OBYWATELSKA KSIĘGA POLITYKI GOSPODAROWANIA WODAMI

OBYWATELE KONTROLUJĄ

Projekt “Obywatele kontrolują - strażnicy dobrej energii” jest współfinansowany z Funduszy EOG w ramach programu Obywatele dla Demokracji

OBYWATELSKA KSIĘGA POLITYKI GOSPODAROWANIA WODAMI

W POLSCE

wydawca:
Centrum Zrównoważonego Rozwoju, Łódź – lipiec 2015r.
ul. Kwidzyńska 14; 91-334 Łódź
www.czr.org.pl

Autorzy:

Zbigniew Tynenski
Beata Filipcowa
Teresa Adamska

treść opracowania można publikować w celach niekomercyjnych z podaniem źródła.
Wersja elektroniczna opracowania znajduje się na stronie www.obywatelekontroluja.pl oraz www.czr.org.pl

Spis treści

1. Wstęp 4
2. Regulacje prawne ważne dla ochrony wód. 4
3. Opinia prawna z dnia 11 maja 2015r. 5
4. Opinia prawna implementacji RDW 2000/60/WE 26
5. Podsumowanie 48
6. Rekomendacje 53

Lipiec 2015r.

1. Wstęp

Zespół projektowy:

- Zbigniew Tynenski – specjalista ds monitoringu

- Paulina Lota – specjalistka ds rzecznictwa
- Teresa Adamska – Koordynatorka Lokalnych Punktów Strażniczych
- Piotr Pawłowski – Koordynator administracyjno – finansowy
- Aleksandra Świątkiewicz – wolontariuszka
- Piotr Skubisz – wolontariusz
- Ewa Sufin Jacquemart – prowadząca LPS w woj. mazowieckim - wolontariuszka
- Hieronim Więcek – prowadzący LPS w woj. pomorskim - wolontariusz
- Marzanna Stanek – prowadząca LPS w woj. lubuskim - wolontariuszka
- Wojciech Ulański -prowadzący LPS w woj. lubelskim – wolontariusz
- Łukasz Adamkiewicz – prowadzący LPS w woj. łódzkim – wolontariusz

w oparciu o opracowania eksperckie i analizy własne, dokonał podsumowania uwarunkowań prawnych dotyczących ochrony wód, ich zgodności z prawem obowiązującym w UE i z praktyką ochrony wód w Polsce (stan na lipiec 2015r.).

zdiagnozowano różnice między:

- regulacjami prawnymi ochrony wód w Polsce a prawem obowiązującym w UE
- zapisami w ustawach, rozporządzeniach, projektach ustaw, planach i strategiach rządu RP, w tym dotyczących zapisów preferencyjnych dla wodochłonnych technologii wydobywczo – energetycznych, a koniecznością ochrony wód powierzchniowych i podziemnych, w tym GZWP.
- Prawami ochrony wód, a nieskutecznym zarządzaniem gospodarką wodami i ich ochroną

zostały nazwane **„Obywatelską Księgą Polityki Gospodarowania Wodami w Polsce”**.

2. Regulacje prawne ważne dla ochrony wód.

- ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.), dalej jako „Konstytucja RP”;
- ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tj. Dz. U. z 2014 r. poz. 519 ze zm.), dalej jako „u.g.n.”;
- ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 196

ze zm.), dalej jako „p.g.g.”;

- ustawa z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 469), dalej jako „p.w.”;
- ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 267 ze zm.), dalej jako „k.p.a.”;
- dyrektywa 2006/11/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 lutego 2006r. w sprawie zanieczyszczenia spowodowanego przez niektóre substancje niebezpieczne odprowadzane do środowiska wodnego Wspólnoty, dalej jako dyrektywa „2006/11/WE”;
- ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska (Dz. U. 2013, poz. 1232 ze zm.), dalej jako „p.o.ś.”;
- ustawa z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 139), dalej jako „ustawa zaopatrzeniowa”;
- rozporządzenie Ministra Gospodarki w sprawie szczegółowych wymagań dotyczących prowadzenie ruchu zakładów górniczych wydobywających kopaliny otworami wiertniczymi z dnia 25 kwietnia 2014 r. (Dz. U. z 2014 r. poz. 812), dalej jako „rozporządzenie”;
- rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz. U. Nr 213, poz. 1397, ze zm.);
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326/49);
- dyrektywa 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2000r. ustanawiająca ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej (Dz.U. L 327 z 22.12.2000, s.1), dalej jako „RDW”, „dyrektywa wodna” lub „dyrektywa”.
- Koncepcja Przestrzennego Zagospodarowania Kraju z dnia 13 grudnia 2013r.
- Polityka Energetyczna Polski 2030
- projekt Polityki energetycznej Polski 2050

3. Opinia prawna z dnia 11 maja 2015r.

Przedmiot opinii:

Ocena prawna wybranych unormowań oraz zagadnień dotyczących projektu ustawy z dnia 5 lutego 2015 r. o zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów pod kątem ich zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej oraz prawem Unii Europejskiej, a także spójności z innymi uregulowaniami prawa polskiego

(w szczególności w zakresie prawa wodnego, prawa ochrony środowiska i prawa zagospodarowania przestrzennego).

- **Podstawy prawne:**
- ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.), dalej jako „Konstytucja RP";
- ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tj. Dz.U. z 2014 r. poz. 519 ze zm.), dalej jako „u.g.n.";
- ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 196 ze zm.), dalej jako „p.g.g.";
- ustawa z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 469), dalej jako „p.w.";
- ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 267 ze zm.), dalej jako „k.p.a.";
- dyrektywa 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2000r. ustanawiająca ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej, dalej jako „dyrektywa 2000/60/WE";
- dyrektywa 2006/11/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 lutego 2006r. w sprawie zanieczyszczenia spowodowanego przez niektóre substancje niebezpieczne odprowadzane do środowiska wodnego Wspólnoty, dalej jako dyrektywa „2006/11/WE";

Analiza prawna:

1. Charakter planowanej ustawy o zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów

Projekt ustawy o zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów z dnia 5 lutego 2015 r. (dalej również jako: projekt ustawy węglowodorowej, projekt specustawy węglowodorowej, analizowany/komentowany projekt ustawy/regulacji bądź projekt) określa ekstraordynaryjne zasady i szczególny reżim prowadzenia inwestycji, dotyczących węglowodorów. Jest to - zdaniem wnoszących projekt – istotny postęp w usprawnieniu ogólnych regulacji normatywnych, obejmujących tę dziedzinę, a nadto progres - w ograniczaniu barier i formalności administracyjnoprawnych w zakresie eksploatacji kopalin, będących przedmiotem planowanej ustawy.

Nauka prawa i postępowania administracyjnego oraz część judykatury krytycznie ocenia wprowadzanie do porządku prawnego tzw. specustaw. Zwraca się przy tym uwagę, iż są to regulacje instrumentalne, epizodyczne, znacznie modyfikujące generalne reguły w danej materii normatywnej, godzące w publiczne

prawa podmiotowe i prawa majątkowe obywateli, w sposób nieuzasadniony modyfikujące strukturę postępowań administracyjnych i sądowo - administracyjnych (godząc przy tym w uprawnienia procesowe stron). Dodatkowo, nieustannie kwestionowana jest zgodność z Konstytucją RP poszczególnych unormowań zawartych w specustawach.

Jak zauważyła M. Jaśkowska, wprowadzanie do polskiego porządku prawnego specjalnych regulacji, niejednokrotnie powoduje:

- ograniczenie zasady udziału strony w postępowaniu administracyjnym, prowadzonym na podstawie specustaw (naruszające zasadę czynnego udziału podmiotu dysponującego interesem prawnym);
- ograniczenie standardów kontroli decyzji wydawanych w postępowaniach, prowadzonych na podstawie specustaw (stanowiące zagrożenie dla wypełniania zasad: dwuinstancyjności i prawa do sądu);
- pogorszenie standardu ochrony praw stron w zakresie ustalania odszkodowania (godzące w prawo własności)[1].

