



Minister do Spraw Unii Europejskiej

DPUE.920.733.2022.DK.24
Warszawa, 03 kwietnia 2023 r.
Dot.: DP-WOPVI.0220.45.2021.AW z 27.03.2023

Pani Anna Moskwa
Minister Klimatu i Środowiska

Opinia

o zgodności z prawem Unii Europejskiej projektu ustawy o zmianie ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko oraz niektórych innych ustaw, wyrażona przez ministra właściwego do spraw członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej

Szanowna Pani Minister,

w związku z przedłożonym projektem ustawy pozwalam sobie wyrazić poniższą opinię.

- I. Przedłożony tekst projektu ustawy zakłada dodanie w *ustawie 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* (dalej jako „ustawa ooś”) działu Va, który reguluje uproszczoną procedurę uzyskania oceny środowiskowej zastępującą pełne postępowanie obejmujące udział społeczeństwa i uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Projektowane przepisy działu Va stanowią wdrożenie art. 2 ust 4. *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* (dalej jako „dyrektywa ooś”).

Projektowane regulacje budzą następujące zastrzeżenia.

1. Z brzmienia art. 2 ust 4. dyrektywy ooś wynika, że odstępstwo przewidziane w tym przepisie może mieć zastosowanie tylko w bardzo ograniczonym zakresie – w odniesieniu do „wyjątkowych przypadków”. Wprawdzie pojęcie „wyjątkowych przypadków” nie zostało zdefiniowane w tym przepisie dyrektywy, jednakże ogólne zasady prawa Unii i orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE odnoszące się do innych przepisów określających odstępstwa od ogólnych norm prawa Unii dostarczają wystarczających wskazówek interpretacyjnych.

Generalną zasadą prawa Unii jest zasada, zgodnie z którą wyjątki od ogólnych norm określonych w prawie Unii podlegają zawężającej interpretacji (np. wyroki w sprawach C-435/97 *WWF*, pkt 65 oraz C-287/98 *Linster*, pkt 49).

W świetle tej zasady pojęcie „wyjątkowych przypadków” użyte w art. 2 ust 4. dyrektywy ooś powinno być interpretowane w taki sposób, że zastosowanie odstępstwa przewidzianego w tym przepisie jest uzasadnione, jeżeli:

- zaistniały pilne okoliczności przemawiające za zastosowaniem odstępstwa, których nie można było przewidzieć, ani zapobiec ich wystąpieniu wcześniej;
- zastosowanie odstępstwa jest niezbędne dla ochrony określonego nadrzędnego interesu (np. ochrona zdrowia, ochrona środowiska, bezpieczeństwo publiczne,

- bezpieczeństwo energetyczne), a zastosowanie wymogów dyrektywy ooś w pełnym wymiarze stanowiłoby poważne zagrożenie dla tego interesu;
- zastosowanie odstępstwa jest proporcjonalne do celu, któremu służy – zakres odstępstwa powinien być ograniczony do ścisłego minimum (por. wyrok w sprawie C-57/89 *Komisja p. Niemcom*, pkt 23).

W świetle powyższego należy wskazać, co następuje.

- a) Zgodnie z projektowanym art. 103a ust. 1 szczególnie, uproszczona procedura oceny środowiskowej, z wyłączeniem wymogów wynikających z działu III i V ustawy ooś, może zostać zastosowana w odniesieniu do planowanej inwestycji strategicznej, jeżeli indywidualne okoliczności uzasadniają podjęcie natychmiastowych działań w celu realizacji tej inwestycji oraz w przypadku gdy spełnione są łącznie warunki określone w tym przepisie. Z kolei zgodnie z art. 103a ust. 2 o zastosowaniu przedmiotowego odstępstwa będzie decydowała Rada Ministrów w drodze rozporządzenia, kierując się znaczeniem planowanej inwestycji strategicznej dla interesów Rzeczypospolitej Polskiej.

Tak ogólnie sformułowane kryteria zastosowania przedmiotowego odstępstwa powodują, że Rada Ministrów będzie dysponowała zbyt szerokim zakresem uznania, co może prowadzić do zastosowania tego odstępstwa do przypadków nieuzasadnionych na gruncie art. 2 ust 4. dyrektywy ooś.

