

LECH DUBIŃSKI*

**OCENA ODDZIAŁYWANIA NA ŚRODOWISKO
I/LUB NA OBSZAR NATURA 2000
NA ETAPIE LEGALIZACJI INWESTYCJI BUDOWLANEJ
W PRAWIE UNIJNYM I POLSKIM**

**ENVIRONMENTAL IMPACT ASSESSMENT
AND/OR ASSESSMENT OF IMPLICATIONS
FOR NATURA 2000 IN THE PROCEDURE
OF CONSTRUCTION INVESTMENT LEGALIZATION
IN THE POLISH AND EU LAW**

<http://dx.doi.org/10.12775/PPOS.2015.020>

STRESZCZENIE

Niniejszy artykuł dotyczy zagadnienia oceny oddziaływania na środowisko (OOŚ) i obszar Natura 2000 w procedurze legalizacji inwestycji budowlanej. W kolejnych częściach artykułu przedstawione zostały argumenty przemawiające za niedopuszczalnością oraz dopuszczalnością przeprowadzenia ocen oddziaływania po części-

* Doktorant w Katedrze Prawa Ochrony Środowiska, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie, aplikant adwokacki.

2/2015



wym lub zupełnym zrealizowaniu przedsięwzięcia. W zwięzły sposób podsumowane zostało orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE oraz wojewódzkich sądów administracyjnych w tym zakresie. Opisana została krótko procedura legalizacji inwestycji w prawie polskim. W ostatniej części omówiono zmianę art. 49 ust. 4a u.p.b., która miała na celu usunięcie wątpliwości w zakresie procedur ocenowych na etapie legalizacji inwestycji.

Słowa kluczowe

Ocena oddziaływania na środowisko; Natura 2000; legalizacja inwestycji budowlanej; zasady prewencji i przeczności.

ABSTRACT

This article deals with the issue of environmental impact assessment and assessment of implications for Natura 2000 in the process of construction investment legalization. The following parts of the paper present arguments pro and contra legal permissibility of undertaking such procedures after partial or final realization of a project. The article also covers a brief summary of some judgements of the European Court of Justice and Polish administrative courts within that scope. Then there is a short description of the procedure of construction investment legalization in the Polish law. In the last part of the paper the amendment of article 49 paragraph 4a of the Polish Construction Law is discussed.

Keywords

Environmental impact assessment; Natura 2000; legalization of construction investment, prevention and precautionary principles.

1. WSTĘP

1 stycznia 2015 r. weszła w życie zmiana¹ Ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane², która zmodyfikowała

¹ Wprowadzona Ustawą z dnia 11 lipca 2014 r. o zmianie Ustawy – Prawo geologiczne i górnicze oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2014 r., poz. 1133.

² T.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 1409 ze zm., dalej cyt.: u.p.b.



brzmienie art. 49 ust. 4a u.p.b. Norma wyrażona tym przepisem, do czasu dokonanej zmiany, mogła budzić pewne wątpliwości w zestawieniu z art. 59 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 środowisko³, a także z punktu widzenia zgodności z art. 2 ust. 1 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/92/UE z dnia 13 grudnia 2011r. w sprawie oceny skutków wywieranych przez niektóre przedsięwzięcia publiczne i prywatne na środowisko⁴. Problem wynikający z interpretacji ww. przepisów można sprowadzić do pytania: czy dopuszczalne jest ustalenie środowiskowych uwarunkowań dla przedsięwzięcia już istniejącego?

W doktrynie zagadnienie to rozstrzygano w dwojaki, przeciwstawny sobie, sposób, opowiadając się przeciwko dopuszczeniu takiej możliwości oraz przyjmując taką możliwość⁵. Od czasu tego doktrynalnego sporu ustabilizowała się linia orzecznicza sądów administracyjnych, która pozwala na wydanie decyzji środowiskowej dla inwestycji zrealizowanej. Zostanie ona zaprezentowana w dalszej części artykułu. Publikacja ma również na celu ukazanie przyczyn, które mogą utrudnić akceptację dominującego poglądu. W dalszej kolejności stanowi próbę zweryfikowania, czy i w jakim stopniu dokonana zmiana art. 49 ust. 4a u.p.b. zbliża polskie ustawodawstwo do standardu wyznaczonego dla legalizacji inwestycji przez orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE.

³ Tj. Dz.U. z 2013 r., poz. 1235 ze zm., dalej cyt.: u.o.o.ś. lub ustawa z 2008 r.

⁴ Dz. Urz. UE L 26 z 28.01.2012, s. 1 ze zm.

⁵ Zob. M. Bar, J. Jendrośka, *Glosa do wyroku NSA z 3 lutego 2010 r. Odmowa przyznania dofinansowania z funduszy UE*, „Prawo i Środowisko” 2010, nr 4, s. 102 i nast.; J. Szuma, K. Szuma, *Dopuszczalność ustalenia środowiskowych uwarunkowań dla istniejącej inwestycji w orzecznictwie sądów administracyjnych*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska” 2011, nr 3, s. 9 i nast.



2. PODSTAWY STANOWISKA SPRZECIWIĄJĄCEGO SIĘ USTALENIU UWARUNKOWAŃ ŚRODOWISKOWYCH NA ETAPIE LEGALIZACJI INWESTYCJI

Przedstawienie w pierwszej kolejności argumentów przeciwko możliwości ustalenia środowiskowych uwarunkowań dla samowoli budowlanej ma sens z uwagi na fakt, iż argumenty te opierają się na podstawowych zasadach prawa ochrony środowiska, wykładni językowej przepisów prawa oraz – czego nie sposób zlekceważyć – intuicjach związanych ze strukturą procesu inwestycyjno-budowlanego oraz istocie oceny oddziaływania na środowisko (OOS).

2.1. ZASADA PREWENCJI I PRZEZORNOŚCI

Wydaje się, że punktem wyjścia dla argumentacji przeciwko dopuszczalności ustalania środowiskowych uwarunkowań dla istniejącego przedsięwzięcia jest dbałość o rzeczywistą realizację zasad podstawowych prawa ochrony środowiska.

Wskazuje się na różne funkcje zasad prawnych. Z całą pewnością można je uznać za normy nadrzędne dla całego systemu bądź gałęzi prawa, posiadają charakter wskazówek interpretacyjnych, wykorzystywane są przy wykładni konkretnych przepisów prawa. Mają one także znaczenie na etapie tworzenia nowego prawa, wskazując kierunki unormowań i wyznaczając ich ramy. Posiadają przy tym charakter łącznika zapewniającego spójność w ramach prawa ochrony środowiska, konkurując przy tym z zasadami innych gałęzi prawa⁶. Istotna rola zasad w prawie ochrony środowiska jest powszechnie akceptowana⁷,

⁶ Por. M. Górski, *Zasady ogólne w prawie ochrony środowiska*, w: *Prawo, administracja, obywatele*, Profesorowi Eugeniuszowi Smoktunowiczowi, red. A. Jamróz, Białystok 1997, s. 62–63; *Prawo ochrony środowiska*, red. M. Górski, Warszawa 2014, s. 49–70; J. Jendrośka, M. Bar, *Prawo ochrony środowiska – Podręcznik*, Wrocław 2005, s. 533.

⁷ N. de Sadeleer, *Environmental Principles. From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford 2002, s. 1 („Principles are far more widely in evidence in environmental law than in any other field of law”).



a ich praktyczne znaczenie widoczne jest także w orzecznictwie sądowym⁸. Wśród zasad prawa ochrony środowiska szczególne znaczenie przypisuje się zasadzie zrównoważonego rozwoju⁹ i dwóm „zasadom wykonawczym”¹⁰ do niej, tj. prewencji i przezorności. Zasada zrównoważonego rozwoju stanowi podstawę działań Unii Europejskiej¹¹, jest także przedmiotem sporej liczby dokumentów prawa międzynarodowego, w tym, w szczególności, najczęściej przywoływanych – Deklaracji z Rio¹² oraz Agendy 21¹³. Stanowi także podstawę ustroju Rzeczypospolitej Polskiej¹⁴. Nie sposób w zwięzły sposób przedstawić wszystkich aspektów składających się na tę wszechogarniającą zasadę prawa ochrony środowiska¹⁵. Jako rodzaj przybliżenia, istotny dla dalszych rozważań, można wskazać, że zrównoważony rozwój zakłada uznanie wymogów ekologicznych rozwoju i takie sterowanie nim, aby – zaspokajając potrzeby obecne – nie pozbawić przyszłych pokoleń możliwości zaspokajania ich potrzeb¹⁶. Rozwój zrównoważony zakłada oszczędne korzystanie z dóbr, racjonalną konsumpcję oraz zwracanie uwagi na konsekwen-

⁸ Zob. np. Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 8 maja 2014 r., sygn. II SA/Wr 131/14, LEX nr 1482108.