Dodatkowo, M. Jaśkowska stwierdziła, iż wprowadzanie tych regulacji (w obowiązującym kształcie) może budzić zaniepokojenie z powodu: nieepizodyczności unormowań, ograniczania praw obywateli, godzenia w podstawowe zasady konstytucyjne i pryncypia prawa i postępowania administracyjnego, atomizacji wewnętrznej przepisów prawnych[2].

W piśmiennictwie zauważono również, iż konstrukcja tzw. specustaw, wyraża się w uchwalaniu regulacji, mających na celu wprowadzanie odrębności od wyczerpujących i kompleksowych unormowań danej dziedziny[3]. Nadto, zakres spraw publicznoprawnych objętych działaniem tych aktów normatywnych ulega nieustannemu rozszerzeniu. Ten szczególny tryb staje się powszechnie wiążącym wzorcem przy realizowaniu inwestycji infrastrukturalnych i można wyrazić zaniepokojenie, że władza w demokratycznym państwie prawa – zasadniczo, nie może przeprowadzić żadnego relewantnego przedsięwzięcia, z zachowaniem standardowych gwarancji, odzwierciedlanych w przepisach proceduralnych oraz regulacjach prawa materialnego[4]. Zauważono również, że „rolą ustaw szczególnych powinno być wprowadzenie doraźnej, czasowej regulacji, która warunkowana jest okolicznościami nadzwyczajnymi lub stanami rzeczy o ograniczonym czasowo horyzoncie występowania, które nie były (albo nie mogły być) antycypowane lub i regulowane przez prawodawcę”[5].

---

1 M. Jaśkowska, *Atomizacja procedury administracyjnej a tworzenie specustaw inwestycyjnych* w: M. Błachucki, T. Górzyńska (red.), *Źródła prawa administracyjnego a ochrona wolności i praw obywateli*, Warszawa 2014, s. 70 – 94.

2 *Ibidem*, s. 95 – 97.

3 B. Błońska, *Specustawy jako źródła szczególnych regulacji administracyjnoprawnych – na przykładzie ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji w zakresie dróg publicznych* w: red. M. Bałucki, T. Górzyńska, *Źródła prawa*…, s. 97.

4 *Ibidem*, s. 117.

5 J. Ciapała, *Stanowienie tak zwanych „specustaw” w świetle polskiej Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r. w tym w kontekście zasady społecznej gospodarki rynkowej i zasady ochrony wolności gospodarczej*, niepubl. materiał

Co więcej, jak zasadnie zauważono w literaturze – z perspektywy jakości prawa administracyjnego – zdecydowanie negatywnym zjawiskiem jest częste tworzenie specustaw - unormowań rangi ustawowej, które dla zrealizowania chwilowego celu np. ekonomicznego, czy politycznego - pomijają pryncypialne zasady prawa i postępowania administracyjnego (niekiedy nawet zasady demokratycznego państwa prawnego) oraz wprowadzają uproszczoną oraz lakoniczną procedurę, odstępując od formalnego i wyczerpującego schematu działania organów administracyjnych – co jednoznacznie godzi w uprawnienia obywateli[6].

W związku z powyższym, nieunikniona jest szczegółowa analiza unormowań zaproponowanych w projekcie ustawy.

2. Wątpliwości w zakresie uznania inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów za inwestycję celu publicznego.

Oczywistym jest, iż – w zasadzie - problem konstytucyjności dotyczy konkretnego unormowania (przepisu prawnego), którego zgodność z najwyższym prawem Rzeczypospolitej jest kontestowana. Wiąże się to z założeniem, iż do badania hierarchicznej zgodności norm prawnych przez Trybunał Konstytucyjny dochodzi z reguły w trakcie tzw. kontroli następczej. Nie można jednak pominąć, iż Prezydent RP posiada kompetencje w zakresie uruchomienia kontroli prewencyjnej, jeszcze przed podpisaniem ustawy. W takim przypadku, kognicji Trybunału podlega zgodność z Konstytucją RP całej projektowanej ustawy (bardziej precyzyjnie, każdego z jej przepisów). Obowiązujące domniemanie zgodności ustawy z Konstytucją RP nie jest przeszkodą w apriorycznej ocenie ustawy przez podmioty uczestniczące w procedurze legislacyjnej, zgłaszające uwagi i zastrzeżenia do projektu. Wręcz przeciwnie – pozwala na (również społeczną) sygnalizację legalności i zasadności wprowadzania unormowań w konkretnym kształcie.

W art. 2 projektowanej ustawy inwestycje polegające na poszukiwaniu, rozpoznawaniu, wydobywaniu i transportowaniu węglowodorów – zdefiniowane w art. 1 ust. 2 pkt 10-12 projektu – zostały uznane za cele publiczne w rozumieniu ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami. W pierwszym rzędzie godzi się zauważyć, że regulacja ta, za wyjątkiem transportowania węglowodorów, jest swoistych superfluum, jako że zgodnie z obowiązującym obecnie art. 6 pkt 8) u.g.n. celem publicznym jest **poszukiwanie, rozpoznawanie, wydobywanie złóż kopalin** objętych własnością górniczą, z kolei zaś przedmiotem własności górniczej w rozumieniu art. 10 ust. 1 p.g.g. są **złoża węglowodorów** bez względu na miejsce ich występowania. Realizacja inwestycji celu publicznego w polskim porządku prawnym, jest już aktualnie związana ze szczególnym reżimem normatywnym. Wiąże się on z ułatwieniami i zdecydowanym

konferencyjny, seminarium *„Ustawy incydentalne" w polskim porządku prawnym*, Trybunał Konstytucyjny, Warszawa, 18 stycznia 2013 r. – podaję za: B. Błońska, *Specustawy jako źródła…* w: red. M. Bałucki, T. Górzyńska, *Źródła prawa*…, s. 98.

6 J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2014 , s. 64.

przyspieszeniem procedur administracyjnych, w szczególności w zakresie regulacji dotyczącej decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego oraz możliwością dokonywania wywłaszczeń. Projektowana regulacja, o czym będzie mowa w dalszej części analizy, idzie natomiast znacznie dalej. Zasadne jest więc w tym kontekście sformułowane przez Radę Legislacyjną pytanie o to, jak szeroki zakres swobody ma ustawodawca w definiowaniu pojęcia inwestycji celu publicznego a także uznawaniu konkretnej inwestycji za podejmowaną w interesie publicznym.

Cel publiczny nie został w Konstytucji RP zdefiniowany, przy czym jednak pojęcie to pojawia się w art. 21 ust. 2 Konstytucji w kontekście dopuszczalności wywłaszczenia na cele publiczne. Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 13 grudnia 2012 r. (P 12/11, Legalis nr 549572) „z systemowej wykładni art. 21 ust. 2 Konstytucji wynika, że są to cele ponadjednostkowe, zbiorowe, pozostające w pewnej opozycji do prywatnego interesu indywidualnego obywatela. „Celem publicznym" zgodnie z art. 21 ust. 2 Konstytucji nie może być zatem indywidualny interes lub suma interesów indywidualnych wielu osób prywatnych. (…) Jeżeli zatem określony w ustawie cel wywłaszczenia nie ma wystarczająco charakteru publicznego, tak by mógł uzasadniać wywłaszczenie w rozumieniu art. 21 ust. 2 Konstytucji, z konstytucyjnej zasady zwrotu wywłaszczonych nieruchomości wynika nakaz zwrotu wywłaszczonych praw." Z powyższego wynika, że publiczny charakter celu jest stopniowalny oraz że samo wskazanie celu jako publicznego w ustawie zwykłej nie przesądza wcale, że ma on taki charakter w rozumienie konstytucyjnym.