Należałoby zatem rozważyć wprowadzenie dodatkowych kryteriów, w oparciu o które będzie podejmowana decyzja o zwolnieniu danego przedsięwzięcia ze stosowania wymogów dyrektywy ooś. Kryteria te powinny doprecyzować przesłankę pilności w taki sposób, aby zastosowanie przedmiotowego odstępstwa było możliwe wyłącznie w przypadku, gdy zaistniały indywidualne okoliczności uzasadniające wyłączenie stosowania określonych wymogów dyrektywy ooś, których nie można było przewidzieć, ani zapobiec ich wystąpieniu wcześniej.

- b) Nie jest wystarczające, że inwestycje podlegające przedmiotowemu odstępstwu zaliczane są do dziedzin uznanych za istotne z punktu widzenia interesów Rzeczypospolitej Polskiej, jako tzw. „inwestycje strategiczne”. Konieczne jest, aby potrzeba ochrony określonego dobra i związanego z nim nadrzędnego interesu była aktualna w momencie rozważania zastosowania odstępstwa.

Należałoby zatem rozważyć wprowadzenie dodatkowych kryteriów, w oparciu o które będzie podejmowana decyzja o zwolnieniu danego przedsięwzięcia ze stosowania wymogów dyrektywy ooś, które zapewnią, że zastosowanie odstępstwa – wyłączenie określonych wymogów wynikających z dyrektywy ooś – jest w danym przypadku niezbędne dla ochrony określonego nadrzędnego interesu, który przeważa nad interesem środowiskowym związanym ze stosowaniem przepisów dyrektywy ooś w pełnym wymiarze.

- c) Stosowanie zawężającej interpretacji wyjątków oznacza także konieczność zapewnienia, że zastosowanie odstępstwa nastąpi zgodnie z zasadą proporcjonalności. W przypadku odstępstwa wynikającego z art. 2 ust 4. dyrektywy ooś oznacza to konieczność ustalenia w każdym indywidualnym przypadku zastosowania odstępstwa, które przepisy dyrektywy ooś nie są możliwe do zastosowania bez powodowania niekorzystnego wpływu na cele planowanej inwestycji, a które przepisy mogą zostać zastosowane, ponieważ ich zastosowanie takiego niekorzystnego wpływu nie spowoduje.

Tymczasem projektowane regulacje zakładają, że w każdym przypadku zwolnienie danego przedsięwzięcia ze stosowania dyrektywy ooś polega na wyłączeniu stosowania wymogów wynikających z działu III i V ustawy ooś, bez rozważenia, czy tak szerokie zwolnienie jest w każdym przypadku niezbędne, czy może zwolnienie ze stosowania tylko części z powyższych wymogów byłoby wystarczające. Takie rozwiązanie budzi zatem zastrzeżenia pod kątem proporcjonalności.

Należałoby zatem rozważyć wprowadzenie rozwiązania, które zapewniłoby, że zakres wyłączenia stosowania przepisów ustawy ooś będzie ustalany w każdym indywidualnym przypadku przy zachowaniu wymogów proporcjonalności.

2. Z projektowanych przepisów art. 103c ust. 9 i 10 ustawy ooś wynika, że zamiarem projektodawcy jest zastąpienie zezwolenia, o którym mowa w art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody uzgodnieniem będącym częścią uproszczonej procedury oceny środowiskowej stosowanej zgodnie z przepisami projektowanego działu Va ustawy ooś, a zatem skorzystanie – w zakresie stosowania odstępstwa z art. 2 ust. 4 dyrektywy ooś – z odstępstwa określonego w art. 6 ust. 4 dyrektywy 92/43/EWG z dnia 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dzikiej fauny i flory (dalej jako „dyrektywa siedliskowa”).

Zgodnie z art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej, jeśli pomimo negatywnej oceny skutków dla danego terenu przeprowadzonej na podstawie art. 6 ust. 3 zdanie pierwsze dyrektywy siedliskowej oraz braku rozwiązań alternatywnych plan lub przedsięwzięcie należy jednak zrealizować ze względu na nadrzędny interes publiczny, państwo członkowskie stosuje wszelkie środki kompensujące konieczne do zapewnienia ochrony ogólnej spójności programu Natura 2000.