⁹ Na temat zasady zrównoważonego rozwoju patrz np. Z. Bukowski, *Zrównoważony rozwój w systemie prawa*, Toruń 2009; G. Bándi, M. Szabó, Á. Szalai, *Sustainability, Law and Public Choice*, Groningen 2014.

¹⁰ M. Pchałek, M. Behnke, *Postępowanie w sprawie oceny oddziaływania na środowisko w prawie polskim i UE*, Warszawa 2009, s. 5.

¹¹ Zob. art. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. nr 90, poz. 864/30 ze zm.), art. 11 i 191 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. nr 90, poz. 864/2 ze zm.) oraz art. 37 Karty Praw Podstawowych UE.

¹² *Deklaracja z Rio de Janeiro w sprawie środowiska i rozwoju* przyjęta podczas Konferencji ONZ „Środowisko i Rozwój” odbytej od 3 do 14 czerwca 1992 r.

¹³ *Globalny Program Działań – Agenda 21* przyjęty podczas Konferencji ONZ „Środowisko i Rozwój” odbytej od 3 do 14 czerwca 1992 r.

¹⁴ Zob. art. 5 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997r., Dz.U. z 1997 r. nr 78, poz. 483 ze zm.

¹⁵ W tym zakresie warto odesłać do monografii Z. Bukowskiego, *Zrównoważony rozwój w systemie prawa*, Toruń 2009.

¹⁶ Zob. Raport tzw. Komisji Brundtland pn. *Nasza wspólna przyszłość (Our Common Future)* przyjęty przez 42. Sesję Zgromadzenia Ogólnego ONZ (1987 r.)



cje podejmowanych działań dla środowiska, zdrowia i potrzeb przyszłych pokoleń.

Dla realizacji powyższej zasady¹⁷ konieczne jest wdrażanie dwóch wspomnianych już zasad – prewencji i przezorności. Polegać ono powinno na badaniu i ocenie potencjalnych skutków podejmowanych działań na środowisko. Ma to służyć ewentualnemu zdiagnozowaniu obszarów negatywnego oddziaływania, jego wykluczeniu bądź kompensacji i zminimalizowaniu do akceptowanego poziomu tego oddziaływania. Brak pewności co do skutków środowiskowych podejmowanych działań nakazuje, w zgodzie z zasadą przezorności, podjęcie wszelkich możliwych środków zapobiegawczych¹⁸. Istotę zasad prewencji i przezorności oddają dobrze także poświęcone im: zasada 15 i 17 Deklaracji z Rio¹⁹ oraz art. 6 Ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska²⁰, który stanowi w ustępie 1, iż podejmujący działalność „mogącą negatywnie oddziaływać na środowisko, jest obowiązany do zapobiegania temu oddziaływaniu”, natomiast w ustępie 2, że podejmujący działalność, „której negatywne oddziaływanie na środowisko nie jest jeszcze w pełni rozpoznane, jest obowiązany, kierując się przezornością, podjąć wszelkie możliwe środki zapobiegawcze”.

Powyższe rozważania zdają się prowadzić do wstępnej intuicji opartej na znajomości zasad ogólnych prawa ochrony środowiska. Zgodnie z nią sprzeczna z zasadami prewencji i przezorności byłaby taka regulacja, która umożliwiłaby OOS

¹⁷ Mimo iż zasada zrównoważonego rozwoju nie jest bardzo precyzyjna, to zalicza się ją do zasad prawnych w znaczeniu dyrektywnym, o wiążącym prawie charakterze. Zob. np. Z. Bukowski, op. cit., s. 45, M. Stoczkiewicz, *Zasada zrównoważonego rozwoju jako zasada prawa*, „Prawo i Środowisko” 2001, nr 1, s. 122–133; J. Sommer, *Prawo a koncepcja zrównoważonego rozwoju*, w: *Zrównoważony rozwój. Od utopii do praw człowieka*, red. A. Papuziński, Bydgoszcz 2005, s. 78–81.

¹⁸ Zob. Wyrok TSUE w sprawie C-6/04 *Komisja przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, pkt 54; Wyrok TSUE w sprawie C-127/02 *Waddensee*, pkt 44, a także Komunikat Komisji ws. zasady przezorności (*Communication from the Commission on the precautionary principle* COM/2000/1 final).

¹⁹ http://www.mipe.oswiata.org.pl/rozwoj/doc/deklaracja_z_rio.pdf [dostęp: 15.05.2015 r.].

²⁰ Tj. Dz.U. z 2013 r., poz. 1232 ze zm.



na etapie legalizacji inwestycji już istniejącej. Sprzeczność ta, widoczna *prima facie*, utrudniałaby także znacząco wdrażanie koncepcji rozwoju zrównoważonego.

2.2. STRUKTURA PROCESU INWESTYCYJNO-BUDOWLANEGO

Zdaniem autora niniejszego artykułu pewne wątpliwości budzi uznanie dopuszczalności określania środowiskowych uwarunkowań po faktycznym zrealizowaniu inwestycji, także w perspektywie struktury procesu inwestycyjno-budowlanego. Wobec konkretnych rozwiązań i szczegółowych regulacji można z pewnością wysunąć sporo zastrzeżeń²¹, jednak trudno odmówić logiki sekwencyjnemu ukształtowaniu postępowania, w którym dokonywane w jego ramach czynności następują po sobie w ciągu chronologicznym – kolejne etapy pojawiają się po ukończeniu poprzedniego, nie w sposób przypadkowy, ale uporządkowany. Porządek procesu inwestycyjno-budowlanego sprzyjać ma wyważeniu interesów inwestora przy jednoczesnym poszanowaniu interesu publicznego, który przejawia się m.in. w potrzebie zapewnienia ładu przestrzennego, zapewnienia zgodności z wymogami technicznymi stawianymi obiektom budowlanym, a także konieczności utrzymania środowiska w stanie nie pogorszonym. Stąd uzyskiwanie kolejnych pozwoleń warunkowane jest legitymowaniem się decyzjami uzyskanymi na poprzednich etapach procesu. Wykonywanie robót budowlanych z pogwałceniem owej sekwencyjności uniemożliwia weryfikację dopuszczalności wybudowania konkretnego obiektu i wyważenie interesów, które ścierają się na etapie postępowania inwestycyjno-budowlanego. Tym samym dochodzi do radykalnego podważenia jego logiki. Wobec tego możliwość legalizacji inwestycji, już z samych ww. powodów, stanowić powinna absolutny wyjątek.

Stanowisko takie wiąże się ściśle z kolejnymi argumentami przeciw dopuszczeniu możliwości przeprowadzenia OOS na

²¹ Zob. *Prawna regulacja procesu inwestycyjno-budowlanego. Uwarunkowania. Bariery. Perspektywy*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2009.



etapie legalizacji inwestycji. Oparte są one na podkreślaniu istoty OOŚ i/lub obszar Natura 2000.

2.3. ISTOTA OCENY ODDZIAŁYWANIA NA ŚRODOWISKO I/LUB OBSZAR NATURA 2000

Ograniczenia artykułu uniemożliwiają przedstawienie wszystkich istotnych aspektów OOŚ i/lub obszar Natura 2000²², które przemawiają za niedopuszczalnością przeprowadzania jej dla inwestycji istniejącej. Podkreślenia wymaga jednak to, co należy do istoty wskazanej procedury.

Institucja²³ ta powstała jako instrument umożliwiający prowadzenie prewencyjnej i kompleksowej polityki ochrony środowiska²⁴. Stała się przy tym jedną z najważniejszych instytucji

²² W tym zakresie odsyłam czytelnika do: Z. Bukowski, *Środowiskowe uwarunkowania procesu inwestycyjnego*, w: *Proces inwestycyjno-budowlany. Administracyjnoprawne wyzwania dla ustawodawcy*, red. L. Dubiński, T. Kocoł, Kraków 2012; G. Dobrowolski, *Decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach*, Toruń 2011; M. Górski, *Procedura oceny oddziaływania na środowisko przedsięwzięć jako element procedury administracyjnej*, „Ochrona Środowiska. Prawo i Polityka”, 2009, nr 2; K. Gruszecki, *Ustawa o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Komentarz*, LEX/el., 2013; B. Iwańska, *Postępowanie w przedmiocie wydania „decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach” – dylematy interpretacyjne*, w: *Wspólnotowe prawo ochrony środowiska i jego implementacja w Polsce trzy lata po akcesji*, red. M. Bar, J. Jendrośka, Wrocław 2008; J. Jendrośka, M. Bar, *Decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach i inne wymagania prawne ochrony środowiska w procesie inwestycyjnym. Praktyczny poradnik prawny*, Wrocław 2011; M. Pchałek, M. Behnke, op. cit.; B. Rakoczy, *Ustawa o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Komentarz*, Warszawa 2010 i wskazana tam literatura.