W doktrynie, podejmując próbę wyjaśnienia omawianego pojęcia już na gruncie ustawodawstwa zwykłego, uznano, że: „Celem publicznym może być takie działanie, które jest podejmowane dla rozwoju społeczno-ekonomicznego, poprawy bezpieczeństwa i warunków życia ogółu czy to wspólnoty samorządowej, lokalnej, regionalnej lub też dla całego społeczeństwa. Jednocześnie jednak przy realizacji celu publicznego może się pojawić zagrożenie albo naruszenie interesów faktycznych lub prawnych jednostki. Dlatego też ustawodawca stworzył zamknięty katalog celów publicznych (…) W orzecznictwie przyjmuje się, że o tym, czy coś ma charakter celu publicznego przesądza cecha "publiczności" traktowana obiektywnie, a nie tylko powszechne nawet przekonanie o użyteczności dla społeczeństwa (podobnie m.in. wyrok WSA w Szczecinie z 5.11.2009 r., II SA/SZ 798/09, Legalis)"[7]. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Szczecinie zauważył nadto, iż wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji celu publicznego jest uzasadnione dopiero po stwierdzeniu, że planowane przedsięwzięcie realizuje potrzeby wspólnoty tworzącej związek publicznoprawny, a nie stanowi wyłącznie zaspokojenie interesu indywidualnego, czy też nawet grupowego.

Na wątpliwości natury konstytucyjnej, w szczególności w zakresie tego czy inwestycje dotyczące węglowodorów można zaliczyć do kategorii przedsięwzięć celu publicznego zwróciła uwagę Rada Legislacyjna przy Prezesie Rady Ministrów w opinii z dnia 28 stycznia 2015 r. o projekcie ustawy o zasadach

[7] D. Pęchorzewski (red.), *Komentarz do art. 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami, Gospodarka nieruchomościami, Komentarz*, Legalis.

przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów (RL-0303-38/14)[8]. Rada Legislacyjna wskazała, że celem bezpośrednim (celem bliższym) projektowanej regulacji jest wprowadzenie do porządku prawnego ułatwień dla prywatnych przedsiębiorców (zamierzających prowadzić inwestycje, dotyczące węglowodorów). Dopiero celem pośrednim (zasadniczym) jest interes publiczny związany z potencjalnym wzrostem bezpieczeństwem energetycznego kraju i wpływów budżetowych (z tytułu obciążeń publicznoprawnych). Dodatkowo, czyniąc porównanie do inwestycji celu publicznego w zakresie budowy dróg i autostrad, czy budowy gazoportu w Świnoujściu - Rada zauważyła, iż cel publiczny, związany z wprowadzeniem projektowanej ustawy – jest jedynie potencjalny (jego realizacja jest zdecydowanie niepewna i jedynie postulowana).

Przedstawione powyżej dość kategoryczne i niekorzystne dla projektowanej regulacji tezy zostały złagodzone. Najpierw przez stwierdzenie, iż ocena konstytucyjność regulacji może się zmienić w trakcie jej stosowania, następnie wskutek uznania, że negatywne konsekwencje braków w zakresie publicznego charakteru inwestycji węglowodorowych osłabia epizodyczność regulacji (ograniczenie czasu jej obowiązywania) a ostatecznie przez zdecydowanie ostrożniejsze sformułowanie konkluzji opinii przedstawionych w nieco odmiennej, korzystniejszej dla projektu, stylizacji.
Nie można podzielić zapatrywania Rady Legislacyjnej, zgodnie z którym ocena konstytucyjność regulacji może się zmienić w trakcie jej stosowania. Przyjmowanie, że kwalifikacja zgodności z Konstytucją RP dokonywana po uchwaleniu i wejściu w życie ustawy może być odmienna od obecnej oceny (w fazie procesu legislacyjnego) stanowi podważenie fundamentalnych zasad porządku prawnego (zasady zaufania obywateli do państwa, zasady pewności prawa, zasady legalizmu, zasady dostatecznej określoności przepisów prawnych, zasady przyzwoitej legislacji) i zaprzeczenie obiektywizmu obowiązywania norm prawnych. Podstawą kontroli konstytucyjności przepisów prawnych jest dokonywanie oceny ich zgodności hierarchicznej z wzorcami kontroli. Nie może być więc tak, że normy aktu prawnego są zgodne z aktami wyższego rzędu, jedynie w danym momencie historycznym, czy sytuacji ekonomiczno – społecznej.

Trybunał Konstytucyjnym - mówiąc w uproszczeniu - jest przecież „sądem prawa" a nie „sądem faktów". Zaś twierdzenie, że ustawa może wymagać ponownej oceny z punktu widzenia jej zgodności z konstytucją, jeżeli ułatwienia dla prywatnych inwestorów nie przyniosą spodziewanych efektów dla dobra wspólnego brzmi nieco kuriozalnie.

Kolejny dostrzeżony przez Radę Legislacyjną „element łagodzący" został usunięty przez samego projektodawcę poprzez wyeliminowanie ograniczenia czasowego obowiązywania ustawy do 2050 r.

[8] Dalej jako: opinia lub opinia Rady Legislacyjnej.

(z analizowanego projektu skreślono art. 51 ust. 2).

Niepewność, potencjalność i znaczne oddalenie celu publicznego winno prowadzić do skrupulatnego zbadania dopuszczalności ograniczenia uprawnień i wolności obywateli oraz zawężania samodzielności jednostek samorządu terytorialnego. Należałoby też oczekiwać od projektodawców szczegółowego uzasadnienia dla ewentualnej ingerencji. Wobec tego, zdziwienie i wątpliwości może budzić instrumentalne przytoczenie w uzasadnieniu projektu ustawy (bez ukazania całego kontekstu normatywnego i teoretycznoprawnego) samej konkluzji Rady Legislacyjnej, dotyczącej spełnienia przez projekt ustawy standardu konstytucyjnego odnoszącego się do celu publicznego – bezpieczeństwa energetycznego państwa. Przemilczano natomiast rozważania w zakresie charakterystyki i istoty celu bezpośredniego (czyli bliższego) regulacji oraz dopuszczalności ingerencji w prawa i obowiązki jednostek, czy samodzielność gmin, powiatów i województw. **Należy zaznaczyć, iż dopiero jednoznaczne i przekonujące przesądzenie, iż działalność dotycząca węglowodorów (w świetle projektowanej ustawy) może być uznana za cel publiczny - pozwala na dopuszczenie do uchwalenia regulacji w przedstawionym kształcie (ustanawiającej modyfikacje proceduralne, czy ingerującej w prawo własności, poprzez możliwość wywłaszczenia).** Warto w tym miejscu wskazać, iż ustawodawca w uzasadnieniu projektu ustawy zupełnie pominął wykazanie tego najistotniejszego elementu, umożliwiającego wprowadzenie do porządku prawnego specustawy węglowodorowej.

Pomijając więc omówione wyżej wątki łagodzące należy podzielić wątpliwości Rady Legislacyjnej w zakresie konstytucyjności projektowanej regulacji. W szczególności dotyczy to braku publicznego interesu w realizacji inwestycji węglowodorowych i służenie przygotowywanej ustawy interesom określonej grupy podmiotów jakim są prywatni przedsiębiorcy energetyczni. Rozwijając tak ujęte stanowisko można dla inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów przyjąć następujące założenia:

- brak bezpośredniego i szerokiego zaangażowania środków publicznych w realizowanie tych celów;
- ryzykowność i kosztochłonność inwestycji, która ma zostać zrekompensowana uproszczeniem procedur administracyjnych i zmodyfikowaniem obowiązujących regulacji w celu sprawnego realizowania przedsięwzięć przez inwestorów;
- brak pewnych i wymiernych korzyści dla dobra wspólnego;
- wysunięcie na pierwszy plan interesów indywidualnych i grupowych (przedsiębiorstw energetycznych);
- istnienie alternatywnych sposób zapewnienia bezpieczeństwa energetycznego państwa a w każdym razie brak przekonywającego uzasadnienia dla wyjątkowości tej drogi jego zapewnienia.