Należy zauważyć, że z utrwalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE wynika, że art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej może mieć zastosowanie wyłącznie zgodnie z etapami określonymi w tej dyrektywie i w kolejności w niej ustalonej. A zatem przepis ten znajduje zastosowanie wyłącznie po przeprowadzeniu oceny skutków planu lub przedsięwzięcia na obszar Natura 2000 zgodnie z art. 6 ust. 3 tej dyrektywy. Znajomość tych skutków dla celów ochrony danego obszaru Natura 2000 stanowi bowiem niezbędną przesłankę zastosowania odstępstwa przewidzianego w art. 6 ust. 4 dyrektywy. W przypadku braku wcześniejszego przeprowadzenia oceny zgodnie z art. 6 ust. 3 i ustalenia możliwych skutków, nie będzie możliwe dokonanie oceny przesłanek zastosowania odstępstwa z art. 6 ust. 4 dyrektywy. Ocena ewentualnych nadrzędnych względów interesu publicznego oraz istnienia mniej szkodliwych alternatywnych rozwiązań wymaga bowiem ich rozważenia względem niekorzystnych skutków spowodowanych przez dany plan lub przedsięwzięcie na określonym terenie (zob. wyroki w sprawach: C-304/05 *Komisja p. Włochom*, pkt 83; C-560/08 *Komisja p. Hiszpanii*, pkt 138; C-404/09 *Komisja p. Hiszpanii*, pkt 109; C-399/14 *Grüne Liga Sachsen i in.*, pkt 57; C-387/15 *Orleans i in.*, pkt. 61)

W świetle powyższego zastosowanie odstępstwa przewidzianego w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej w ramach uproszczonej procedury, o której mowa w projektowanych przepisach działu Va ustawy ooś oznaczałoby, że przedmiotowe odstępstwo zostałoby zastosowane bez uprzedniego przeprowadzenia oceny oddziaływania planowanej inwestycji strategicznej na obszar Natura 2000, jako że przepisy określające obowiązek poddania przedsięwzięcia procedurze oceny oddziaływania na obszar Natura 2000 byłyby wyłączone na mocy projektowanego art. 103b ustawy ooś. W konsekwencji organ dokonujący uzgodnienia warunków realizacji inwestycji strategicznej nie mógłby dysponować danymi niezbędnymi do zastosowania odstępstwa, o którym mowa w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej.

Mając powyższe na względzie należy stwierdzić, że projektowany art. 103c ust. 9 i 10 ustawy ooś jest niezgodny z art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej.

- II. Odnosząc się do art. 7 pkt 6 projektu ustawy, który stanowi (w zakresie wprowadzanego do ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych art. 33a ust.1), że do inwestycji określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 103a ust. 2 ustawy ooś nie stosuje się ustawy z dnia 20 lipca 2017 r. – Prawo wodne, należy wskazać, że ustawa ta wdraża dyrektywę 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2000 r. ustanawiającą ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej. Dyrektywa ta w art. 4 określa cele środowiskowe i stanowi m.in., że państwa członkowskie wdrażają konieczne środki, aby

zapobiec pogorszeniu się stanu wszystkich części wód powierzchniowych, a także chronią, poprawiają i przywracają wszystkie części wód powierzchniowych i wszystkie sztuczne i silnie zmienione części wód w celu osiągnięcia dobrego potencjału ekologicznego i dobrego stanu chemicznego wód powierzchniowych oraz wdrażają działania konieczne, aby zapobiec lub ograniczyć dopływ zanieczyszczeń do wód podziemnych i zapobiec pogarszaniu się stanu wszystkich części wód podziemnych.