²³ W kwestii rozumienia pojęcia i znaczenia instytucji prawnych w prawie ochrony środowiska odsyłam do: P. Korzeniowski, *Koncepcja teoretyczna instytucji prawnych ochrony przyrody, a wolność inwestycyjna*, w: *Prawo ochrony przyrody a wolność gospodarcza*, red. M. Górski, Warszawa 2011.

²⁴ Zob. J. Jendrośka, *Ocena oddziaływania na środowisko (OOŚ): Fachowa ekspertyza czy procedura z udziałem społeczeństwa. Sytuacja w Polsce na tle tendencji światowych*, Wrocław 1997, s. 56.



prawnych zintegrowanej ochrony środowiska²⁵. Służyć miała urzeczywistnieniu zasad prewencji i przezorności poprzez sformalizowanie trybu dokonywania oceny wpływu projektowanego przedsięwzięcia na środowisko. Jak wskazuje się w doktrynie, do istoty oceny należy „rozważenie wpływu na środowisko przedsięwzięcia zanim zostanie ono zrealizowane, co ma pozwolić na podjęcie dobrze poinformowanej decyzji zezwalającej na to przedsięwzięcie i na odpowiednie (uwzględniające aspekty środowiskowe) ukształtowanie jej treści”²⁶.

Akceptacja tak sformułowanej istoty tego specyficznego postępowania, którego przedmiotem jest ocena wpływu planowanej inwestycji na środowisko i/lub obszar Natura 2000, prowadzić może do końcowego wniosku o niecelowości przeprowadzania oceny *post factum*²⁷.

2.4. WYKŁADANIA JĘZYKOWA ART. 2 UST. 1 DYREKTYWY 2011/92/UE, ART. 6 UST. 3 DYREKTYWY 92/43/EWG²⁸ ORAZ ART. 59 I 72 U.O.O.Ś.

Powyżej wskazane argumenty nie byłyby wystarczające do podważenia możliwości przeprowadzenia OoŚ i/lub obszar Natura 2000 po zrealizowaniu przedsięwzięcia, gdyby nie kategoriowa regulacja prawa unijnego i polskiego.

Dyrektywa 2011/92/UE deklaruje w motywie 7, że „zezwolenia na inwestycje dotyczące publicznych i prywatnych przedsięwzięć, które mogą powodować znaczące skutki w środowisku, powinny być udzielane jedynie po wykonaniu oceny możliwych znaczących skutków środowiskowych tych przedsięwzięć”. Rozwinięcie tego motywu stanowi art. 2 ust. 1 ww.

²⁵ Zob. W. Radecki, w: *Podstawy teoretyczne zintegrowanej ochrony prawnej środowiska*, red. W. Radecki, Wrocław 2010, s. 135. Na temat samej koncepcji zintegrowanej ochrony środowiska zob. *ibidem.*, s. 13–20.

²⁶ M. Bar, J. Jendrośka, *Glosa do wyroku NSA z 3 lutego 2010 r. Odmowa przyznania dofinansowania z funduszy UE*, s. 108.

²⁷ *Ibidem.*

²⁸ Dyrektywa Rady 92/43/EWG z dnia 21.05.1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dzikiej fauny i flory, Dz. Urz. UE L 206 z 22.07.1992, s. 7 ze zm., dalej cyt.: Dyrektywa siedliskowa.



dyrektywy, który stanowi, że „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, przed udzieleniem zezwolenia”.

Podobnie art. 6 ust. 3 Dyrektywy siedliskowej stanowi, że „przedsięwzięcie podlega odpowiedniej ocenie jego skutków dla obszaru Natura 2000 z punktu widzenia jego ochrony. W świetle wniosków wynikających z tej oceny oraz bez uszczerbku dla przepisów ust. 4 właściwe władze krajowe wyrażają zgodę na ten plan lub przedsięwzięcie dopiero po upewnieniu się, że nie wpłynie on niekorzystnie na dany teren oraz, w stosownych przypadkach, po uzyskaniu opinii całego społeczeństwa”.

Zacytowane *in extenso* przepisy prawa unijnego wydają się nie pozostawiać miejsca na interpretację liberalizującą obowiązek badania wpływu przedsięwzięcia przed uzyskaniem zezwolenia na jego realizację. Co więcej, uprawnienie do sformułowania takiego sądu wzmacnia art. 8 Dyrektywy 2011/92/UE, który nakazuje, aby rezultaty przeprowadzonej oceny oddziaływania zostały uwzględnione w procedurze zezwolenia na inwestycję. Ma to, wg optujących za wykładnią restrykcyjną, dowodzić, że ocena oddziaływania musi być przeprowadzona przed wydaniem właściwego zezwolenia²⁹.

Sposób implementacji Dyrektywy 2011/92/UE oraz Dyrektywy siedliskowej w u.o.o.ś., w zakresie ustanowienia obowiązku przeprowadzenia oceny oddziaływania przed uzyskaniem decyzji realizacyjnej, wydaje się być zgodny z wyżej cytowaną regulacją unijną. W art. 59 ust. 1 mowa jest bowiem o tym, że przeprowadzenie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko wymaga realizacja „planowanych przedsięwzięć”. Ponadto art. 72 ust. 1 u.o.o.ś. stanowi, że wydanie decyzji środowiskowej następuje „przed uzyskaniem” stosownej decyzji realizacyjnej. W podobny sposób art. 96 ust. 1 ww. ustawy zobowiązuje organ właściwy do wydania decyzji realizacyjnej (w przypadku przedsięwzięcia innego niż mogące zawsze



znacząco oddziaływać na środowisko) do rozważenia „przed wydaniem tej decyzji”, czy przedsięwzięcie może potencjalnie znacząco oddziaływać na obszar Natura 2000.

W świetle tylko tych przepisów prawa krajowego i unijnego rozważanie zasygnalizowanego na początku problemu byłoby nieuprawnione. Wydaje się, że nie byłoby do tego wystarczających podstaw. Podstaw tych dostarcza wspomniany już art. 49 ust. 4a u.p.b.

3. PROCEDURA LEGALIZACJI INWESTYCJI BUDOWLANEJ

Powyżej zwrócona została już uwaga na strukturę procesu inwestycyjno-budowlanego. Taka jego forma jest wynikiem optymalizacji procedury podejmowania decyzji o realizacji danego projektowanego obiektu budowlanego. Polski ustawodawca zdecydował jednak, że w pewnych wypadkach konieczne jest dopuszczenie możliwości sanowania sytuacji prawnej obiektów budowlanych wybudowanych z naruszeniem ww. modelu postępowania. Służy temu tzw. postępowanie legalizacyjne.

Ustawodawca przewidział możliwość legalizacji budowy zarówno w przypadku, gdy roboty prowadzone są bez wymaganego pozwolenia na budowę, jak i w sytuacji zakończenia budowy, kiedy obiekt budowlany jest już zrealizowany.

Z punktu widzenia dalszych rozważań dodać należy, że rozpatrywana będzie sytuacja, w której dla realizacji zamierzenia budowlanego konieczne jest przeprowadzenie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko lub/i obszar Natura 2000 przed uzyskaniem pozwolenia na budowę (lub także decyzji o warunkach zabudowy/decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego), a wymogi z tym związane nie zostały spełnione³⁰.

³⁰ Zob. art. 59 ust. 1 i art. 59 ust. 2 w zw. z art. 96 u.o.o.ś.



3.1. ETAP PIERWSZY

U podstaw specyfiki procedury legalizacyjnej leży założenie, że postępowanie legalizacyjne toczy się z urzędu. Zgodnie z art. 48 u.p.b. właściwy organ nadzoru budowlanego w sytuacji, w której obiekt budowlany lub jego część znajduje się w budowie lub został wybudowany bez wymaganego pozwolenia – nakazuje w formie decyzji rozbiórkę.

Jednak jeżeli ww. budowa jest zgodna z przepisami o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym i nie narusza przepisów, w tym techniczno-budowlanych, w zakresie uniemożliwiającym doprowadzenie obiektu budowlanego do stanu zgodnego z prawem, właściwy organ nie wydaje decyzji o rozbiórce. W zamian za to wydaje postanowienie o wstrzymaniu prowadzenia robót budowlanych, w którym ustala wymagania dotyczące niezbędnych zabezpieczeń budowy oraz nakłada obowiązek przedstawienia w wyznaczonym terminie: 1) zaświadczenia wójta, burmistrza lub prezydenta miasta o zgodności budowy z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (MPZP) lub ostatecznej decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu i 2) dokumentów, o których mowa w art. 33 ust. 2 pkt 1, 2 i 4 u.p.b. (m.in. uzgodniony projekt budowlany, oświadczenie o prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane).