Już z powyższego dość jasno wynika, że trudno w ujęciu konstytucyjnym zakwalifikować przedsięwzięcia dotyczące węglowodorów (regulowane projektowaną ustawą) jako inwestycje celu publicznego. Dodatkowo można posłużyć się również porównaniem[9], iż o ile w przypadku prowadzenia inwestycji na podstawie innych obowiązujących specustaw – da się wyodrębnić i uzasadnić konkretne wartości dotyczące interesu publicznego, uzasadniające wprowadzenie takiej regulacji, np. w przypadku:

- specustawy kolejowej[10] – poprawa infrastruktury kolejowej - z której korzysta całe społeczeństwo, konieczność gospodarnego korzystania ze środków z funduszy unijnych, poprawa stanu i jakości ciągów transportowych w Rzeczypospolitej Polskiej;
- specustawy drogowej[11] – poprawa infrastruktury drogowej - z której korzysta całe społeczeństwo, konieczność gospodarnego korzystania ze środków z funduszy unijnych[12];
- specustawy dotyczącej organizacji EURO 2012[13] – poprawa infrastruktury sportowej i kulturalnej, wypełnienie wymogów nałożonych na Rzeczypospolitą Polską, związanych z organizacją wydarzeń sportowych o zasięgu międzynarodowym; zainteresowanie i zaangażowanie społeczne, związane z realizacją przygotowanie turnieju finałowego EURO 2012;

to wykonywanie przedsięwzięć dotyczących węglowodorów takich celów nie realizuje (bądź realizuje je jedynie drugorzędnie lub pośrednio). Nawet jeżeli uwzględnić powoływane (jednakże bez głębszego uzasadnienia i wykazania braku możliwości alternatywnych) przez projektodawców bezpieczeństwo energetyczne konieczne byłoby wykazanie znaczenia i skali złóż tych substancji w geologii kraju. Ostatnie badania zdają się przemawiać za zdecydowanie węższą zasobnością w węglowodory, niż szacowano. Takie ustalenia faktyczne winny przemawiać za brakiem uznania tego typu przedsięwzięć za inwestycje celu publicznego.

Podsumowując należy stwierdzić, że przesłanki umożliwiające zakwalifikowanie danej działalności jako inwestycji celu publicznego winny cechować się szczególnym, sprawdzonym i uzasadnionym statusem oraz muszą być rozumiane zawężająco. **W związku z powyższym, trudne do zaakceptowania jest uznanie inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów za inwestycję celu publicznego rozumieniu konstytucyjnym.**

3. Ocena projektowanych regulacji w kontekście obowiązujących unormowań prawa wodnego

[9] Zachowując wszelkie przedstawione uwagi krytyczne na temat tego rodzaju aktów.

[10] Ustawa z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 1594 ze zm.).

[11] Ustawa z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 687 ze zm.).

[12] Zob. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 czerwca 2006 r. (sygn. akt - K 23/05), *Legalis*, nr 75936.

[13] Ustawa z dnia 7 września 2007 r. o przygotowaniu finałowego turnieju Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej UEFA EURO 2012 (tj. Dz. U. Nr 26, poz. 133 ze zm.).

Stosownie do art. 6 ust. 1 projektowanej ustawy – w przypadku, gdy inwestycja w zakresie poszukiwania i rozpoznawania węglowodorów wymaga przejścia przez tereny śródlądowych wód płynących, dróg publicznych, bądź obszary kolejowe, inwestor jest uprawniony do zajęcia tego terenu. Natomiast, zgodnie z ust. 2 przywołanego artykułu zajęcie tegoż terenu nie wymaga pozwolenia wodnoprawnego. Analogiczna regulacja dotyczy inwestycji w zakresie wydobywania węglowodorów oraz inwestycji w zakresie transportowania węglowodorów (art. 36 ust. 1 i 2 projektu ustawy).

Projektodawca konstruując przedmiotowy przepis - posłużył się niezbyt jasnym zwrotem „przejścia przez tereny śródlądowych wód płynących", nie określając zakresu semantycznego przytoczonego wyrażenia. Co więcej, w uzasadnieniu projektu ustawy brak jest wzmianki w tym zakresie. Zasadne wydaje się więc być określenie, co ustawodawca rozumie przez „przejście" przez tereny wód i jak szeroką ingerencję w hydrologię danej powierzchni może powodować ta czynność.

Podstawą korzystania z wyżej wymienionych terenów ma być, odpowiednio do art. 6 ust. 2 projektowanej ustawy pisemna umowa zawarta przez inwestora z właściwym organem gospodarki wodnej określająca zakres, termin i warunki zajęcia terenu. Jeżeli natomiast w terminie 30 dni od dnia złożenia przez inwestora wniosku o uzgodnienie nie dojdzie do zawarciu umowy – wojewoda (na wniosek inwestora) wydaje w tym zakresie decyzje zastępująca umowę, która określa zakres, termin i warunki zajęcia terenu (art. 6 ust. 3 projektu).

Motywy przyjętej regulacji według projektodawców (s. 13 uzasadnienia), są następujące: „Zwolnienie inwestora z obowiązku uzyskania pozwolenia wodnoprawnego wynika z przekonania projektodawców, iż w przypadku udostępnienia terenu w drodze umowy z właściwym organem (…) (lub decyzji zastępującej tę umowę), pozwala na ochronę wszystkich tych wartości prawnie chronionych, które miał na względzie ustawodawca przewidując konieczność uzyskania pozwolenia wodnoprawnego. Te same względy legły u podstaw analogicznego rozwiązania w art. 36 projektu".

Tym większe zaskoczenie budzi ogólne i lakoniczne określenie co powinna zawierać przedmiotowa umowa i praktycznie brak regulacji w zakresie treści decyzji wydawanej przez wojewodę. Trudno w konsekwencji zrozumieć jak umowa względnie decyzja, o których mowa w projekcie mogłaby pozwalać na ochronę tych samych wartości jakie ma na względzie regulacja pozwolenia wodnoprawnego, skoro w tym ostatnim ustala się:

- cel i zakres korzystania z wód;
- warunki wykonywania uprawnienia;
- obowiązki niezbędne ze względu na ochronę zasobów środowiska;
- obowiązki niezbędne ze względu na ochronę interesów ludności i gospodarki;

- a w szczególności, m. in.: ilość pobieranej lub odprowadzanej wody, w tym maksymalną ilość m^3 na godzinę i średnią ilość m^3 na dobę oraz maksymalną ilość m^3 na rok, sposób gospodarowania wodą, w tym charakterystyczne rzędne piętrzenia oraz przepływy, ograniczenia wynikające z konieczności zachowania przepływu nienaruszalnego, ilość, stan i skład ścieków wprowadzanych do wód, do ziemi lub do urządzeń kanalizacyjnych albo minimalny procent redukcji zanieczyszczeń w procesie oczyszczania ścieków, opis urządzenia wodnego, w tym położenie za pomocą współrzędnych geograficznych oraz podstawowe parametry charakteryzujące to urządzenie i warunki jego wykonania, wykonanie urządzeń zapobiegających szkodom lub zmniejszających negatywne skutki wykonywania tego pozwolenia wodnoprawnego, niezbędne przedsięwzięcia ograniczające negatywne oddziaływanie na środowisko.

