – nie dotyczy informacji publicznej. Kolejno, w opinii Sądu - wniosek Inwestora oraz oświadczenia składane przez niego w toku postępowania, nie mają charakteru dokumentów urzędowych, lecz są dokumentami prywatnymi; a jako takie nie stanowią one informacji publicznej (na podstawie – wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 maja 2006r., sygn. akt II OSK 812/05);

a z uwagi na powyższe – nie sposób uznać, by Organ pozostawał w bezczynności. Ostatecznie, Sąd stwierdził, iż nie było podstaw do udostępnienia żądania informacji w formie czynności materialno-technicznej, bądź ewentualnie do odmowy jej udostępnienia w drodze decyzji administracyjnej (właściwym sposobem załatwienia sprawy było poinformowanie Wnioskodawcy, że żądana informacja nie jest informacją publiczną, co Organ uczynił).

Stowarzyszenie zaskarżyło przytoczony wyrok – skargą kasacyjną z dnia 19 lutego 2016 r. Skarżonemu wyrokowi zarzucono naruszenie prawa materialnego – art. 1 ust. 1 u.d.i.p., poprzez błędną jego wykładnię i uznanie, że wniosek o wydanie decyzji administracyjnej nie stanowi informacji publicznej; art. 6 ust. 1 pkt 4) lit. a) tiret pierwsze u.d.i.p. w zw. z art. 6 ust. 2 u.d.i.p. przez ich błędną wykładnię i uznanie, że udostępnieniu w trybie dostępu do informacji publicznej podlegają tylko dokumenty urzędowe, a także naruszenie przepisów postępowania mających istotny wpływ na wynik sprawy – art. 151 w zw. z art. 149 § 1 pkt 1) p.p.s.a. przez jego błędne zastosowanie i oddalenie skargi, mimo że Organ pozostawał w bezczynności i zasadnym było zobowiązanie Organu do dokonania czynności udostępnienia informacji publicznej oraz naruszenie art. 141 § 1 p.p.s.a. poprzez brak jego zastosowania i wadliwe uzasadnienie wyroku, które skutkowało brakiem odniesienia się do wszystkich argumentów Skarżącego, podniesionych w skardze.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej, Stowarzyszenie wskazało, iż: Sąd I instancji dokonał błędnej wykładni pojęcia informacji publicznej, co doprowadziło do niesłusznego uznania, że Organ nie udostępniając wniosku Inwestora o wydanie decyzji zezwalającej na eksploatację kolei liniowej – nie pozostawał w bezczynności. Nadto, zgodnie ze skargą kasacyjną, wniosek o wydanie decyzji administracyjnej jest informacją publiczną (stwierdzenie, że wniosek Inwestora nie jest dokumentem urzędowym nie mogło skutkować automatycznym uznaniem, że nie stanowi on informacji publicznej). Kolejno, zdaniem Skarżącego – Sąd I instancji winien był zbadać charakter wniosku, w aspekcie wszystkich przesłanek definicji informacji publicznej, a nie poprzestawać na stwierdzeniu, że wniosek nie jest dokumentem urzędowym. W opinii Stowarzyszenia, za zakwalifikowaniem przedmiotowego wniosku jako informacji publicznej przemawia fakt, że stanowi on część akt administracyjnych, związanych z wydaniem pozwolenia na eksploatację kolei linowej. Ostatecznie, wniosek o wydanie decyzji zezwalającej na eksploatację kolei linowej stanowi informację publiczną, ponieważ kolej ta została wybudowana w warunkach samowoli budowlanej i jest użytkowana, pomimo braku decyzji legalizacyjnej (w interesie publicznym jest zapoznanie się z treścią dokumentacji technicznej, która została zawarta we wniosku o wydanie pozwolenia na eksploatację); a także nietrafne było powołanie się przez Sąd I instancji na wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 maja 2006 r. (sygn. akt II OSK 812/05), ponieważ orzeczenie to, zapadło na gruncie odmiennego stanu faktycznego, a co więcej – Sąd potwierdził w tym judykacie, że akta sprawy administracyjnej stanowią informację publiczną, jednakże inną kwestią jest dostęp do niektórych danych zawartych w tych aktach.

Obecnie, Stowarzyszenie oczekuje na rozpoznanie skargi kasacyjnej przez Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Przebieg wyżej opisanej sprawy spowodował, że Stowarzyszenie odstąpiło od składania skarg na bezczynność w pozostałych sprawach, w których otrzymał od Dyrektora Transportowego Dozoru Technicznego zawiadomienia o podobnej treści do czasu rozpoznania tej konkretnej sprawy, tak aby w pierwszej kolejności uzyskać

orzeczenie NSA. Jak bowiem pokazuje doświadczenie, mimo że wyroki NSA nie mają mocy prawotwórczej, to ich znaczenie dla rozstrzygnięć podejmowanych przez wojewódzkie sądy administracyjne jest istotne.

Następcza ooś w toku procesu legalizacyjnego

Wymóg oceniania wpływu niektórych przedsięwzięć na środowisko wynika z dyrektywy Rady 85/337/EWG z dnia 27 czerwca 1985 r. w sprawie oceny skutków wywieranych przez niektóre przedsięwzięcia publiczne i prywatne na środowisko naturalne. Dyrektywa ta, wielokrotnie zmieniana, została ujednoczona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/92/UE z dnia 13 grudnia 2011 r – dalej jako „dyrektywa EIA”. Zgodnie z art. 2 ust. 1 dyrektywy EIA „Państwa członkowskie przyjmują wszystkie niezbędne środki, aby zapewnić podleganie przedsięwzięć mogących powodować znaczące skutki w środowisku, między innymi z powodu ich charakteru, rozmiarów lub lokalizacji, wymogowi uzyskania zezwolenia na inwestycję i oceny w odniesieniu do ich skutków”. Dyrektywa 85/337 została implementowana do polskiego porządku krajowego pierwotnie przez przepisy ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o prawo ochrony środowiska (Dz.U. 2001, nr 100, poz. 1085) – dalej jako „p.o.ś.” Regulacje implementujące dyrektywę zostały następnie wyłączone z tego aktu i przeniesione do u.i.ś.