W przypadku niespełnienia ww. obowiązków w wyznaczonym terminie organ wydaje decyzję o rozbiórce. Natomiast przedłożenie w tym terminie wymaganych dokumentów, traktuje się jak wniosek o zatwierdzenie projektu budowlanego i pozwolenie na wznowienie robót budowlanych, jeżeli budowa nie została zakończona.

W doktrynie wskazuje się, że na tym pierwszym etapie organ zobowiązany jest do zbadania zgodności z odnośnymi przepisami „ogólnie ujmowanej budowy”, rozumianej jako pewien stan faktyczny istniejący w momencie orzekania³¹. Nie ma na tym etapie jednak miejsca na badanie ewentualnej zgodności

³¹ M. Rypina, *Komentarz do art. 49 Ustawy – Prawo budowlane*, w: *Prawo budowlane*, red. M. Wierzbowski, A. Plucińska-Filipowicz, LEX 2014.



budowy z wymogami środowiskowymi. Nawet gdyby organ nadzoru budowlanego był przekonany, że dla danego przedsięwzięcia inwestor nie uzyska decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, to – w sytuacji spełnienia przesłanek z art. 48 ust. 2 u.p.b. – musi wszcząć postępowanie legalizacyjne.

3.2. ETAP DRUGI

Na kolejnym etapie³² legalizacji właściwy organ zobowiązany jest zbadać: 1) zgodność projektu zagospodarowania działki lub terenu z przepisami o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (w szczególności z MPZP); 2) kompletność projektu budowlanego i posiadanie wymaganych opinii, uzgodnień, pozwoleń i sprawdzeń; 3) wykonanie projektu budowlanego przez osobę posiadającą wymagane uprawnienia budowlane. Oprócz tego, w drodze postanowienia, organ ustala wysokość opłaty legalizacyjnej. W omawianym przypadku, gdy konieczne jest przeprowadzenie OOŚ i/lub obszar Natura 2000, jeszcze przed ustaleniem wysokości opłaty legalizacyjnej powinna zostać dokonana ww. ocena³³. Przeprowadzenie właściwej oceny jest, zgodnie z przywoływanym już art. 49 ust. 4a u.p.b., warunkiem zalegalizowania samowoli budowlanej i wydania decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego i pozwoleniu na wznowienie robót (gdy budowa nie została zakończona) lub decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego (jeżeli budowa została zakończona).

Zatem przed wydaniem ww. decyzji konieczne jest przeprowadzenie OOŚ (także w wariantcie z jednoczesną oceną oddziaływania przedsięwzięcia na obszar Natura 2000) albo samej oceny oddziaływania na obszar Natura 2000, mimo iż ocena ta dokonywana będzie dla przedsięwzięcia, które już przynajmniej częściowo zostało zrealizowane.

³² Zob. art. 49 u.p.b.

³³ Zob. K. Małysa-Sulińska, *Administracyjnoprawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012, s. 211.



Wobec tego wyjaśnienia wymaga, jak rozumieć należy art. 49 ust. 4a u.p.b. w kontekście wyżej przywołanych zasad prewencji i przezorności, założeń racjonalnej chronologii postępowania inwestycyjnego, art. 2 ust. 1 Dyrektywy 2011/92/UE, art. 6 ust. 3 Dyrektywy siedliskowej, art. 59, 72, 73, 96 u.o.o.ś. i wreszcie istoty postępowania w sprawie OOS.

4. PROCEDURA LEGALIZACJI SAMOWOLI BUDOWLANEJ A OCENA ODDZIAŁYWANIA NA ŚRODOWISKO I/LUB OBSZAR NATURA 2000 W ORZECZNICTWIE TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UE

Niewątpliwie pewne odpowiedzi na postawione wyżej pytania przynosi bogate orzecznictwo TSUE rozwinięte na gruncie Dyrektywy Rady z dnia 27 czerwca 1985 r. w sprawie oceny skutków wywieranych przez niektóre przedsięwzięcia publiczne i prywatne na środowisko naturalne³⁴ (poprzedniczki Dyrektywy 2011/92/UE) i Dyrektywy siedliskowej. Można przy tym zauważyć, że Trybunał, co do zasady, bardzo mocno stoi na stanowisku broniącym uprzedniości oceny oddziaływania wobec zgody na realizację przedsięwzięcia. Tytułem przykładu wskazać można na Wyrok w sprawie C-50/09 *Komisja przeciwko Irlandii*, w którym Trybunał wprost posłużył się art. 2 ust. 1 dyrektywy 85/337/EWG, który wskazuje, że OOS powinna mieć miejsce „przed udzieleniem zezwolenia”. Według TSUE oznacza to, że ocena bezpośrednich i pośrednich skutków przedsięwzięcia ma być przeprowadzana całkowicie przed udzieleniem właściwego zezwolenia na realizację przedsięwzięcia³⁵.

Z kolei w odniesieniu do rozumienia art. 6 ust. 3 Dyrektywy siedliskowej Trybunał w sprawie C-404/09 *Komisja przeciwko Hiszpanii* podkreślił, że „zgodnie z art. 6 ust. 3 Dyrekty-

³⁴ Dz. Urz. UE L 175 z 5.07.1985, s. 40 ze zm.

³⁵ Zob. Wyrok TSUE z dnia 3 marca 2011 r. w sprawie C-50/09 *Komisja przeciwko Irlandii*, pkt 76.



wy siedliskowej odpowiednia ocena oddziaływania planu lub przedsięwzięcia na dany teren oznacza, że przed udzieleniem zezwolenia powinny zostać określone, zgodnie z najlepszą wiedzą naukową w tej dziedzinie, wszystkie aspekty planu lub przedsięwzięcia, mogące osobno lub w połączeniu z innymi planami i przedsięwzięciami oddziaływać na cele ochrony terenu. Właściwe władze krajowe udzielają zezwolenia na tę działalność prowadzoną na obszarze chronionym jedynie wówczas, gdy uzyskają pewność, że nie będzie ona miała negatywnych skutków dla całości tego terenu. Ma to miejsce wówczas, gdy z naukowego punktu widzenia nie ma racjonalnych wątpliwości co do niewystąpienia takich skutków”³⁶.

Najistotniejszym orzeczeniem w perspektywie omawianego problemu stał się Wyrok w sprawie C-215/06 *Komisja przeciwko Irlandii* zapadły w ramach procedury *infringement*. Komisja zarzuciła Irlandii w swojej skardze do Trybunału m.in. brak zapewnienia, że przedsięwzięcia objęte zakresem stosowania Dyrektywy 85/337/EWG, zanim będą w całości lub w części wykonane, zostaną poddane badaniu mającemu na celu ustalenie, czy istnieje obowiązek przeprowadzenia oceny skutków wywieranych na środowisko, a następnie – jeżeli mogą znacząco oddziaływać na środowisko – poddane ocenie.

Irlandia implementowała ww. dyrektywę poprzez *Planning and Development Act*. Ustawa ta ustanowiła ogólny obowiązek uzyskania zezwolenia na każde przedsięwzięcie zagospodarowania terenu objęte załącznikiem I i II do Dyrektywy 85/337/EWG. Wniosek o przedmiotowe zezwolenie należało złożyć i uzyskać przed rozpoczęciem prac. Oprócz tego wspomniana ustawa zawierała także regulację dot. legalizacji zagospodarowania terenu przeprowadzonego bez uzyskania koniecznego zezwolenia. Komisja zarzuciła takiej regulacji naruszenie celów prewencyjnych ww. dyrektywy. Ponadto Komisja

³⁶ Zob. Wyrok TSUE z dnia 24 listopada 2011 r. w sprawie C-404/09 *Komisja przeciwko Hiszpanii*, pkt. 99.



posądzała Irlandię, że nie wprowadziła wystarczającego systemu kar, który gwarantowałby realizację dyrektywy³⁷.

W omawianym wyroku Trybunał wskazał w pierwszej mierze, że – zgodnie z art. 1 ust. 2 Dyrektywy 85/337/EWG – zezwolenie jest decyzją właściwej władzy lub władz, na podstawie której wykonawca otrzymuje prawo do wykonania przedsięwzięcia. W związku z tym, że sformułowanie „otrzymanie prawa” jest pozbawione niejasności, stąd art. 2 ust. 1 ww. dyrektywy należy interpretować, wg Trybunału, bezwzględnie jako oznaczający, że nieprzeprowadzenie OOS i niez uzyskanie wymaganego zezwolenia uniemożliwia rozpoczęcie prac dotyczących danego przedsięwzięcia bez naruszenia wymogów ww. dyrektywy³⁸. Jednocześnie Trybunał orzekł, że „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”. Takie normy prawa krajowego powinny pozostać wyjątkiem i nie mogą one „stwarzać zainteresowanym okazji do obejścia norm wspólnotowych lub uchylecia się od ich stosowania”³⁹.