Co więcej, zgodnie z art. 128 ust. 2 p.w. w razie potrzeby w pozwoleniu wodnoprawnym ustala się dodatkowo szczegółowe obowiązki – np. wykonania robót lub uczestniczenia w kosztach utrzymania urządzeń wodnych, stosownie do odnoszonych korzyści czy odtworzenia retencji przez budowę służących do tego celu urządzeń wodnych lub realizację innych przedsięwzięć, jeżeli w wyniku realizacji pozwolenia wodnoprawnego nastąpi zmniejszenie naturalnej lub sztucznej retencji wód śródlądowych. Dodatkowo, w art. 127 ust. 1 – 5 p.w. uregulowano szczegółowe okresy obowiązywania pozwolenia wodnoprawnego, biorąc pod uwagę jego przedmiot. Jak zasadnie zauważył Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 9 listopada 2007 r. (sygn. akt - IV SA/Wa 1810/07, *Legalis*): „Pozwolenie wodnoprawne ze swej istoty winno stanowić dla wnioskodawcy wyczerpujący katalog wymogów, które są na niego nakładane w związku z prowadzeniem działalności, dla której istnieje wymóg uzyskania takiego pozwolenia wodnoprawnego".

Zestawiając przesłanki determinujące treść pozwolenia wodnoprawnego (wskazane wyżej kazuistyczne zagadnienia) i decyzji zastępującej umowę należy stwierdzić nieproporcjonalność w określeniu regulacji materialnoprawnych, determinujących elementy treściowe tych aktów administracyjnych. Wprowadzając powyższy zapis zdecydowanie ograniczono (pominięto) przesłanki materialnoprawne determinujące treść pozwolenia wodnoprawnego, ustanawiając jedynie szczątkowe, lakoniczne i niejasne wskazania – co do zakresu, terminu i warunku zajęcia terenu. W ten sposób nie uwzględniono regulacji związanych z: ochroną środowiska - w sytuacji korzystania z wód w ramach działalności inwestycyjno – przemysłowej; analizą skali i zakresem korzystania z wód; sposobem postępowania w przypadku uszkodzeń i awarii; szczegółowymi obowiązkami, związanymi z koniecznością restytucji terenów wodnych.

Zgodnie z ogólną zasadą, określoną w art. 122 ust. 1 p.w., pozwolenie wodnoprawne jest wymagane m.in. na: szczególne korzystanie z wód (pkt 1); regulację wód oraz zmianę ukształtowania terenu na gruntach przylegających do wód, mającą wpływ na warunki przepływu wody (pkt 2); wykonanie urządzeń wodnych

(pkt 3); długotrwałe obniżenie poziomu zwierciadła wody podziemnej (pkt 5); piętrzenie wody podziemnej (pkt 6); odwodnienie obiektów lub wykopów budowlanych oraz zakładów górniczych (pkt 8).

Jak już o tym była mowa powyżej w pozwoleniu wodnoprawnym ustala się cel i zakres korzystania z wód, warunki wykonywania uprawnienia oraz obowiązki niezbędne, ze względu na ochronę zasobów środowiska, interesów ludności i gospodarki. Odnosząc się do omawianego zagadnienia Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 9 maja 2007 r. (sygn. akt – II OSK 706/06, *Legalis* nr 128163) stwierdził: „Przepis art. 128 ust. 1 pkt 8 ustawy Prawo wodne pozwala na nałożenie w decyzji o pozwoleniu wodnoprawnym obowiązku wykonania niezbędnych przedsięwzięć ograniczających negatywne oddziaływanie na środowisko. Przedsięwzięcia te zobowiązujące uprawnionego do utrzymania dobrego stanu ekologicznego wód, służą ochronie interesów ludności. Określenie zatem niezbędnych przedsięwzięć ograniczających negatywne oddziaływanie na środowisko jest integralnym i koniecznym elementem pozwolenia wodnoprawnego prowadzącym do zachowania i utrzymania dobrego stanu ekologicznego wód, oczywiście przypadku wystąpienia takiej potrzeby". Nadto, zgodnie z przepisami art. 131 p.w. – pozwolenie wodnoprawne wydaje się na wniosek; a do wniosku dołącza się m.in.: operat wodnoprawny oraz opis prowadzenia zamierzonej działalności sporządzony w języku nietechnicznym.

Trzeba zauważyć, iż operat wodnoprawny jest dokumentem cechującym się znacznym formalizmem, zawierającym niezbędne dane techniczne i informacje fachowe związane z zagadnieniem korzystania z wód w danym przypadku (katalog normatywnych wymagań w zakresie zawartości treściowej operatu wymieniają przepisy art. 132 p.w.). Jak zauważył Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 29 czerwca 2011 r. (sygn. akt – II OSK 890/10, *Legalis* nr 368972): „Operat wodnoprawny to zbiór niezbędnych informacji do wydania pozwolenia wodnoprawnego mający odpowiednią formę i treść. Operat ten musi uwzględniać aktualny stan nieruchomości oraz wskazanie siedziby i adresów ich właścicieli na chwilę wydania decyzji o pozwoleniu wodnoprawnym. Celem tej regulacji jest przede wszystkim prawidłowe określenie stron postępowania aby zapewnić im czynny udział w prowadzonym postępowaniu wodnoprawym".

Stosownie do przepisów art. 11 projektowanej regulacji – jeżeli przeprowadzenie prac w zakresie poszukiwanie i rozpoznawania węglowodorów wymaga pozwolenia wodnoprawnego, pozwolenie to wydaje marszałek województwa w terminie nie dłuższym, niż 30 dni. Nadto, ustalenie stanu prawnego nieruchomości – siedziby i adresu właścicieli tych nieruchomości określa się na podstawie katastru nieruchomości. Z kolei zawiadomienia o wszczęciu postępowania doręcza się na adresy wskazane w katastrze nieruchomości (ze standardowym skutkiem doręczenia) lub dokonuje się doręczeń w formie obwieszczeń, co ma służyć – zdaniem projektodawców – przyspieszeniu i uproszczeniu całego postępowania. W pierwszej kolejności zwrócenia uwagi wymaga brak funkcjonowania w polskim prawie rejestru

nazywanego katastrem nieruchomości. Wątpliwym jest wprowadzanie regulacji odwołujących się do rozwiązań prawnych – które jeszcze nie istnieją lub są jedynie w fazie analiz lub projektów. Trzeba też zauważyć, iż dane zawarte w istniejącej ewidencji gruntów i budynków mogą być błędne (np. ze względu na sporny/niejasny stan prawny nieruchomości; błędy administracji aktualizującej lub uzupełniającej rejestr). W związku z tym, przyjmowanie wystąpienia skutków prawnych (np. skutku doręczenia pisma urzędowego) w oparciu o niepewne dane (mogące rozmijać się z rzeczywistością) - może powodować nie uproszczenie, ale skomplikowanie, wydłużenie lub wznowienie postępowania (kiedy to strona bez własnej winy zostanie pozbawiona możliwości udziału w postępowaniu lub obrony swoich praw).

W projektowanym akcie przewidziano środek dyscyplinujący – uprawniający organ wyższego stopnia do wymierzenia marszałkowi województwa kary za każdy dzień zwłoki w przypadku niewydania decyzji we wskazanym wyżej terminie. Przytoczone unormowanie budzi zastrzeżenia. Fundamentem postępowania jurysdykcyjnego jest zasada prawdy materialnej (art. 7 k.p.a.), zgodnie z którą – w toku postępowania organy administracji publicznej z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy. Jedną z gwarancji tej zasady jest obowiązek organu administracji publicznej wyczerpującego zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego (art. 77 § 1 k.p.a.). Uwzględniając, przeprowadzone powyżej rozważania w zakresie charakteru pozwolenia wodnoprawnego i istoty operatu wodnoprawnego należy uznać, iż planowane zakończenie procedury jurysdykcyjnej, zwieńczonej wydaniem (zgodnej z prawem) decyzji administracyjnej o pozwoleniu wodnoprawnym w terminie 30 dni będzie niezwykle trudne, jeżeli nie niemożliwe.