Na gruncie stosowania tego ostatniego aktu powstało zagadnienie prawne, związane z możliwością przeprowadzenia następczej ooś – w toku postępowania legalizacyjnego, a więc w sytuacji, kiedy doszło do powstania przedsięwzięcia wymagającego przeprowadzenia ooś bez uprzedniego uzyskania pozwolenia na budowę. Istotne orzeczenie traktujące o tym problemie to wyrok NSA z dnia 26 listopada 2008 r. (sygn. akt II OSK 1481/07), wydany, kiedy jeszcze prowadzenie ooś regulowało p.o.ś. Wyrok ten zapadł na gruncie stanu faktycznego, w którym doszło do wydania decyzji środowiskowej dla inwestycji zrealizowanej w ramach samowoli budowlanej. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi wyrokiem z dnia 26 czerwca 2007 r. (sygn. akt II SA/Łd 887/06) uchylił decyzję samorządowego kolegium odwoławczego, utrzymującą w mocy poprzedzającą ją decyzję wójta gminy W. Podstawą wyroku WSA w Łodzi było przyjęcie przez ten sąd stanowiska, że nie jest możliwe wydanie decyzji środowiskowej dla przedsięwzięcia już zrealizowanego. Sąd ten wskazywał, że odmienna wykładnia byłaby sprzeczna z literalnym brzmieniem art. 46 ust. 1 p.o.ś., z którego wynikało, że postępowanie w sprawie środowiskowych uwarunkowań zgody na realizację przedsięwzięcia należało prowadzić przed jego realizacją. NSA rozpoznając skargę kasacyjną wniesioną od tego wyroku stwierdził jednak odmiennie: *„Podzielić trzeba w tym zakresie wywód skargi kasacyjnej, że fakt rozpoczęcia realizacji inwestycji nie czyni bezprzedmiotowym postępowanie w sprawie środowiskowych uwarunkowań zgody na realizację określonego przedsięwzięcia inwestycyjnego, choć ma rację Sąd pierwszej instancji, iż z wykładni gramatycznej przedmiotowego przepisu wynika coś zgoła odmiennego. Trzeba jednak mieć na uwadze, że wykładnia gramatyczna nie jest jedyną metodą interpretacji prawa i bywa, że mimo iż brzmienie przepisu jest jasne to trzeba sięgać do innych rodzajów wykładni, w tym wykładni systemowej i celowościowej, tak aby wydobyć rzeczywiste znaczenie normy prawnej”*.

Twierdzenie, że można dokonać wykładni przepisu, którego literalne brzmienie jest jasne wydaje się sprzeczne z zasadą *clara non sunt interpretanda*. To orzeczenie jednak wyznaczyło konsekwentną linię orzeczniczą NSA. Kolejne orzeczenie zapadło na gruncie sprawy dotyczącej dofinansowania projektu ze środków Unii Europejskiej. Wyrokiem z dnia 10 grudnia 2009 r. (sygn. akt I SA/Gd 808/09) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gdańsku oddalił skargę gminy na rozstrzygnięcie zarządu województwa w przedmiocie negatywnego rozpatrzenia protestu w sprawie dotyczącej odrzucenia wniosku o dofinansowanie projektu z budżetu UE. Powodem takiego rozstrzygnięcia był fakt, że znacząca część inwestycji została już wykonana. Wobec tego, zdaniem organu nie byłoby możliwe uwzględnienie na etapie uzyskiwania zezwolenia inwestycyjnego informacji uzyskanych w toku przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko, ani także poprawienie procedury oceny oddziaływania na środowisko. Z uwagi na etap, na jakim znajdowała się realizowana inwestycja w dniu wydania zaskarżonego rozstrzygnięcia, zdaniem zarządu województwa, nawet ponowne przeprowadzanie nowej procedury oceny oddziaływania na środowisko w żadnym wypadku nie usunęłoby błędu polegającego na nieprzeprowadzeniu takiej oceny przed uzyskaniem stosownych zezwoleń.

Po rozpoznaniu skargi kasacyjnej od tego orzeczenia, wyrokiem z dnia 3 lutego 2010 r. (sygn. akt II GSK 6/10), NSA uchylił wyrok WSA w Gdańsku, uznając, że rozpoczęcie realizacji inwestycji, a nawet zrealizowanie inwestycji, nie czyni bezprzedmiotowym postępowanie w sprawie środowiskowych uwarunkowań zgody na określoną inwestycję. Nadto NSA uznał, że nieuprawnionym jest stanowisko, wedle którego po wydaniu pozwolenia na budowę, jakkolwiek możliwość przeprowadzenia oceny oddziaływania inwestycji na środowisko jest wyłączona.

Wskazana linia orzecznicza była konsekwentnie kontynuowana w wyrokach NSA z dnia 26 października 2011 (sygn. akt II OSK 1820/11) z dnia 6 marca 2013 r. (sygn. akt II OSK 2147/11), z dnia 27 sierpnia 2014 r. (II OSK 470/13), oraz z dnia 27 sierpnia 2014 r. (sygn. akt II OSK 1721/14), przy czym wyraźnie stwierdzano, że przeprowadzenie oos dopuszczalne jest nie tylko po rozpoczęciu inwestycji, ale również po jej całkowitym zrealizowaniu.