Także Orzeczenie w sprawie C-275/09 *Brussels Hoofdstedelijk Gewest i in. przeciwko Vlaams Gewest* daje pewne podstawy do formułowania wniosków o dopuszczeniu przez Trybunał możliwości przeprowadzenia OOS po zrealizowaniu przedsięwzięcia. Wyrok zapadł w wyniku pytania prejudycjalnego Raad van State (holenderskiego sądu krajowego) na tle sporu dotyczącego konieczności przeprowadzenia OOS w sytuacji odnowienia pozwolenia na eksploatację dla istniejącego portu lotniczego. Trybunał orzekł nim, iż w przypadku nieprzeprowadzenia OOS na wcześniejszym etapie procedury zatwierdzającej realizację przedsięwzięcia, sąd krajowy powinien zapewnić skuteczność dyrektywy, czuwając nad tym, by taka ocena została przeprowadzona przynajmniej na etapie wydania pozwolenia

³⁷ Zob. Wyrok TSUE z dnia 3 lipca 2008 r. w sprawie C-215/06 *Komisja przeciwko Irlandii*, pkt. 34–39.

³⁸ Ibidem, pkt 50–51.

³⁹ Ibidem, pkt 57.



na eksploatację⁴⁰. W związku z tym można przyjąć, że Trybunał dopuszcza istnienie sytuacji, w której – z uwagi na cel Dyrektywy 2011/92/UE, jakim jest rozpoznanie wpływu przedsięwzięcia na środowisko – do przeprowadzenia oceny oddziaływania dojdzie po zrealizowaniu inwestycji.

Podsumowując, Trybunał w swoim orzecznictwie udziela pewnych wskazówek co do prawidłowego uregulowania procedury legalizacyjnej. Wskazać można, że: 1) zasadą prawa krajowego musi być przeprowadzanie właściwej oceny oddziaływania przed udzieleniem zezwolenia na realizację przedsięwzięcia i przed faktycznym rozpoczęciem prac; 2) prawodawca krajowy musi w każdym przypadku dot. legalizacji zagwarantować, że zgoda na legalizację zostanie poprzedzona OOS i/lub obszar Natura 2000; 3) procedura legalizacyjna nie może stanowić alternatywy i zostać zrównana z klasyczną procedurą uzyskiwania zezwoleń na realizację; 4) procedura legalizacyjna nie może zachęcać, stwarzać możliwości obejścia norm prawa unijnego lub uchylecia się od jego stosowania; 5) procedura legalizacyjna musi pozostać wyjątkiem od reguły.

5. ORZECZNICTWO POLSKICH SĄDÓW ADMINISTRACYJNYCH

Podstawą dyskusji wokół możliwości przeprowadzania OOS na etapie legalizacji inwestycji stało się orzeczenie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 3 lutego 2010 r.⁴¹ Rzeczą charakterystyczną jest, że zapadło ono na gruncie stanu faktycznego, którego osią sporu nie była decyzja odmawiająca zgody na realizację przedsięwzięcia, a odmowa przyznania dofinansowania ze środków Unii Europejskiej z uwagi na niedochowanie przez projekt wymogów w zakresie przeprowadzenia OOS.

W sprawie tej gmina będąca inwestorem złożyła wniosek o wydanie decyzji środowiskowej dla projektowanego aquapar-

⁴⁰ Zob. Wyrok TSUE z dnia 17 marca 2011 r. w sprawie C-275/09 *Brussels Hoofdstedelijk Gewest i in. przeciwko Vlaams Gewest*, pkt 38.

⁴¹ Sygn. II GSK 6/10, LEX nr 596980.



ku, jednak – z uwagi na podprogowy charakter inwestycji – postępowanie w przedmiocie wydania decyzji zostało umorzone. Na etapie oceny projektu w ramach postępowania o udzielenie dofinansowania stwierdzono, że – zgodnie z Dyrektywą 85/337/EWG – inwestycja powinna być poddana procedurze oceny indywidualnej pod kątem potrzeby przeprowadzenia OOŚ (procedurze *screeningu*). Z uwagi na niespełnienie obowiązku wynikającego z ww. dyrektywy Instytucja Zarządzająca odrzuciła wniosek o dofinansowanie. Gmina nie poprzestała jednak na tym i ponownie złożyła wniosek o wydanie decyzji środowiskowej, mimo iż inwestycja została już praktycznie zrealizowana. W konsekwencji tego właściwy organ wydał decyzję środowiskową stwierdzającą brak potrzeby przeprowadzenia OOŚ. Jednocześnie gmina wniosła protest do odmowy przyznania dofinansowania, co po jego odrzuceniu stało się podstawą skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego. WSA w Gdańsku Wyrokiem z 10 grudnia 2009 r.⁴² oddalił skargę gminy powołując się na ww. art. 2 ust. 1 i art. 8 Dyrektywy 85/337/EWG oraz art. 59 u.o.o.ś. Od tego wyroku gmina wniosła skargę kasacyjną. NSA w ww. wyroku zważył, że rozpoczęcie realizacji inwestycji, a nawet jej zrealizowanie, nie czyni bezprzedmiotowym postępowania w sprawie decyzji środowiskowej. Według NSA to, że organ właściwy w sprawach o pozwolenie na budowę może wydać tę decyzję, jeżeli są spełnione wszystkie warunki do jej wydania, w tym wymagania w zakresie ochrony środowiska, nie jest równoznaczne z tym, że po wydaniu takiej decyzji wyłączona jest jakakolwiek możliwość przeprowadzenia oceny oddziaływania inwestycji na środowisko.

Wyrok ten spotkał się początkowo z dezaprobatą doktryny. J. Jendrośka i M. Bar zarzucili Naczelnemu Sądowi Administracyjnemu „nieznajomość przepisów i niezrozumienie istoty instytucji oceny oddziaływania na środowisko”, „niekonsekwentne i nielogiczne” ukształtowanie uzasadnienia (z orzeczenia NSA miałyby wynikać, że w ustawie powinien znaleźć się wprost wyrażony zakaz przeprowadzenia OOŚ po zrealizowaniu inwestycji, interpretując art. 59 ustawy z 2008 r. NSA stwierdził ko-

⁴² Sygn. I SA/Gd 808/09, LEX nr 579365.



nieczność odejścia od wykładni literalnej bez wskazywania po temu przyczyn)⁴³.

Mimo tak negatywnej początkowej oceny, omawiany wyrok znalazł także swoich obrońców. K. Szuma i J. Szuma zauważyli, że na podstawie 72 ust. 1 pkt 1 ustawy z 2008 r. oraz 49 ust. 4a u.p.b. można wyprowadzić wniosek, że ustawodawca nie tylko przewidział, ale i założył obowiązek wydawania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach przed decyzjami kończącymi postępowanie legalizacyjne dla istniejących inwestycji. Zdaniem tych autorów pojęcia „planowane przedsięwzięcie” w znaczeniu nadanym przez ustawę z 2008 r. nie należy interpretować literalnie, jako „dopiero planowane”, „nieistniejące”, ale jako „przedsięwzięcie docelowo zamierzone przez inwestora”, a rolą organu jest określenie warunków środowiskowych dla zamierzenia wskazanego we wniosku, a nie kontrola sposobu zagospodarowania działki⁴⁴. Ponadto według ww. autorów istnieje po przeprowadzeniu OOS możliwość modyfikacji istniejącego przedsięwzięcia w toku postępowania naprawczego prowadzonego przez organy nadzoru budowlanego⁴⁵.

W takim ujęciu postępowanie w sprawie OOS dla przedsięwzięcia zrealizowanego może dać odpowiedź, w jakim zakresie należy zmodyfikować zrealizowane przedsięwzięcie, aby spełniało ono wymagania ochrony środowiska. Dopiero niewprowadzenie albo niemożliwość wprowadzenia zmian skutkować powinno wydaniem w postępowaniu legalizacyjnym decyzji o odmowie zatwierdzenia projektu budowlanego. Ponadto decyzja środowiskowa pod względem swojego charakteru, w tym w zakresie związania organu przy jej wydawaniu, przypomina decyzję o warunkach zabudowy. Stąd, stosując pewną analogię, można odnieść do niej argumentację Trybunału Konstytucyjnego ujętą w wyroku z 20 grudnia 2007 r., sygn. P 37/06⁴⁶ odnoszącą się do decyzji o warunkach zabudowy. Zgodnie z nią w proce-

⁴³ Zob. M. Bar, J. Jendrośka, *Glosa do wyroku NSA z 3 lutego 2010 r. Odmowa przyznania dofinansowania z funduszy UE*, s. 108–109.