Ilość problemów normatywnych, wymogów formalnych związanych z wnioskiem o wydanie pozwolenia wodnoprawnego (przepisy art. 131 p.w.) oraz operatem wodnoprawnym (przepisy art. 132 p.w.), czy samą treścią decyzji administracyjnej o pozwoleniu wodnoprawnym (art. 128 p.w.) – wskazują na wielowątkowość, zawiłość i rygoryzm formalny postępowań w zakresie wydawania pozwoleń wodnoprawnych. Dla porównania, standardowe terminy załatwiania spraw szczególnie skomplikowanych, zgodnie z art. 35 § 3 k.p., wynoszą maksymalnie dwa miesiące od dnia wszczęcia postępowania (jednak organ w uzasadnionych przypadkach – jest uprawniony do wskazania nowego terminu załatwienia sprawy, zgodnie z zasadą sygnalizacji – art. 36 § 1 k.p.a.).

W tym kontekście, równie trudna do zaakceptowania jest projektowana regulacja, w zakresie możliwości nałożenia kary na organ, w sytuacji przekroczenia 30 dniowego terminu na wydanie pozwolenia wodnoprawnego. Co prawda, do terminu tego nie wlicza się terminów przewidzianych w przepisach na dokonanie określonych czynności, okresów opóźnień spowodowanych z winy strony albo z przyczyn niezależnych od organu – jednak, ustawowe uregulowanie tak rygorystycznego terminu na wydanie decyzji

administracyjnej w skomplikowanym postępowaniu, rodzi uzasadnione wątpliwości co do możliwości wypełnienia gwarancji zasady prawdy materialnej (obiektywnej) i wyczerpującego rozważenia wszelkich okoliczności sprawy.

Nadto, można posłużyć się argumentem z zakresu pragmatyki działania piastunów organu administracji publicznej i teorii oraz psychologii procesu podejmowania decyzji. Mianowicie, w sytuacji możliwości przekroczenia krótkiego, ustawowego terminu na wydanie decyzji administracyjnej – organ za wszelką cenę będzie starał się wprowadzić do obrotu prawnego akt administracyjny, którego prawidłowość (zgodność z prawem), ze względu na błyskawiczny tok postępowania i zakres określonych prawem wymogów - może być szeroko negowana, w postępowaniu przed organem drugiej instancji lub w postępowaniu sądowoadministracyjnym. Trzeba na marginesie zauważyć, iż w ten sposób, ustawodawca próbuje wprowadzić *quasi* – remedium na potencjalną bezczynność w postępowaniu administracyjnym. Jednak, jak uznaje się w doktrynie polskiego prawa i postępowania administracyjnego - to zasada sygnalizacji (a nie np. zasada dewolucji, fikcja decyzji pozytywnej, czy fikcja decyzji negatywnej) - uzupełniona przecież środkami prawnymi w zakresie przeciwdziałaniu bezczynności i przewlekłości postępowania – jest najwłaściwszą formą dyscyplinowania organów w postępowaniu jurysdykcyjnym.

Zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt 5) lit. a) i c) oraz pkt 13) projektowanej regulacji – wniosek o wydanie decyzji o lokalizacji inwestycji w zakresie wydobywania węglowodorów zawiera:

- ogólną charakterystykę inwestycji, obejmującą określenie m.in.: zapotrzebowania na wodę oraz sposobu odprowadzania i oczyszczania ścieków, a także innych potrzeb w zakresie uzbrojenia terenu, a w razie potrzeby również sposobu zagospodarowania odpadów, a nadto charakterystycznych parametrów technicznych inwestycji oraz danych charakteryzujących jej wpływ na środowisko;
- wskazanie gruntów pokrytych powierzchniowymi wodami płynącymi.

Nie można pominąć milczeniem, iż art. 15 ust. 3 projektowanych unormowań wskazuje, że przed złożeniem wniosku o wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji w zakresie wydobywania węglowodorów inwestor występuje o wiele opinii, m.in. ministra właściwego do spraw zdrowia, dyrektora właściwego urzędu morskiego, właściwego organu nadzoru górniczego, właściwego dyrektora regionalnego zarządu gospodarki wodnej (w odniesieniu do inwestycji obejmujących wykonanie urządzeń wodnych oraz w odniesieniu do obszarów szczególnego zagrożenia powodzią, stref ochronnych ujęć wody, obszarów ochronnych głównych zbiorników wód podziemnych i powierzchniowych), właściwego regionalnego dyrektora ochrony środowiska (w odniesieniu do form ochrony przyrody, w przypadku inwestycji, dla których nie było wymagane uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach). Stosownie do art. 15

ust. 6 projektu ustawy, wskazane wyżej opinie (z wyjątkiem opinii właściwego regionalnego dyrektora ochrony środowiska) – zastępują uzgodnienia, pozwolenia, opinie, bądź stanowiska właściwych organów, wymagane odrębnymi przepisami dla lokalizacji inwestycji. Należy uznać, iż zastąpienie formy pozwolenia, czy uzgodnienia (charakteryzujących się koniecznością zasadniczego uwzględnianie stanowiska organu współdziałającego) – formą niewiążącej opinii - stanowi znaczną ingerencję w porządek admnistracyjnoprawny w zakresie ustawowych związków, między organami administracyjnymi. W związku z tym - współdziałanie fachowych organów administracji publicznej (zajmujących się wyodrębnionym, merytorycznym zakresem zagadnień związanych ze stosowanie norm prawa administracyjnego) – staje się fasadowym i *ex definitione* – niewiążącym dla organu prowadzącego postępowanie zaleceniem.

W tym przedmiocie, należy podzielić w całej rozciągłości rozważania zawarte we wspominanej już opinii Rady Legislacyjnej, w której stwierdzono iż: „obowiązujące w odrębnych przepisach wymogi, polegające m.in. na uprzednim uzyskaniu pozwolenia (…) uzgodnienia bądź zgody (…) mają swoje racjonalne uzasadnienie. Ustawodawca nadał im taką, a nie inną formę kierując się, jak należy przypuszczać, racjonalnymi przesłankami. Zatem trudno jest doszukać się powodów, dla których każda inna inwestycja (…), niż będąca przedmiotem uregulowań projektu (…) ustawy – może zostać zlokalizowana po uzyskaniu przewidzianego prawem pozwolenie, zgody itd., zaś w przypadku lokalizowania inwestycji w zakresie wydobywania węglowodorów wystarcza (niewiążąca) opinia albo „milczenie organu”".
Omawiane powyżej rozwiązanie, z uwagi na zawartość wniosku o wydanie decyzji o lokalizacji inwestycji w zakresie wydobywania węglowodorów i niewiążącą opinię dyrektora regionalnego zarządu gospodarki wodnej (m.in. w zakresie obszarów szczególnie wrażliwych) stanowi niewątpliwie kolejne zagrożenie dla ochrony wód.

Analizując projektowaną regulację w kontekście obowiązujących unormowań prawa wodnego nie sposób pominąć aktów prawa Unii Europejskiej, zwłaszcza dyrektyw, które winny być implementowane do krajowego porządku prawnego i których cele muszą być w tym ustawodawstwie uwzględniane, tj. m.in. dyrektywę 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2000 r. ustanawiającą ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej, dalej jako – dyrektywa 2000/60/WE oraz dyrektywę 2006/11/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 lutego 2006 r. w sprawie zanieczyszczenia spowodowanego przez niektóre substancje niebezpieczne odprowadzane do środowiska wodnego Wspólnoty, dalej jako dyrektywa 2006/11/WE[14].