Trzeba szczególnie wskazać, iż w wyroku z dnia 27 sierpnia 2014 r. (sygn. akt II OSK 470/13), Naczelny Sąd Administracyjny nawiązał do wcześniejszych orzeczeń i wyraził pogląd, że możliwość (związana z postępowaniami dotyczącymi samowoli budowlanej) przeprowadzenia procedury środowiskowej istnieje w stosunku do przedsięwzięcia już zrealizowanego lub będącego w trakcie realizacji. Sąd zaznaczył, iż dyrektywa EIA nie zawiera definicji pojęcia „zezwolenie na inwestycję”, a w związku z tym, nie ma możliwości odmiennego rozumienia tego pojęcia, jak tylko poprzez odniesienie się do aktów obowiązujących w prawie krajowym, które w istocie stanowią zezwolenie na inwestycję (np. decyzje, o których mowa w 72 ust. 1 u.i.ś.). To zdaniem Sądu oznacza, że krajowy ustawodawca spełnia wymagania dyrektywy EIA, odnośnie obowiązku przeprowadzenia postępowania środowiskowego przed uzyskaniem zezwolenia na inwestycję, skoro takim zezwoleniem jest również decyzja o zatwierdzeniu projektu budowlanego lub pozwoleniu na wznowienie robót budowlanych. Wskazane zezwolenie nie zostanie udzielone w przypadku negatywnego dla inwestora wyniku postępowania środowiskowego, co oznacza, że prowadzone postępowanie naprawcze lub legalizacyjne będzie musiało się zakończyć wydaniem decyzji o rozbiórce obiektu budowlanego lub nakazującej doprowadzenie obiektu do stanu poprzedniego. Za takim rozumieniem realizacji postulatów dyrektywy EIA

przemawia również treść art. 8a ust. 3 dyrektywy (Sąd zaznacza, że przepis ten został dodany już po wydaniu zaskarżonego wyroku, jednak ma – zdaniem Sądu – potwierdzać, że Prawodawca Wspólnotowy przewiduje i dopuszcza możliwość stosowania innych procedur, niż dotyczące „zezwolenia na przedsięwzięcie”, o których mowa w art. 2 ust. 2 dyrektywy EIA, przy spełnieniu wszystkich przewidzianych warunków).

Sąd w przywołanym orzeczeniu pominął istotę i cel przeprowadzania oceny oddziaływania na środowisko, jako prewencyjnego instrumentu prawnego w ochronie środowiska. Jak zaznaczył J. Jendroška: *„Instytucja OOS pojawiła się w odpowiedzi na potrzebę powstania instrumentu umożliwiającego prowadzenie prewencyjnej i kompleksowej polityki ochrony środowiska. (...) OOS ma sens tylko wtedy, gdy ocena jest przeprowadzona przed podjęciem decyzji (i to najlepiej na możliwie wczesnym etapie procesu decyzyjnego gdy możliwe są jeszcze alternatywne warianty działania) nie ma zaś sensu po podjęciu decyzji¹⁰. Tym bardziej nie ma większego sensu, gdy przedsięwzięcie jest już realizowane czy wręcz bliskie ukończenia, gdyż jedynym efektem OOS byłyby wtedy zmiany o charakterze kosmetycznym, pozwalające co najwyżej minimalizować szkodliwe oddziaływania (OOS nie mogłaby zatem spełniać roli prewencyjnej, co stanowi przecież jej cechę konstytutywną i odróżnia od instrumentów „pierwszej generacji” stosowanych w ochronie środowiska¹¹”* (zob. więcej – J. Jendroška, *Ocena oddziaływania na środowisko jako instytucja prawna: charakter prawny i struktura regulacji* w: *Prawo i polityka w ochronie środowiska*, Wydawnictwo Prawa ochrony środowiska, Wrocław 2006, str. 73–82). Nadto, Sąd nie uwzględnił wymagań dyrektywy EIA, zgodnie z którymi – ocena oddziaływania na środowisko musi być przeprowadzona zanim zostanie wydane zezwolenie na realizację przedsięwzięcia (art. 2 ust. 1 dyrektywy EIA), a także rezultaty przeprowadzonej oceny winny być wzięte pod uwagę przy wydawaniu zezwolenia na realizację przedsięwzięcia, stąd – konieczne jest przeprowadzenie oceny przed wydaniem zezwolenia (art. 8 dyrektywy EIA). Nadto, jak się wydaje, Sąd dokonał nieprawidłowej wykładni pojęcia „zezwolenia na inwestycję” (zezwolenia na realizację przedsięwzięcia). Zgodnie z art. 1 pkt 2) lit. c) dyrektywy EIA „zezwolenie na inwestycję” oznacza decyzję właściwego organu lub organów, na podstawie której wykonawca otrzymuje prawo do wykonania przedsięwzięcia. Zatem, przepis ten stanowi o akcie administracyjnym wydawanych przed wykonaniem przedsięwzięcia, a nie o np. decyzji legalizującej samowolę budowlaną.