⁴⁴ K. Szuma, J. Szuma, *op. cit.*, s. 17–21.

⁴⁵ *Ibidem.*, s. 23.

⁴⁶ Dz.U. z 2007 r. nr 247, poz. 1844.



durze sanacyjnej najistotniejsze znaczenie powinno mieć ustalenie, że „obiekt wybudowany bez pozwolenia na budowę nie narusza prawa”. TK opowiedział się w ww. wyroku za dopuszczalnością wykazania przez inwestora zgodności z przepisami o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym zrealizowanego przedsięwzięcia poprzez uzyskanie decyzji o warunkach zabudowy na etapie postępowania rozbiórkowego. W związku z tym wydaje się, że powinna istnieć w ramach postępowania sanacyjnego także możliwość wykazania przez inwestora, że istniejące przedsięwzięcie nie będzie negatywnie oddziaływać na środowisko.

Omawiany wyżej Wyrok NSA z dnia 3 lutego 2010 r. wytyczył obowiązującą linię orzeczniczą, która została następnie rozwinięta przez wojewódzkie sądy administracyjne oraz kolejne składy NSA.

Wnikliwą analizę omawianego w niniejszym artykule problemu przeprowadził WSA w Krakowie w Wyroku z dnia 13 listopada 2012 r.⁴⁷ Sprawa zawisła ze skargi Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska oraz organizacji ekologicznej⁴⁸ i toczyła się przy udziale Prokuratora Okręgowego. Została ona poprzedzona postępowaniem, w którym inwestor wniósł o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla zrealizowanego przedsięwzięcia, polegającego na rozbudowie prowadzonej stacji narciarskiej o wyciąg krzeselkowy, system sztucznego zaśnieżania i oświetlenie. Właściwy do wydania decyzji Burmistrz A. w ramach wszczętego postępowania wystąpił o opinię ws. obowiązku przeprowadzenia OOŚ do Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w W. (PPIS) oraz Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w K. (RDOŚ). PPIS wydał odpowiednią opinię, natomiast RDOŚ umorzył postępowanie w sprawie wydania opinii z uwagi na fakt, że przedsięwzięcie zostało zrealizowane. Na to postanowienie wniesione zostało zażalenie, które zostało załatwione przez GDOŚ poprzez wydanie postanowienia stwierdzającego niedopuszczalność za-

⁴⁷ Sygn. II SA/Kr 1173/12, LEX nr 1240918.

⁴⁸ Co do kompetencji organizacji ekologicznych w procedurach OOŚ zob. art. 44 i nast. u.o.o.ś.



żalenia (wskazując, iż na postanowienie RDOŚ nie przysługuje zażalenie). W takiej sytuacji burmistrz wydał decyzję o odmowie wydania decyzji środowiskowej.

Decyzja ta została zaskarżona przez inwestora do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w K. (SKO). SKO przyznało rację odwołującemu się inwestorowi, uchyliło w całości decyzję burmistrza i przekazało sprawę do ponownego rozpatrzenia. Na tę decyzję GDOŚ wniósł skargę do WSA w Krakowie, podnosząc, iż za brakiem możliwości przeprowadzenia OOŚ przemawia wykładania językowa, ponadto instytucja legalizacji samowoli budowlanej nie może sanować naruszenia prawa ustanowionego inną ustawą (z zakresu ochrony środowiska), a interpretacja SKO podważa skuteczność regulacji mającej na celu ochronę środowiska.

Stowarzyszenie swoją skargę oparło w dużej mierze na interpretacji prawa unijnego, zarzucając SKO brak pronijnej wykładni w powiązaniu z charakterem prewencyjnym postępowania OOŚ. Podkreślono, iż art. 49 ust. 4a u.p.b. budzi wątpliwości co do jego zgodności z prawem UE i wobec tego, zgodnie z zasadą pierwszeństwa prawa unijnego nad prawem krajowym, organ winien odmówić jego stosowania.

Skarga GDOŚ została odrzucona⁴⁹, natomiast skarga stowarzyszenia oddalona. WSA w Krakowie zważył, iż „Prawo budowlane zakazuje wydawania pozwoleń na budowę dla inwestycji zrealizowanej, a mimo to w pewnych przypadkach pozwala na legalizację takich inwestycji. Analogicznie wydawanie decyzji ustalających warunki zabudowy nie jest możliwe w sytuacji zrealizowanego obiektu, a mimo to decyzje te są wydawane na etapie postępowania legalizacyjnego i to do już wybudowanych budynków (obiektów)”. Ponadto WSA w Krakowie uznał, iż ustawodawca wyraźnie przesądził dopuszczalność przeprowadzenia oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko albo oceny oddziaływania na obszar Natura 2000, jeżeli jest ona wymagana przepisami u.o.o.ś., tym samym aprobując stanowi-

⁴⁹ GDOŚ nie skierował przed wniesieniem skargi wystąpienia, o którym mowa w art. 76 ust. 1 u.o.o.ś., więc nie mogły mu w postępowaniu przed WSA przysługiwać prawa strony.



sko zakładające możliwość prowadzenia postępowania w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla przedsięwzięcia, które już zostało zrealizowane.

Argumenty za ww. stanowiskiem WSA w Krakowie widział w dwóch możliwościach wykładni systemowej, które należałoby odrzucić. W przypadku bowiem, gdyby uznać, iż brak jest możliwości wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla zrealizowanego przedsięwzięcia, to *a limine* uniemożliwia to legalizację zrealizowanej inwestycji i bez znaczenia jest, czy tak zrealizowana inwestycja narusza wymogi w zakresie ochrony środowiska, czy też nie. Zgodnie z interpretacją WSA w Krakowie: „Celem przepisów u.p.b. regulujących postępowanie organów administracji w przypadku zrealizowania danej inwestycji bez wymaganych decyzji czy pozwoleń nie jest w pierwszej kolejności »karanie« inwestorów, ale przede wszystkim umożliwienie im pozostawienia już zrealizowanych inwestycji, jeżeli takie inwestycje nie naruszają przepisów prawa materialnego, a więc przede wszystkim postanowień planów miejscowych (decyzji o warunkach zabudowy), warunków technicznych i właśnie przepisów w zakresie ochrony środowiska”. WSA w Krakowie zwrócił ponadto uwagę na bardzo ważny aspekt, tj. charakter u.o.o.s.: „Ustawa o udostępnianiu informacji o środowisku ma zaś, w zakresie obejmującym procedurę postępowania w przedmiocie uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach charakter proceduralny i wyznacza tryb uzyskania takiej decyzji, a nie reguluje normy materialnoprawne ochrony środowiska”. Zatem można przyjąć, iż – według WSA w Krakowie – punkt ciężkości położony być powinien na materialny aspekt rzeczywistego wpływu przedsięwzięcia na środowisko, a nie aspekt proceduralny, który posiada rolę służebną.

Druga opcja interpretacyjna, którą dostrzegł WSA w Krakowie sprowadza się do wprowadzenia nierówności z korzyścią na rzecz inwestora realizującego inwestycję bez wymaganego pozwolenia. Według tego Sądu taki inwestor: „niezależnie od tego, czy dana inwestycja zaliczana byłaby do przedsięwzięć mogących negatywnie oddziaływać na środowisko – mogłby uzyskać jej legalizację bez potrzeby uzyskiwania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach”.



WSA w Krakowie, przeciw stanowisku skarżących, przytoczył także argumenty z równości wobec prawa. Przyjęcie braku możliwości uzyskania decyzji środowiskowej prowadziłoby do wykładni „naruszającej art. 49 Prawa budowlanego i konstytucyjną zasadę równości zapisaną w art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którą nikt nie może być traktowany w sposób nierówny wobec prawa. Taka nierówność miałaby miejsce wtedy, gdyby bez zbadania wpływu na środowisko organy administracji nadzoru budowlanego zawsze nakazywałyby rozbiórkę tak zrealizowanych inwestycji”.