[14] Z punktu widzenia omawianej problematyki istotne mogą być również dyrektywa 2000/118/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie ochrony wód podziemnych przed zanieczyszczeniem i pogorszeniem ich stanu oraz dyrektywa 86/280/EWG Rady z dnia 12 czerwca 1986 r. w sprawie wartości dopuszczalnych dla ścieków i wskaźników jakości wód w odniesieniu do zrzutów niektórych substancji niebezpiecznych zawartych w wykazie I Załącznika do dyrektywy 76/464/EWG, dyrektywa Rady 98/83/WE z dnia

Nie budzi większych wątpliwości, że zapotrzebowanie na wodę i ingerencja w środowisko wodne, podczas realizowania inwestycji dotyczących węglowodorów – są oczywiste i znaczące dla prawidłowego stanu gospodarki wodnej w obrębie przedsięwzięcia[15]. Z tego względu, uregulowania prawne dotyczące przedmiotowego zagadnienia winny być analizowane i stosowane skrupulatnie, pozwalając na całościową ochroną interesu publicznego (np. z zakresie gospodarowania wodami, dbałości o środowisko naturalne), czy interesów indywidualnych (w zakresie realizacji publicznych praw podmiotowych obywateli, ustanawiania gwarancji procesowych chroniących ich uprawnienia i obowiązki).

Stosownie do art. 1 dyrektywy 2000/60/WE - jej celem jest ustalenie ram dla ochrony śródlądowych wód powierzchniowych, wód przejściowych, wód przybrzeżnych oraz wód podziemnych, które: zapobiegają dalszemu pogarszaniu oraz chronią i poprawiają stan ekosystemów wodnych oraz, w odniesieniu do ich potrzeb wodnych, ekosystemów lądowych i terenów podmokłych bezpośrednio uzależnionych od ekosystemów wodnych; promują zrównoważone korzystanie z wód oparte na długoterminowej ochronie dostępnych zasobów wodnych; dążą do zwiększonej ochrony i poprawy środowiska wodnego między innymi poprzez szczególne środki dla stopniowej redukcji zrzutów, emisji i strat substancji priorytetowych oraz zaprzestania lub stopniowego wyeliminowania zrzutów, emisji i strat priorytetowych substancji niebezpiecznych; zapewniają stopniową redukcję zanieczyszczenia wód podziemnych i zapobiegają ich dalszemu zanieczyszczaniu, oraz przyczyniają się do zmniejszenia skutków powodzi i susz. Dodatkowo, w przepisach art. 4 wspomnianego aktu prawa pochodnego - unormowano cele środowiskowe oraz zobowiązano Państwa Członkowskie do wdrożenia koniecznych środków i działań w zakresie polityki wodnej i gospodarowania wodami.

Z kolei zgodnie z unormowaniami dyrektywy 2006/11/WE (która ma zastosowanie do śródlądowych wód powierzchniowych) - Państwa Członkowskie winny podejmować odpowiednie działania w celu eliminacji zanieczyszczenia wód przez substancje niebezpieczne, a także zmniejszenia zanieczyszczenia tych wód substancjami niebezpiecznymi (art. 3 dyrektywy). Dodatkowo, Państwa Członkowskie zobowiązane są do podejmowania wszelkich, odpowiednich kroków w celu wykonania środków przyjętych przez nie zgodnie

3 listopada 1998 r. w sprawie jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi, przy czym jednak z uwagi na ograniczony zakres opracowanie ich omówienie jest niemożliwe.

[15] Według P. Poprawy, *Woda w procesie wydobycia gazu z łupków*, Ecomanager, nr 3/2012, http://e-czytelnia.abrys.pl/ecomanager/2012-3-601/technologie-i-innowacje-6794/woda-w-procesie-wydobycia-gazu-z-lupkow-14263
„W trakcie pojedynczego szczelinowania do wybranego interwału złoża zatłacza się ok. 1000-5000 m3 wody. Takich zabiegów w jednym otworze wykonuje się na kolejnych interwałach poziomego odcinka wiercenia zwykle kilkanaście. Łączne zużycie wody w otworze może wynosić 10 000-70 000 m3 (najczęściej ok. 20 000-30 000 m3). Cykl takich szczelinowań wykonuje się zazwyczaj tylko raz w danym odwiercie, zatem jest to zużycie wody jednokrotne w całej kilkudziesięcioletniej historii produkcji gazu z otworu".

z dyrektywą w taki sposób, by nie zwiększyć zanieczyszczenia wód. Państwa te zabraniają ponadto wszelkich działań, które w sposób zamierzony lub niezamierzony omijają przepisy dyrektywy (art. 7 dyrektywy).
Prowadzenie zintensyfikowanego procesu technologicznego i gospodarczego, polegającego na poszukiwaniu, rozpoznawaniu, wydobywaniu lub transportowaniu węglowodorów - winno być realizowane w realiach odpowiedniego stanu prawnego, gwarantującego realizację fundamentalnych zasad porządku prawnego i ochronę uprawnień obywateli. Zgodnie, z wyrażoną w art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej zasadą efektywności - państwa członkowskie podejmują wszelkie środki ogólne lub szczególne właściwe do zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z traktatów lub aktów instytucji Unii Europejskiej. W związku z powyższym, Rzeczypospolita Polska jest zobligowana do wdrażania i realizowania zasad i regulacji wynikających ze wspomnianych dyrektyw a ich implementacja została w większości dokonana w przepisach prawa wodnego. Stąd, zdecydowane uproszczenie procedur administracyjnych, dotyczących przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów może skutkować (biorąc pod uwagę wykluczenie zasadniczych instytucji prawa wodnego) – brakiem realizacji celów wynikających z ww. dyrektyw.

Jak zauważył Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 14 października 2010 r. (II GSK 689/09, *Legalis* nr 338168): „Zasada efektywności, jako ogólna zasada prawa wspólnotowego, mimo braku jej zdefiniowania, powinna być rozumiana jako osiągnięcie celów tego prawa z akcentem na zapewnienie właściwego wykonania przez państwa członkowskie obowiązków wynikających z przepisów systemu prawnego Wspólnoty.

W ścisłym znaczeniu zasada efektywności wymaga, aby przepisy prawa krajowego zarówno procesowego, jak i materialnego były tak skonstruowane, by prawa podmiotowe wynikające z przepisów unijnych były chronione przed wszelkiego rodzaju naruszeniami (pogrubienie i podkreślenie własne)". Truizmem jest więc stwierdzenie, iż na podstawie zasad prawa Unii Europejskiej (wspomnianej zasady efektywności, zasady pierwszeństwa prawa wspólnotowego, zasady bezpośredniego skutku prawa Unii Europejskiej, zasady lojalnej współpracy oraz zasady wykładni prawa krajowego zgodnie z prawem wspólnotowym) – przepisy prawne wydawane przez organy wspólnotowe są częścią porządku normatywnego Państw Członkowskich i wiążą sądy oraz organy administracji publicznej. Stad, powyższa analiza stała się konieczna biorąc pod uwagę fakt, iż Rada Legislacyjna nie przeprowadziła rozważań w zakresie zgodności projektowanych regulacji z prawem Unii Europejskiej**.**
W tym kontekście, za niewystarczające należy uznać lakoniczne stwierdzenie w uzasadnieniu projektu ustawy węglowodorowej (s. 31), iż „projekt nie jest sprzeczny z prawem UE". Dopiero całościowe rozważenie zgodności projektowanych unormowań z aktami prawa unijnego, które dotyczą bezpośrednio rozważanej materii – mogłoby doprowadzić do tak kategorycznego wniosku.