Co ciekawe, w uzasadnieniu żadnego z wyżej przywołanych wyroków nie znalazło się nawiązanie do wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości C-215/06 z dnia 3 lipca 2008 r. zapadłego w sprawie Komisji Europejskiej przeciwko Irlandii, który odzwierciedla stanowiska Trybunału w kwestii możliwości prowadzenia następczej oos. W skardze do Trybunału, Komisja zarzuciła Irlandii brak przyjęcia wszystkich przepisów niezbędnych do zastosowania się do art. 2, 4 i 5 – 10 dyrektywy 85/337. Komisja podniosła, że Irlandia nie przyjęła przepisów niezbędnych do zapewnienia, że przed wydaniem zezwolenia zostanie przeprowadzone badanie, mające na celu ustalenie zgodnie z art. 2 ust. 1 dyrektywy 85/337, czy dane przedsięwzięcia mogą znacząco oddziaływać na środowisko, a jeśli tak by było – dla zobowiązania do przeprowadzenia procedury oceny skutków na środowisko przewidzianej w tym przepisie. Kolejno, Komisja zarzuciła, że irlandzkie prawo

¹⁰ Dobitnie podkreślił to sąd w USA już w 1972 r. w sprawie *Darlington Coalition on Transportation c. Colpe*, 458 F.2d (4th Cir. 1972).

¹¹ Zob. O.E. Delogu, *United States Experience with the Preparation and Analysis of Environmental Impact Statements: The National Environmental Policy Act*, maszynopis powielony, s. 22.

pozwalające na złożenie wniosku o zezwolenie legalizacyjne po wykonaniu przedsięwzięcia w całości lub części, naruszało cele prewencyjne dyrektywy. Rozwijając ten zarzut, Komisja wskazała, że zgodnie z prawem irlandzkim możliwe było wypełnienie obowiązków nałożonych dyrektywą w trakcie lub po realizacji przedsięwzięcia – co oznaczało jej zdaniem, że nie było jasnego obowiązku przeprowadzenia ooś przed ich realizacją. W dodatku Komisja podniosła, że normy dotyczące zezwolenia legalizacyjnego zawarte były w przepisach ogólnych stosowanych do zwykłych zezwoleń z zakresu urbanistyki i nic nie wskazywało, że wnioski o zezwolenia legalizacyjne i ich przyzwanie było zastrzeżone do przypadków wyjątkowych.

Rozpoznając sprawę, Trybunał wskazał, że wydanie takiego zezwolenia legalizacyjnego w okolicznościach, które nie były wyjątkowe, prowadzi do nieuprawnionego uznania, że obowiązki nałożone dyrektywą faktycznie zostały spełnione. **„O ile prawo wspólnotowe nie może stanąć na przeszkodzie temu, aby obowiązujące normy krajowe pozwoliły w pewnych wypadkach na legalizację operacji lub działań nieprawidłowych w jego świetle, o tyle możliwość taka powinna być uwarunkowana tym, że nie będzie ona stwarzać zainteresowanym okazji do obejścia norm wspólnotowych lub uchylecia się od ich stosowania i że pozostanie ona wyjątkiem”**. [wyróżnienie własne]. Z powyższego wynika, że Trybunał nie zakwestionował definitywnie możliwości przeprowadzenia następczej ooś, jednak uzależnił ją od wyjątkowych okoliczności.

Na gruncie prawa polskiego, istotną rolę w rozwianiu wątpliwości, czy możliwe jest przeprowadzenie ooś po realizacji inwestycji, odegrało dodanie – na podstawie art. 140 pkt. 9 u.i.s. ust. 4a do art. 49 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz.U. 2006, nr 156, poz. 1118 ze zm.) – dalej jako „p.b.”, który reguluje postępowanie w sprawie legalizacji samowoli budowlanej. Przepis art. 49 ust. 4a p.b. – do dnia 1 stycznia 2015 r. stanowił: *„Decyzje, o których mowa w ust. 4, mogą być wydane po uprzednim przeprowadzeniu oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko albo oceny oddziaływania przedsięwzięcia na obszar Natura 2000, jeżeli jest ona wymagana przepisami ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko”*. Brzmienie tego przepisu, choć jego wprowadzenie niewątpliwie stanowiło krok w dobrą stronę, nie realizowało postulatu wyrażonego w przywołanym wyżej wyroku Trybunału. O ile bowiem ustawodawca polski definitywnie wskazał, że przeprowadzenie ooś jest konieczne także w sytuacji zrealizowania przedsięwzięcia w ramach samowoli budowlanej, tak nie wprowadził bynajmniej reguły, by przeprowadzenie ooś, a co za tym idzie legalizacja samowoli, była w takiej sytuacji możliwa tylko w wyjątkowych wypadkach, nie wspominając o konieczności dowiedzenia, że taki zabieg nie powinien dawać korzyści inwestorowi, który złamał prawo.

Jak już wspomniano, z dniem 15 stycznia 2015 r. przepis ten został jednak znove-
lizowany. Jego obecne brzmienie jest następujące: *„Decyzje, o których mowa w ust. 4, mogą być wydane po uprzednim przeprowadzeniu oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko albo oceny oddziaływania przedsięwzięcia na obszar Natura 2000, jeżeli jest ona wymagana przepisami ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, w przypadkach gdy ocena ta jest możliwa do przeprowadzenia z uwzględnieniem analizy rozwiązań alternatywnych przedsięwzięcia i możliwości ustalenia warunków jego realizacji*