Okoliczność, że funkcjonowanie przedsięwzięcia pozostaje bez wpływu na możliwość uzyskania decyzji środowiskowej przesądził Naczelny Sąd Administracyjny w Wyroku z dnia 6 marca 2013 r.⁵⁰ Stan faktyczny leżący u podstaw rozpatrywania przez NSA skargi kasacyjnej był konsekwencją postępowania o ustalenie warunków zabudowy (WZ) dla zmiany sposobu użytkowania nieruchomości. Uzyskanie stosownej decyzji WZ uzależnione było od uprzedniego wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla przedsięwzięcia pod nazwą „zmiana sposobu użytkowania budynku garażowego na warsztat mechaniki pojazdowej i drobnych usług blacharskich”. Dla tak opisanego przedsięwzięcia Prezydent Miasta T. wydał decyzję środowiskową. Od tej decyzji odwołanie wniosli sąsiedzi, podnosząc m.in., że organ I instancji nie wziął pod uwagę bezprawnego użytkowania obiektu garażowego jako warsztatu mechaniki pojazdowej z blacharstwem i lakiernictwem od ponad 5 lat oraz braku wymaganych prawem pozwoleń z zakresu ochrony środowiska. Decyzję prezydenta utrzymało Samorządowe Kolegium Odwoławcze w P. Od decyzji organu II instancji wniesiona została skarga do WSA w Łodzi. WSA uznał, że skarga jest uzasadniona i uchylił decyzję SKO z uwagi na fakt, że decyzja środowiskowa została wydana nie dla zamierzenia przyszłego, ale dla przedsięwzięcia, które już funkcjonuje. Według WSA w Łodzi z istoty uregulowań 71 ust. 1 i art. 72 ust. 2 pkt 2 ustawy z 2008 r. wynika, że „decyzja o środowiskowych

⁵⁰ Sygn. II OSK 2147/11, LEX nr 1340201.



uwarunkowaniach określa parametry dla konkretnego, ale przyszłego zamierzenia”.

Naczelny Sąd Administracyjny, jak zostało to już wskazane, stanął na odmiennym stanowisku, przyjmując, że fakt, iż przedsięwzięcie już funkcjonuje nie uniemożliwia uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Jednocześnie NSA zauważył, że kwestie dotyczące prowadzenia przez inwestora działalności bez stosownych pozwoleń nie podlegają ocenie w postępowaniu w sprawie środowiskowych uwarunkowań.

NSA poczynił jednak w uzasadnieniu omawianego wyroku także uwagę, którą nie sposób zaaprobować. Według NSA rzeczywiste oddziaływanie warsztatu prowadzonego przez inwestorów w sposób samowolny pozostaje poza zakresem rozpoznania i nie może w żaden sposób wpływać na dokonanie przez organy OOS projektowanego zamierzenia inwestycyjnego. Przyjęcie takiej optyki prowadziłoby do skutku paradoksalnego, bowiem faktycznie istniejące przedsięwzięcie i jego wpływ na środowisko i/lub obszar Natura 2000 pozostałyby poza zakresem badania, podczas gdy badany byłby wpływ na środowisko przedsięwzięcia, które znajduje się jedynie w dokumentacji.

Dużo bardziej precyzyjny w swoich rozważaniach był WSA w Gliwicach, który w Wyroku z dnia 10 lipca 2014 r.⁵¹ rozstrzygnął, czy dopuszczalne jest wydanie decyzji środowiskowej dla przedsięwzięcia częściowo zrealizowanego.

Postępowanie przed WSA w Gliwicach toczyło się ze skargi na decyzję SKO w B. Została ona wydana w konsekwencji rozpatrzenia odwołania od decyzji Wójta Gminy J., w której odmówił on ustalenia środowiskowych uwarunkowań dla przedsięwzięcia, co do którego uzyskał wiadomość, że zostało częściowo zrealizowane. Wójt stanął na stanowisku, że decyzję środowiskową można wydać jedynie dla przedsięwzięcia planowanego. SKO, uchylając decyzję wójta, podniosło, iż decyzja środowiskowa ma charakter deklaratoryjny, stwierdzający określony stan prawny, a ponadto związany, stąd spełnienie wymagań ustawowych obliguje organ do określenia środowiskowych uwarunkowań. Dalej SKO, interpretując art. 71 u.o.o.ś., wskazało, że nie



wynika z niego wprost, iż zakazane jest wydanie decyzji środowiskowej dla inwestycji już zrealizowanej lub w toku realizacji. Według SKO dopuszczalne jest wydanie decyzji środowiskowej dla inwestycji rozpoczętej w drodze samowoli, a rolą organu w postępowaniu w sprawie oceny oddziaływania jest określenie środowiskowych uwarunkowań, a nie kontrola legalności zagospodarowania działki.

WSA w Gliwicach, rozpatrując skargę na wyżej opisaną decyzję SKO, zwrócił uwagę, iż ustawa z 2008 r. nie wyklucza wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach w stosunku do inwestycji rozpoczętych w warunkach samowoli budowlanej czy już zrealizowanych. Zdaniem Sądu nie stoi to w sprzeczności z tezą, że decyzję środowiskową wydaje się dla planowanych przedsięwzięć, przed uzyskaniem decyzji wymienionych w art. 72 ust. 1 ustawy z 2008 r. Dla WSA w Gliwicach podstawą takiego stanowiska jest brzmienie art. 72 ust. 1 pkt 1 u.o.o.ś., zgodnie z którym wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach następuje przed uzyskaniem nie tylko decyzji o pozwoleniu na budowę czy decyzji o pozwoleniu na zmianę sposobu użytkowania obiektu budowlanego, ale także decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego i decyzji o pozwoleniu na wznowienie robót budowlanych. Regulacja art. 72 ust. 1 ww. ustawy nie wyklucza wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach w stosunku do przedsięwzięć już zrealizowanych. Jednak potwierdza równocześnie, że decyzja taka winna być wydana przed wydaniem decyzji, o których mowa w art. 72 ust. 1 ustawy, w tym decyzji o zatwierdzeniu projektu budowlanego lub o pozwoleniu na wznowienie robót, jeżeli inwestycja wymaga interwencji organu nadzoru budowlanego.

W perspektywie zaprezentowanego wyżej orzecznictwa usprawiedliwione wydaje się stwierdzenie, że sądy administracyjne stoją zasadniczo na stanowisku korzystnym dla inwestorów realizujących przedsięwzięcia w ramach samowoli budowlanej, umożliwiającym im uzyskanie decyzji środowiskowej mimo ich realizowania lub zrealizowania.



6. NOWE BRZMIENIE ART. 49 UST. 4A PRAWA BUDOWLANEGO – WARUNKI UZYSKANIA DECYZJI ŚRODOWISKOWEJ

Ustawą z dnia 11 lipca 2014 r. o zmianie Ustawy – Prawo geologiczne i górnicze oraz niektórych innych ustaw⁵² zmienione zostało brzmienie wspomnianego art. 49 ust. 4a u.p.b., który brzmi obecnie (słowa pogrubione zostały dodane): „Decyzje, o których mowa w ust. 4 (decyzja o zatwierdzeniu projektu budowlanego i pozwoleniu na wznowienie robót lub o zatwierdzeniu projektu budowlanego, jeżeli budowa została zakończona – przyp. L.D.), 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**”.

Zgodnie z uzasadnieniem do ww. ustawy o zmianie ustawy celem modyfikacji art. 49 ust. 4a u.p.b. było „usunięcie wątpliwości co do możliwości przeprowadzenia postępowania legalizacyjnego przy zagwarantowaniu zachowania zgodności z celami Dyrektywy Rady 85/337/EWG [...], tzw. Dyrektywy ocenowej, poprzez wskazanie przesłanek dla tego postępowania”⁵³.

Polska regulacja po tej zmianie aktualizuje pytanie o konsekwencje wprowadzenia warunku możliwości przeprowadzenia oceny oddziaływania z uwzględnieniem „rozwiązań alterna-

⁵² Dz.U. z 2014 r., poz. 1133.

⁵³ Uzasadnienie projektu Ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zmianie Ustawy – Prawo geologiczne i górnicze oraz niektórych innych ustaw (Sejm VIII kadencji, druk sejmowy 2352).



tywnych przedsięwzięcia i możliwości ustalenia warunków jego realizacji w zakresie ochrony środowiska”.

Obecnie OOS i/lub obszar Natura 2000 określa się zasadniczy element postępowania wyjaśniającego prowadzonego w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach⁵⁴, które to postępowanie bazuje w dużej mierze na analizie zamieszczonej w raporcie o oddziaływaniu na środowisko i/lub obszar Natura 2000. Artykuł 66 ust. 1 pkt 5 lit. a i b ustawy z 2008 r. jako jeden z elementów obligatoryjnych raportu, wskazuje opis analizowanych wariantów. W tym zakresie można przyjąć, że to na inwestorze spoczywa ciężar dowodu, a co za tym idzie obowiązek wskazania owych wariantów, czyli możliwości przeprowadzenia oceny oddziaływania z uwzględnieniem „rozwiązań alternatywnych przedsięwzięcia”, o czym mowa w art. 49 ust. 4a u.p.b.