Należy zwrócić uwagę na niepodlegający ogólnemu wyłączeniu obowiązek stosowania dyrektywy 2000/60/WE. Jedynie przepisy szczególne tej dyrektywy, tj. art. 4 ust. 5-7, wskazują na odstępstwa w zakresie osiągania celów środowiskowych określonych w tej dyrektywie. Zgodnie z wymienionymi przepisami możliwe jest zastosowanie następujących rodzajów odstępstw: osiągnięcie mniej restrykcyjnych celów dla określonych części wód w przypadku, gdy są one tak zmienione przez działalność człowieka, że osiągnięcie tych celów byłoby niemożliwe lub nieproporcjonalnie kosztowne, tymczasowe pogorszenie się stanu części wód w wyniku wystąpienia zdarzeń nieprzewidzianych czy nieosiągnięcie celu w wyniku nowych form zrównoważonej działalności człowieka. Nie wydaje się jednak, aby któryś z przypadków wymienionych w art. 4 ust. 5-7 dyrektywy 2000/60/WE mógł znaleźć zastosowanie w przedmiotowej sprawie. Kwestia ta nie została wyjaśniona w uzasadnieniu projektu, w związku z czym projektodawca powinien być zatem w stanie wykazać, że inwestycja nie wpłynie na realizację obowiązków wynikających z art. 4 tej dyrektywy.

Wprawdzie art. 1 pkt 22 projektu w zakresie wprowadzanego do ustawy o oś art. 103 ust. 1 pkt 2 stanowi, że w odniesieniu do inwestycji strategicznej podlegającej projektowanym, szczególnym rozwiązaniom musi być spełniony warunek dotyczący braku negatywnego wpływu na możliwość osiągnięcia celów środowiskowych, o których mowa w art. 56, art. 57, art. 59 oraz art. 61 *ustawy – Prawo wodne*, jednakże w mojej ocenie powyższy przepis nie gwarantuje zgodności z art. 4 dyrektywy 2000/60/WE. Nie zapewnia bowiem następczego stosowania koniecznych mechanizmów weryfikacji wpływu prowadzonej działalności na wody, takich jak dodatkowy przegląd udzielonych pozwoleń wodnoprawnych w przypadku zagrożenia osiągnięcia celów środowiskowych ustalonego w ramach monitoringu wód, czy sankcje nakładane na podmioty prowadzące działalność na podstawie uzyskanych wcześniej decyzji.

Ponadto, wyłączenie stosowania *ustawy - Prawo wodne* – a co za tym idzie obowiązku uzyskiwania zgód wodnoprawnych – może rodzić wątpliwości pod kątem zgodności z art. 10 dyrektywy 2000/60/WE. Przepis ten zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia, aby zrzuty do wód powierzchniowych były kontrolowane zgodnie z podejściem łączonym. Oznacza ono, że państwa członkowskie zapewniają ustalenie i/lub wykonanie kontroli emisji opartych na najlepszych dostępnych technikach; lub odpowiednich dopuszczalnych wartości emisji; lub w przypadku wpływów rozproszonych kontroli obejmujących najlepsze praktyki środowiskowe określone w aktach prawnych wymienionych w art. 10 dyrektywy 2000/60/WE. Również w tym zakresie projektodawca nie zawarł wyjaśnień w uzasadnieniu projektu ustawy, wobec czego powinien być w stanie wykazać, że projektowany art. 33a ust. 1 w zakresie wyłączającym zastosowanie *ustawy - Prawo wodne* nie będzie naruszał wskazanego przepisu dyrektywy 2000/60/WE.

- III. Zgodnie z dodawanym art. 33f ust. 1 ustawy *o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych*, przygotowanie i realizacja inwestycji drogowo-obronnej wypełnia przesłankę udzielenia zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki określoną w art. 214 ust. 1 pkt 5 *ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych*.

Art. 214 ust. 1 pkt 5 *ustawy – Prawo zamówień publicznych* stanowi, że zamawiający może udzielić zamówienia z wolnej ręki, jeżeli zachodzi przesłanka, zgodnie z którą, ze względu na wyjątkową sytuację niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której nie mógł on przewidzieć, wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia. Przepis art. 214 ust.1 pkt 5 *ustawy – Prawo zamówień publicznych* wdraża art. 32 ust. 2 lit. c) dyrektywy

2014/24/UE, zgodnie z którym procedurę negocjacyjną bez uprzedniej publikacji można stosować do zamówień publicznych w zakresie, w jakim jest to absolutnie niezbędne, jeżeli – ze względu na wystąpienie wyjątkowo pilnej konieczności spowodowanej wydarzeniami, których instytucja zamawiająca nie mogła przewidzieć – terminy przewidziane dla procedury otwartej lub procedury ograniczonej lub procedury konkurencyjnej z negocjacjami nie mogą być dotrzymane. Okoliczności przywoływane w celu uzasadnienia wyjątkowo pilnej konieczności nie mogą być w żadnym wypadku przypisane instytucji zamawiającej.