w zakresie ochrony środowiska”. [wyróżnienie własne]. Jak się wydaje, z treści tego przepisu można wyprowadzić zasadę, że przeprowadzenie ooś dla przedsięwzięcia, które zostało już całkowicie zrealizowane prawdopodobnie nie będzie możliwe lub – co potwierdza Wojewódzki Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 12 października 2015 r. (sygn. akt II SA/Kr 432/15)¹² - będzie możliwe tylko w wyjątkowych wypadkach: *Obecne brzmienie art. 49 ust. 4a ustawy prawo budowlane upoważnia do twierdzenia, że legalizacja ukończonej samowoli budowlanej musi pozostać wyjątkiem, gdyż spełnienie nowych wymagań cyt. przepisu tj. wykazanie realnej możliwości przeprowadzenia oceny różnych wariantów przedsięwzięcia już zrealizowanego oraz możliwości ustalenia warunków jego realizacji w zakresie ochrony środowiska, może nie być w praktyce zadaniem łatwym, o ile w ogóle możliwym. Jednak mimo to, możliwości takiej definitywnie wykluczyć nie można, a każdy przypadek legalizowanej samowoli musi być oceniany i rozpatrywany indywidualnie.* Sąd ten odniósł się również do przywołanego przez Stowarzyszenie wyroku Trybunału Sprawiedliwości, wskazując, że wyżej zacytowane przez autorów niniejszego opracowania twierdzenie nie pozostaje w sprzeczności z tym wyrokiem. Sąd jednak nie poruszył w ogóle kwestii ewentualnej nieuprawnionej korzyści, jaką odniósłby inwestor z obejścia przepisów prawa.

W celu szerszego ujęcia problemu autorzy opracowania posłużyli się analizą prawnoporównawczą, omawiając pokrótce stan prawny jaki w tym zakresie istnieje w wybranych prawodawstwach. W Wielkiej Brytanii wpływ komentowanego wyroku Trybunału na prounijną wykładnię przepisów dotyczących ooś w sytuacji legalizacji samowoli budowlanych jest bardzo dostrzegalny. Zanim jednak zostanie omówione orzecznictwo, które powstało na gruncie tego problemu, w pierwszej kolejności pokrótce wyjaśnienia wymaga sposób legalizacji samowoli w Wielkiej Brytanii. Nie licząc instytucji przedawnienia, może on nastąpić na dwa sposoby. Pierwszy – poprzez złożenie odwołania od nakazu rozbiórki (*enforcement notice*) i drugi – poprzez złożenie *ex post* wniosku o pozwolenie na budowę (*retrospective planning application*). W obydwu przypadkach przeprowadzenie procedury ooś będzie konieczne, jeżeli przedsięwzięcia są wymienione w załącznikach do Town and Country Planning (Environmental Impact Assessment) Regulations 2011 – aktu prawnego, który reguluje kwestię prowadzenia ooś na terenie Anglii i Walii. Legalizacja przedsięwzięcia bez uprzedniego przeprowadzenia ooś jest nie możliwa. Procedura ooś, w przeciwieństwie do tego w jaki sposób zostało to uregulowane w prawie polskim, jest częścią postępowania w sprawie wydania pozwolenia na budowę. Na gruncie *retrospective planning application* zapadł kluczowy w kwestii możliwości prowadzenia następczej ooś wyrok *High Court of Justice* z dnia 8 kwietnia 2009 r., w sprawie *R (Ardagh Glass) v Chester City Council*, sygnatura: [2009] EWHC 745 (Admin). Sprawa dotyczyła wybudowanej przez *Quinn Glass* bez pozwolenia na budowę fabryki szkła. *Quinn Glass* wystąpił co prawda z wnioskiem o wydanie pozwolenia na budowę, ale już po rozpoczęciu prac, w związku z czym go nie uzyskał. Wystąpił w związku z tym z *retrospective application*, załączając *environmental statement*, będącym odpowiednikiem polskiego raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko. Niezależnie, rywal gospodarczy *Quinn Glass*, *Ardagh Glass*, wystąpił do sądu z wnioskiem, aby ten nakazał władzom lokalnym wydanie *enforcement notice*, którego możliwość wydania zagrożona była przedawnieniem, alternatywnie, by sąd uznał niemożliwym

¹² Wyrok na dzień publikacji niniejszego opracowania był jeszcze nieprawomocny.

przyznanie *Quinn Glass* pozwolenia na skutek złożenia *retrospective application*. Argumentował, że wydanie takiego pozwolenia byłoby sprzeczne z dyrektywą 85/337.

Sąd przychylił się do wniosku *Ardagh Glass* w zakresie, w jakim dotyczył on zobowiązania właściwych organów do wydania *enforcement notice*. Nie zgodził się jednak, że wydanie pozwolenia na skutek złożenia *retrospective application* będzie automatycznie skutkowało uznaniem, że jest ono sprzeczne z dyrektywą. **Sąd wskazał, że jeśli inwestor, który zrealizował przedsięwzięcie w ramach samowoli budowlanej, nie odniósł z tego proceduru korzyści oraz zachodzą wyjątkowe okoliczności, to przeprowadzenie procedury ooś w ramach legalizacji samowoli budowlanej nie będzie sprzeczne z dyrektywą.** Ten sam brytyjski sąd w wyroku z dnia 25 kwietnia 2013 r. w sprawie *R (Baker) v Bath and North East Somerset*, sygnatura: [2013] EWHC 946 (Admin) podtrzymał tę argumentację. Jak więc widać, brytyjskie orzecznictwo traktuje sprawę następczej ooś dużo ostrożniej, niż zwykły to czynić sądy polskie. Takie podejście wydaje się też w pełni realizować cel dyrektywy EIA.

W Republice Czeskiej postępowanie dotyczące oceny wpływu danego przedsięwzięcia na środowisko, jest odrębnym postępowaniem, które powinno być przeprowadzone przez uzyskaniem pozwolenia na lokalizację i pozwoleniem na budowę. Podobnie jak ma to miejsce w Polsce część przedsięwzięć (I kategoria przedsięwzięć) podlega zawsze obowiązkowej ocenie oddziaływania na środowisko (pełne postępowanie EIA) a część (II kategoria przedsięwzięć) poddana jest postępowaniu ustalającemu, które ma na celu stwierdzenie, czy ocena jest wymagana czy też nie. Jeżeli przeprowadzana jest pełna ocena oddziaływania na środowisko to jej efektem jest wiążące stanowisko w sprawie EIA, które jest podstawą do przeprowadzenia postępowania powiązanego, którym jest postępowanie lokalizacyjne lub w sprawie pozwolenia na budowę.