Drugi warunek, czyli możliwość ustalenia warunków realizacji przedsięwzięcia w zakresie ochrony środowiska, nie został sformułowany fortunnie. Ustalenie warunków realizacji może być dokonane wszak przed rozpoczęciem realizacji lub ewentualnie przed zakończeniem realizacji. W przypadku legalizacji inwestycji mamy jednak wielokrotnie do czynienia z inwestycjami zrealizowanymi. Wydaje się wobec tego, że warunek, o którym mowa powinien dotyczyć możliwości dostosowania przedsięwzięcia do wymogów ochrony środowiska. Ponadto ciężar dowodu w tym zakresie powinien spoczywać na inwestorze legalizującym inwestycje. W świetle obecnego brzmienia art. 49 ust. 4a u.p.b. ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na organie prowadzącym postępowanie⁵⁵. Jednak jest to warunek pozorny, bowiem decyzja wydawana w postępowaniu ocenowym ustala ze swej istoty uwarunkowania środowiskowe, a więc te w zakresie ochrony środowiska. Zatem warunek z art. 49 ust. 4a u.p.b. należy uznać za *superfluum* ustawowe.

⁵⁴ Por. W. Radecki, *Charakter prawny raportu oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko (na tle decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu)*, „Ochrona Środowiska. Prawo i Polityka” 2001, nr 2, s. 29.

⁵⁵ Zob. art. 7 i 77 § 1 Ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 267 ze zm.



Wątpliwości, które powstają przy interpretacji ww. przepisu mogą dotyczyć także kwestii konsekwencji ustalenia przez organ, że nie jest możliwe przeprowadzenie oceny z uwzględnieniem rozwiązań alternatywnych i braku możliwości ustalenia warunków realizacji przedsięwzięcia w zakresie ochrony środowiska.

Obowiązkiem organu jest ustalenie w trakcie postępowania wyjaśniającego spełnienia ww. warunków z art. 49 ust. 4a u.p.b. Konsekwencją braku „możliwości ustalenia warunków realizacji w zakresie ochrony środowiska” powinno stać się wydanie decyzji odmawiającej określenia środowiskowych warunkowań bądź odmawiającej zgody na realizację przedsięwzięcia⁵⁶ lub ew. postanowienia o odmowie uzgodnienia warunków realizacji przedsięwzięcia⁵⁷. Należy zatem uznać ten warunek jako przesłankę negatywną wydania ww. rozstrzygnięcia, którą należy ustalić po przeprowadzeniu całej procedury ocenowej.

W odniesieniu natomiast do warunku możliwości przeprowadzenia postępowania z uwzględnieniem analizy rozwiązań alternatywnych przedsięwzięcia, możliwe wydaje się umorzenie postępowania, jeżeli organ stwierdzi brak możliwości przeprowadzenia postępowania ocenowego obejmującego analizę rozwiązań alternatywnych przed rozpoczęciem „właściwej OOS”⁵⁸. Brak możliwości analizy rozwiązań alternatywnych stanowić będzie o bezprzedmiotowości postępowania, co skutkować powinno umorzeniem postępowania⁵⁹.

⁵⁶ Zob. G. Dobrowolski, op. cit., s. 266.

⁵⁷ Por. art. 98 ust. 3 u.o.o.ś.

⁵⁸ Polega na weryfikacji raportu, współdziałaniu z innymi organami, zapewnieniu udziału społeczeństwa.

⁵⁹ Na temat umorzenia postępowania zob. A. Wróbel, *Komentarz aktualizowany do art. 105 Ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego*, LEX/el., 2015.



7. PODSUMOWANIE

Zmodyfikowanie przez ustawodawcę brzmienia art. 49 ust. 4a przecina toczący się spór, co do możliwości ustalenia środowiskowych uwarunkowań dla przedsięwzięcia zrealizowanego w warunkach samowoli budowlanej. W świetle orzecznictwa TSUE można przyjąć, iż polska regulacja odpowiada podstawowemu wymogowi, aby wyjątkowość legalizacji nie stanowiła alternatywy wobec standardowej procedury inwestycyjnej. Jednak głównym argumentem za tym pozostaje, mimo omówionych zmian do u.p.b., system opłat legalizacyjnych oraz fakt wszczynania postępowania legalizacyjnego przez organ. W dalszym ciągu sprawą otwartą pozostaje ustalenie precyzyjnych warunków, od których uzależniona będzie możliwość wydania decyzji środowiskowej lub postanowienia w sprawie uzgodnienia warunków realizacji przedsięwzięcia w zakresie oddziaływania na obszar Natura 2000.

BIBLIOGRAFIA

- Bándi G., Szabó M., Szalai A., *Sustainability, Law and Public Choice*, Groningen 2014.
- Bar M., Jendrośka J., *Decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach i Inne wymagania prawne ochrony środowiska w procesie inwestycyjnym. Praktyczny poradnik prawny*, Wrocław 2011.
- Bar M., Jendrośka J., *Głosa do wyroku NSA z 3 lutego 2010 r. Odmowa przyznania dofinansowania z funduszy UE*, „Prawo i Środowisko” 2010, nr 4.
- Bar M., Jendrośka J., *Prawo ochrony środowiska – Podręcznik*, Wrocław 2005.
- Bukowski Z., *Środowiskowe uwarunkowania procesu inwestycyjnego*, w: *Proces inwestycyjno-budowlany. Administracyjnoprawne wyzwania dla ustawodawcy*, red. L. Dubiński, T. Kocoł, Kraków 2012.
- Bukowski Z., *Zrównoważony rozwój w systemie prawa*, Toruń 2009.
- Dobrowolski G., *Decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach*, Toruń 2011.



- Górski M., *Procedura oceny oddziaływania na środowisko przedsięwzięć jako element procedury administracyjnej*, „Ochrona Środowiska. Prawo i Polityka” 2009, nr 2.
- Górski M., *Zasady ogólne w prawie ochrony środowiska*, w: *Prawo, administracja, obywatele*, Profesorowi Eugeniuszowi Smoktunowiczowi, red. A. Jamróz, Białystok 1997.
- Gruszecki K., *Ustawa o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Komentarz*, LEX/el., 2013.
- Iwańska B., *Postępowanie w przedmiocie wydania „decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach” – dylematy interpretacyjne*, w: *Wspólnotowe prawo ochrony środowiska i jego implementacja w Polsce trzy lata po akcesji*, red. M. Bar, J. Jendrośka, Wrocław 2008.
- Jendrośka J., *Ocena oddziaływania na środowisko (OOS): Fachowa ekspertyza czy procedura z udziałem społeczeństwa. Sytuacja w Polsce na tle tendencji światowych*, Wrocław 1997.
- Korzeniowski P., *Koncepcja teoretyczna instytucji prawnych ochrony przyrody, a wolność inwestycyjna*, w: *Prawo ochrony przyrody a wolność gospodarcza*, red. M. Górski, Warszawa 2011.
- Małysa-Sulińska K., *Administracyjnoprawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012.
- Podstawy teoretyczne zintegrowanej ochrony prawnej środowiska*, red. W. Radecki, Wrocław 2010.
- Prawna regulacja procesu inwestycyjno-budowlanego. Uwarunkowania. Bariery. Perspektywy*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2009.
- Prawo ochrony środowiska*, red. M. Górski, Warszawa 2014.
- Pchałek M., Behnke M., *Postępowanie w sprawie oceny oddziaływania na środowisko w prawie polskim i UE*, Warszawa 2009.
- Radecki W., *Charakter prawny raportu oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko (na tle decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu)*, „Ochrona Środowiska. Prawo i Polityka” 2001, nr 2.
- Rakoczy B., *Ustawa o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Rypina M., *Komentarz do art. 49 Ustawy – Prawo budowlane*, w: *Prawo budowlane*, red. M. Wierzbowski, A. Plucińska-Filipowicz, LEX 2014.
- Sadeleer de N., *Environmental Principles. From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford 2002.



- Sommer J., *Prawo a koncepcja zrównoważonego rozwoju*, w: *Zrównoważony rozwój. Od utopii do praw człowieka*, red. A. Papuziński, Bydgoszcz 2005.
- Stoczkiewicz M., *Zasada zrównoważonego rozwoju jako zasada prawa*, „Prawo i Środowisko” 2001, nr 1.
- Szuma J., Szuma K., *Dopuszczalność ustalenia środowiskowych uwarunkowań dla istniejącej inwestycji w orzecznictwie sądów administracyjnych*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska” 2011, nr 3.
- Wróbel A., *Komentarz aktualizowany do art. 105 Ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego*, LEX/el., 2015.

Kontakt e-mail:

lech.dubinski@gmail.com