Projektowany przepis przesądza natomiast *a priori*, że po pierwsze: wystąpiła wyjątkowo pilna okoliczność spowodowana wydarzeniami, których instytucja zamawiająca nie mogła przewidzieć; po drugie: w żadnym z wypadków regulowanych tym przepisem terminy przewidziane dla procedury otwartej lub procedury ograniczonej lub procedury konkurencyjnej z negocjacjami nie mogą być dotrzymane; po trzecie: okoliczności przywoływane w celu uzasadnienia wyjątkowo pilnej konieczności nie mogą być przypisane instytucji zamawiającej.

W tym kontekście należy wskazać, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE wszelkie wyjątki od stosowania przepisów dyrektyw dotyczących zamówień publicznych są nie tylko wyczerpująco określone w tych dyrektywach, ale również podlegają wykładni zawężającej (wyrok w sprawie C-107/98 *Teckal*, pkt 43-44). Ponadto to na podmiocie, który zamierza powołać się na odstępstwo przewidziane w art. 32 dyrektywy 2014/24/UE, spoczywa ciężar udowodnienia, że rzeczywiście zachodzą wyjątkowe okoliczności uzasadniające zastosowanie tego odstępstwa (wyrok w sprawie 199/85 Komisja/Włochy, pkt 14 oraz wyrok w sprawie C-337/05 *Komisja p. Włochom*, pkt 58).

Wprowadzenie tak szerokiego wyłączenia, które dodatkowo nie uwzględnia obowiązku wykazania przez samego zamawiającego wystąpienia wyjątkowych okoliczności, należy wobec powyższego ocenić jako sprzeczne z dyrektywą 2014/24/UE.

Projekt ustawy jest zgodny z prawem Unii Europejskiej, z zastrzeżeniem powyższych uwag.

Jednocześnie pozwalam sobie zwrócić uwagę na niejasność dotyczącą zakresu zastosowania projektowanych przepisów działu Va ustawy ooś. Chociaż celem projektowanych przepisów działu Va ustawy ooś jest wprowadzenie możliwości odstępstwa od wymogów dyrektywy ooś, to jednak brakuje przepisu, który by przesądzał, że przepisy te mają zastosowanie wyłącznie w zakresie, w jakim stosuje się dyrektywę ooś. W aktualnie obowiązujących przepisach ustawy ooś, jej art. 59 ust. 1 przesądza o tym, że procedura oceny oddziaływania na środowisko ma zastosowanie do przedsięwzięć objętych zakresem dyrektywy ooś, bowiem przepis ten stanowi, że przeprowadzenia oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko wymaga realizacja planowanych przedsięwzięć mogących zawsze znacząco oddziaływać na środowisko oraz planowanych przedsięwzięć mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko, jeżeli obowiązek przeprowadzenia ooś został stwierdzony w ramach procedury *screeningowej*. Ponieważ jednak w wyniku zastosowania przedmiotowego odstępstwa przepisy działu V (a więc również wspomniany art. 59) zostają wyłączone, status inwestycji strategicznych, o których mowa w przepisach projektowanego działu Va ustawy ooś, względem dyrektywy ooś pozostaje niejasny. Może zatem zaistnieć sytuacja, w której uproszczona procedura środowiskowa przewidziana w dziale Va tej ustawy znajdzie zastosowanie do inwestycji, które w ogóle nie są objęte zakresem dyrektywy ooś.

Nie jest to kwestia budząca zastrzeżenia pod kątem zgodności z prawem UE, jednakże jej wyjaśnienie pozwoli uniknąć wątpliwości interpretacyjnych i wyeliminować ewentualną nadregulację.

Z wyrazami szacunku

z upoważnienia Ministra do Spraw Unii Europejskiej

Karolina Rudzińska
Podsekretarz Stanu
w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów
/podpisano kwalifikowanym podpisem elektronicznym/