W przypadku inwestycji, które są budowane lub zostały zbudowane bez wymaganych zezwoleń lub wbrew innym wymaganiom ustawy o prawie budowlanym właściwy organ administracji budowlanej wyda nakaz rozbioru, chyba że właściciel inwestycji uzyska dodatkowe pozwolenie na budowę. W terminie 30 dni od dnia wszczęcia postępowania w sprawie nakazania rozbioru właściciel inwestycji może złożyć wniosek o wydanie dodatkowego pozwolenia na budowę. W takim wypadku organ zawiesi postępowanie o nakazanie rozbioru i dalej prowadzi postępowanie w sprawie dodatkowego pozwolenia na budowę stosując odpowiednio przepisy o zwykłym postępowaniu. Właściciel inwestycji zobowiązany jest do przedstawienia wszystkich dokumentów odpowiednio do rodzaju inwestycji, w zależności od tego czy wymagała ona pozwolenia na budowę, zgłoszenia czy tylko pozwolenia na lokalizację. Inwestycja otrzyma dodatkowe pozwolenie, jeżeli właściciel wykaże, że nie pozostaje w sprzeczności z celami planowania przestrzennego, nie została wzniesiona na nieruchomości, na której istnieje według przepisu szczególnego zakaz tego rodzaju inwestycji lub odpowiednie ograniczenie oraz nie pozostaje w sprzeczności z ogólnymi wymaganiami dotyczącymi budownictwa lub z interesem publicznym podlegającym ochronie na podstawie przepisów szczególnych. Wskazane warunki muszą być spełnione kumulatywnie. Jeżeli organ administracji budowlanej wyda dodatkowe pozwolenie na budowę, wówczas postępowanie w sprawie nakazania rozbioru zostanie umorzone.

Tym właśnie szczególnym przepisem chroniącym interes publiczny jest ustawa o ocenach oddziaływania na środowisko, regulująca wspomnianą procedurę EIA. Z powyższego wynika, że czeskie prawo nie reguluje w sposób szczególny następczą

oos, ale jednocześnie jej w żaden sposób nie wyklucza. Wydaje się więc, że przeprowadzenie następczej oos będzie dopuszczalne, bez względu na to, na jakim etapie realizacji jest inwestycja oraz bez względu na to, czy inwestor z takiego proceduru odniesienie wymierne korzyści.

Dzielenie przedsięwzięć

Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt. 13 u.i.ś., jako *przedsięwzięcie* należy rozumieć „*zamierzenie budowlane lub inną ingerencję w środowisko polegającą na przekształceniu lub zmianie sposobu wykorzystania terenu, w tym również na wydobywaniu kopalin; przedsięwzięcia powiązane technologicznie kwalifikuje się jako jedno przedsięwzięcie, także jeżeli są one realizowane przez różne podmioty*”. Z powyższego wynika, że zamiarem ustawodawcy, jest uniemożliwienie inwestorom celowego dzielenia przedsięwzięć, tak, aby nie spełniały kryteriów wskazanych w Rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. (t.j. Dz.U. 2015, poz. 71), a w konsekwencji nie będą wymagały uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, względnie, by w ramach procedury wydawania decyzji środowiskowej przeprowadzenie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko nie było obligatoryjne. Praktyka ta w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE nazywana jest *salami slicing*.

Trybunał wielokrotnie zajmował stanowisko w sprawie dzielenia przedsięwzięć (por. wyroki C-142/07, C-205/08, C-205/08, C-275/09 i C-227/01), wskazując, że proceder ten jest niezgodny z dyrektywą EIA. Zwłaszcza w sprawie C-142/07 wypowiedź Trybunału odnośnie dzielenia przedsięwzięć jest bardzo dobitna: *Należy wreszcie podkreślić, że – tak jak już stwierdził Trybunał w odniesieniu do dyrektywy 85/337 – celu zmienionej dyrektywy nie wolno omijać poprzez dzielenie przedsięwzięć oraz że nieuwzględnienie ich łącznego rezultatu nie może skutkować w praktyce wyłączeniem ich w całości z obowiązku poddania ocenie, podczas gdy rozpatrywane łącznie mogą wywierać znaczące skutki na środowisko naturalne w rozumieniu art. 2 ust. 1 zmienionej dyrektywy* (por. teza 44 tego orzeczenia).

W ramach realizacji projektu, argumenty związane z zaistnieniem praktyki dzielenia przedsięwzięć zostały podniesione w przypadku rozbudowywania przez inwestora ośrodka narciarskiego, choć jako przedsięwzięcie poddawane były screeningowi jedynie niektóre jego elementy a inne w ogóle realizowane były bez jakiegokolwiek oceny. W ramach przedsięwzięcia jako całości zaplanowano zastąpienie wyciągu orczykowego koleją krzeselkową, dokonano rozbudowy i modernizacji bazy noclegowej ośrodka narciarskiego, niwelacji stoku i wycinki drzew na potrzeby poszerzenia „czarnej” trasy narciarskiej, gromadzenie wód powierzchniowych i podziemnych oraz wykonywanie urządzeń wodnych celem naśnieżania ośrodka, budowy kolei linowej krzeselkowej w miejscu istniejących już wyciągów narciarskich oraz niwelacji hali. Było nad wyraz oczywiste, że inwestor oddzielnie wskazanych przedsięwzięć by nie wykonał, gdyż wykonanie każdego z nich pojedynczo bez wykonania wszystkich pozostałych, nie byłoby celowe i nie znajdowałoby żadnego racjonalnego ani ekonomicznego uzasadnienia. Pomimo tego zastąpienie wyciągu orczykowego koleją krzeselkową zostało przedstawione przez inwestora jako odrębne przedsięwzięcie, co na etapie ustalania przez właściwy organ, czy ma ono podlegać oos, doprowadziło do stwierdzenia braku konieczności przeprowadzenia takiej oceny. Decyzja

środowiskowa wydana bez przeprowadzenia ooś, pomimo szerokiej argumentacji Stowarzyszenia w kierunku wykazującym praktykę *salami slicing*, została podtrzymana przez samorządowe kolegium odwoławcze, uchylecia doczekała się dopiero przed sądem administracyjnym.

Innym przypadkiem, w którym pojawiło się zagadnienie dzielenia przedsięwzięcia była sprawa zakończona nieprawomocnym jeszcze wyrokiem WSA w Krakowie z dnia 10 marca 2015 r. (sygn. akt II SA/Kr 1796/14). Sprawa rozstrzygnięta tym orzeczeniem dotyczyła decyzji środowiskowej z 2014 r. dla przedsięwzięcia polegającego na rozbiórce wyciągu orczykowego i budowie w jego miejscu wyciągu krzeselkowego. W tym samym roku ten sam ośrodek narciarski, który wystąpił o wydanie tej decyzji, wystąpił również z wnioskiem o ustalenie środowiskowych uwarunkowań dla przedsięwzięcia polegającego na legalizacji samowoli), budowlanej, która także polegała na budowie wyciągu krzeselkowego. Obydwa wyciągi (istniejący i planowany krzyżują się ze sobą w ten sposób, że jeden ze słupów starego wyciągu będzie podtrzymał także nowy wyciąg. Z 23 działek ewidencyjnych objętych kwestionowaną decyzją, na 7 wybudowano samowolnie stary wyciąg. Obydwa wyciągi są prowadzone przez ten sam podmiot, w ramach tego samego ośrodka narciarskiego. W dodatku, infrastruktura do naśnieżenia i oświetlenia, która także powstała w ramach samowoli budowlanej wraz z wyciągiem, będzie służyć do naśnieżania i oświetlenia trasy narciarskiej, na którą będzie zawoził narciarzy nowy wyciąg. W związku z tym, Stowarzyszenie, zarzuciło w skardze na decyzję środowiskową, między innymi, że *de facto* obydwie wyciągi stanowią jedno przedsięwzięcie polegające na rozbudowie stacji narciarskiej o nową infrastrukturę, które jest realizowane etapami. WSA w Krakowie nie podzielił jednak tego stanowiska, twierdząc, nie można dokonywać negatywnej oceny kumulacji oddziaływania planowanej inwestycji wraz z samowolą budowlaną, której negatywnego oddziaływania nie stwierdzono w żadnym postępowaniu administracyjnym, ani sądownoadministracyjnym. Zdaniem autorów niniejszego opracowania, takie rozumienie kwestii dzielenia przedsięwzięć rozmija się z celami dyrektywy EIA, a także z definicją wskazaną w art. 3 ust. 1 pkt. 13 u.i.ś. Idąc tokiem rozumowania WSA w Krakowie, należałoby bowiem dojść do wniosku, że dzielenie przedsięwzięć miałyby miejsce tylko w sytuacji, kiedy dany etap/część przedsięwzięcia oceniony samodzielnie, dawałby podstawy do stwierdzenia, że będzie negatywnie oddziaływał na środowisko. Jest to ewidentnie sprzeczne z koncepcją, która stoi za ustanowieniem zakazu dzielenia przedsięwzięć.

Choć sąd rozpoznający sprawę w wyżej komentowanej sprawie, nie dostrzegł tego aspektu, warto w tym miejscu poruszyć kwestię różnicy pomiędzy sztucznym dzieleniem przedsięwzięcia na etapy lub części, a sytuacją, kiedy inwestor stopniowo rozbudowuje dane przedsięwzięcie, jednak nie w taki sposób, aby można było uchwycić zamiar doprowadzenia przedsięwzięcia do z góry określonego kształtu. Problem ten został zdiagnozowany w polskim orzecznictwie na gruncie realizacji przedsięwzięć liniowych. W wyroku z dnia 12 marca 2014 r. (sygn. akt IV SA/Wa 2498/13), WSA w Warszawie stwierdził, że nie może świadczyć o prawidłowym rozpatrzeniu sprawy uznanie, że fragment drogi stanowi naturalnie wyodrębnione przedsięwzięcie, a działanie inwestora polegające na wyodrębnieniu przedsięwzięcia, jest generalnie dopuszczalne. Sąd rozwijając swój wywód wskazał, jednak, że podział przedsięwzięć liniowych jest dopuszczalny. Często inwestor nie jest bowiem zainteresowany realizacją całego zakładanego w przyszłości przedsięwzięcia, a nie można też wykluczyć odstąpienia od realizacji dalszych fragmentów w przewidywalnej przyszłości, np.

z uwagi na ograniczenia w zakresie finansowania. W takim przypadku, prowadzenie szczegółowej procedury ocen dla przedsięwzięcia w części, w jakiej nie wiadomo kiedy, a nawet, czy w ogóle będzie realizowane, nie byłoby racjonalne. **Jednocześnie sąd zastrzegł jednak, że w tego rodzaju przypadkach, prowadząc procedurę ooś, należy uwzględnić ewentualną realizację przedsięwzięcia w docelowym kształcie, aby ocenić realne oddziaływanie, jakie może być następstwem danego etapu inwestycji w przyszłości.** Z tym poglądem należy się zgodzić, choć być może należałoby ustalić kryteria, które pozwalałyby na odróżnienie, w jakiej sytuacji mamy do czynienia z rozmyślnym dzieleniem przedsięwzięć, a kiedy można przyjąć, że taki zamiar nie występuje. Z drugiej strony, przyjęcie takich kryteriów byłoby prawdopodobnie bardzo utrudnione. Bardziej celowym wydaje się więc jednak badanie każdego konkretnego przypadku z uwzględnieniem wszystkich okoliczności towarzyszących danej sprawie.

Rekomendacje co do zmian legislacyjnych i co do błędnej praktyki stosowania prawa

Z powyższej analizy zdiagnozowanych problemów systemowych, powstałej w wyniku realizacji opisanego na wstępie projektu, wynikają następujące wnioski. **Po pierwsze, istnieje poważna rozbieżność w orzecznictwie w kwestii wykonalności decyzji środowiskowej.** Rozbieżność ta występuje nawet na gruncie orzeczeń NSA, które były wydane w zbliżonym czasie, choć zdecydowanie przeważają te orzeczenia, w których wyrażono pogląd, że decyzja środowiskowa jest niewykonalna. Zdaniem autorów niniejszego opracowania jest to pogląd błędny, w szczególności w odniesieniu do decyzji środowiskowych wydanych po przeprowadzeniu ooś. Potwierdza to piśmiennictwo, a także prawomocne orzeczenia wojewódzkich sądów administracyjnych. Niezależnie, niektóre sądy utożsamiają kwestię wykonalności decyzji z jej skutkami prawnymi, co zdaniem autorów niniejszego opracowania jest niewłaściwe i może prowadzić do wydawania pozwoleń na budowę w oparciu o nieostateczne decyzje środowiskowe, zaopatrzone jedynie rygiem natychmiastowej wykonalności. Z uwagi na dostrzeżone problemy, sugerowanym rozwiązaniem jest wystąpienie do podmiotu uprawnionego (Prezesa NSA, Prokuratora Generalnego lub Rzecznika Praw Obywatelskich) z wnioskiem o to, by zwrócił się do NSA o podjęcie uchwały abstrakcyjnej w celu wyjaśnienia:

- czy na podstawie art. 108 k.p.a. można nadać rygor natychmiastowej wykonalności decyzji środowiskowej, a jeśli tak, to jakie elementy tej decyzji mogą być objęte rygiem?
- czy wykonalność decyzji w rozumieniu art. 108 k.p.a. należy rozumieć tak samo, jak wykonalność decyzji w rozumieniu art. 61 p.p.s.a., a w konsekwencji, czy można w odniesieniu do decyzji środowiskowej wstrzymać jej wykonalność na podstawie ostatniego z przywołanych wyżej przepisów na etapie postępowania sądownoadministracyjnego?
- w przypadku pozytywnej odpowiedzi na pytanie pierwsze, wyjaśnienie, czy na podstawie decyzji środowiskowej zaopatrzonej rygiem natychmiastowej wykonalności można wystąpić o wydanie pozwolenia na budowę?

Kolejny zdiagnozowany problem jest związany z prowadzeniem ooś w toku postępowania legalizacyjnego w oparciu o przepisy p.b. W obecnie obowiązującym stanie prawnym wydaje się, że problem ten może istnieć już tylko na etapie stosowania prawa. Znowelizowany art. 49 ust. 4a p.b. w obecnym brzmieniu w większym zakresie, niż w uprzednim realizuje cel dyrektywy EIA. Wskazuje bowiem, że następcza ooś jest możliwa do przeprowadzenia tylko w sytuacji, kiedy równocześnie możliwe jest przeprowadzenie analizy rozwiązań alternatywnych przedsięwzięcia i możliwości ustalenia warunków jego realizacji w zakresie ochrony środowiska. Niezależnie, sądy orzekające w sprawie powinny mieć na względzie, że oprócz spełnienia warunków wskazanych w komentowanym przepisie, konieczne jest także stwierdzenie, że zachodzi wyjątkowa sytuacja, a legalizacja przedsięwzięcia nie będzie korzystna dla inwestora, w stosunku do sytuacji, w której realizowałby przedsięwzięcie od początku zgodnie z przepisami. Nie można też zapominać o celach postępowania ocenowego a w szczególności o jego prewencyjnym charakterze. Są to postulaty wynikające z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE.

Ostatni problem jest związany z błędną praktyką organów administracji, które nie dostrzegają intencjonalnego, sztucznego wyodrębniania przez inwestorów przedsięwzięć, w celu uniknięcia ich łącznego poddania procedurze ooś. Jak się okazało w jednej ze spraw prowadzonych w ramach projektu, a która stała się przedmiotem rozpoznania sądu administracyjnego, niekiedy także i sądy wykazują się brakiem zrozumienia problematyki dzielenia przedsięwzięć. W związku z powyższym, rekomendowane jest zapoznanie się przez organy władzy z bogatym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE, które wyjaśnia, na czym polega niedozwolone dzielenie przedsięwzięć i jakie działania są jego przejawem.



Stowarzyszenie Pracownia
na rzecz Wszystkich Istot
www.pracownia.org.pl



Fundacja Frank Bold
www.frankbold.pl



Publikacja wydana w ramach projektu „Harmonijny rozwój terenów górskich – człowiek, prawo i przyroda” realizowanego przez Stowarzyszenie Pracownia na rzecz Wszystkich Istot w ramach Programu Obywatele dla Demokracji, finansowanego z funduszy EOG