4. Ocena projektowanych regulacji w kontekście obowiązujących unormowań o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym i konstytucyjnie zagwarantowanej samodzielności jednostek samorządu terytorialnego.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 projektowanej regulacji – realizacja inwestycji w zakresie poszukiwania i rozpoznawania węglowodorów, inwestycji w zakresie wydobywania węglowodorów i inwestycji w zakresie transportowania węglowodorów jest możliwa niezależnie od ustaleń studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego w gminie oraz planu zagospodarowania przestrzenne województwa. Nadto, stosownie do art. 3 ust. 2 – na terenie, dla którego miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego określa przeznaczenie: zabudowy techniczno – produkcyjnej, użytkowania rolniczego, zieleni i wód, komunikacji lub infrastruktury technicznej, dopuszcza się realizację inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów – również w przypadku, gdy nie są one przewidziane w tym planie, chyba że plan ustanawia w tym zakresie zakazy lub ograniczenia wynikające z przepisów odrębnych. W sytuacji, gdy podejmowanie lub wykonywanie działalności obejmującej przygotowanie lub realizację inwestycji dotyczących węglowodorów, uzależnione jest od zgodności lub nienaruszania przeznaczenia lub sposobu wykorzystywania nieruchomości wynikającego z miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego lub studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy – wymóg ten uważa się za spełniony w zakresie wynikającym z przytoczonych wyżej przepisów (art. 3 ust. 3 projektowanej ustawy). Wskazana regulacja stanowi znaczną ingerencję w samodzielność jednostek samorządu terytorialnego (głównie gminy) w zakresie planowania i zagospodarowania przestrzennego. Wiąże się to z trzema istotnymi zakresami modyfikacji obowiązujących regulacji:

- możliwości prowadzenia inwestycji niezależnie od unormowań aktów zagospodarowania przestrzennego (w tym aktów prawa powszechnie obowiązującego, jak miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego);
- możliwości realizowania inwestycji węglowodorowych na terenach, dla których przeznaczenie w planie miejscowym już określono (w tym jako: zieleń, wody, infrastrukturę techniczną);
- wprowadzenia swoistej fikcji prawnej, iż wymóg zgodności lub nienaruszania przeznaczenia lub sposobu wykorzystywania nieruchomości wynikający z innych aktów uważa się w określonych przypadkach za spełniony.

Po pierwsze, nie dostrzeżono znaczenia zieleni i wód, komunikacji oraz infrastruktury technicznej dla wykonywania zadań przez jednostki samorządu terytorialnego, związanych z zaspokajaniem potrzeb mieszkańców. W tym zakresie przyznano bezwzględne pierwszeństwo inwestycjom węglowodorowym, bez rozważenia interesu gminy w realizacji żywotnych dla mieszkańców przedsięwzięć, zwłaszcza, że niektóre

z nich (na przykład infrastruktura techniczna) nie będą mogły zostać przeniesione do innej lokalizacji. Wobec słabości publicznego wymiaru inwestycji węglowodorowych (o czym była mowa w pkt 1 powyżej) takie rozwiązanie wydaje się szczególnie nieuzasadnione.

W uzasadnieniu projektu wyrażono zapatrywanie, iż unormowanie zawarte w art. 3 ust. 2 projektu stanowi jedynie ustawową regułę interpretacyjną co do braku sprzeczności określonych w miejscowym planie przeznaczeń (zabudowy techniczno produkcyjnej, użytkowania rolniczego, zieleni i wód, komunikacji lub infrastruktury technicznej) z realizacją inwestycji dotyczących węglowodorów (s. 11 uzasadnienia). Jednakże zgodnie z omawianym przepisem, irrelewantny jest określony w studium uwarunkowań i zagospodarowania przestrzennego oraz miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego charakter przeznaczenia danych nieruchomości, ponieważ, każdorazowo – zaistnieje możliwość wykorzystania tej przestrzeni na cele związane z realizacją inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów. Nawet w sytuacji tak ewidentnej jak przykładowo przeznaczenie pod park miejski a zamiarem realizacji na tym samym terenie wiertni, zgodnie z omawianym przepisem wystąpi niesprzeczność tych przeznaczeń. Mając dodatkowo na uwadze fakt, że postanowienia planu zawierające wyraźne zakazy lub ograniczenia wynikające z odrębnych przepisów będą na takich terenach rzadkością, to należałoby raczej mówić o wyłączeniu w tym zakresie zapisów planów a nie o regule interpretacyjnej.
Stosownie do art. 16 ust. 2 Konstytucji RP - samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej. Przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych samorząd wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. Natomiast, na podstawie art. 165 ust. 2 Konstytucji RP - samodzielność jednostek samorządu terytorialnego podlega ochronie sądowej.

Jak zauważył B. Banaszak: „Konstytucja przyznając samorządowi kompetencję do uczestniczenia w sprawowaniu władzy publicznej, wyraźnie przy tym określa w postanowieniach znajdujących się w Rozdziale VII poświęconym samorządowi terytorialnemu, że uczestniczenie to polega na: wykonywaniu zadań publicznych, których Konstytucja oraz ustawy nie zastrzegły na rzecz administracji rządowej (por. komentarz do art. 163); wykonywaniu zadań polegających na zaspokajaniu zbiorowych potrzeb społeczności lokalnych (por. komentarz do art. 166 ust. 1) oraz wykonywaniu zadań publicznych zleconych w drodze ustawy, jeżeli wynika to z uzasadnionych potrzeb państwa (por. komentarz do art. 166 ust. 2)”. Konstytucja stanowi, że zakres powierzonych samorządowi terytorialnemu zadań publicznych określą ustawy. Nadal aktualny jest w tym kontekście sformułowany na początku transformacji ustrojowej następujący pogląd TK: "Gwarantując samorządowi terytorialnemu udział w sprawowaniu władzy oraz powierzając *implicite* organom państwa określenie rozmiarów i form tego udziału, polski ustawodawca konstytucyjny ustanowił prawnopozytywne podstawy działania samorządu terytorialnego i włączył go do struktury sprawowania władzy (...) a tym samym odmówił mu przymiotu władzy suwerennej, o innym niż

prawo stanowione przez to państwo - źródle władzy publicznej" (uchw. z 27.9.1994 r., W 10/93, OTK 1994, Nr 2, poz. 46). Ustawy, określając zadania samorządu terytorialnego, stwarzają tym samym prawne podstawy i ramy jego działalności.[16]"

Nie można pominąć, iż zgodne z art. 15 ust. 3 pkt 17) przed złożeniem wniosku o wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji w zakresie wydobywania węglowodorów inwestor winien wystąpić o opinie do właściwego miejscowo organu wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego. Opinia wydawana przez ten organ jest – ze swej istoty - niewiążąca. Tak więc, wojewoda wydający decyzję o ustaleniu lokalizacji inwestycji w zakresie wydobywania węglowodorów, nie jest w żaden sposób związany stanowiskiem organów administracyjnych wykonujących kompetencje w ramach samorządu terytorialnego (brak jest wpływu samorządu na ostateczne ustalenia, dotyczące sfery zagadnień, należących przecież do jego zadań). Biorąc pod uwagę fakt, iż ostateczna decyzja o lokalizacji inwestycji w zakresie wydobywania węglowodorów wiąże właściwe organy przy sporządzaniu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego (art. 21 ust. 2 projektowanej regulacji) – należy stwierdzić brak jakiegokolwiek merytorycznego wpływu organów jednostek samorządu terytorialnego na akty administracyjne wpływające na zakres i charakter kształtowania polityki przestrzennej.

Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny, odnosząc się do samodzielności jednostek samorządu terytorialnego: „Trybunał Konstytucyjny w wielu orzeczeniach precyzował znaczenie tej zasady. Rozwijając i systematyzując dotychczasowe orzecznictwo, Trybunał Konstytucyjny pragnie przypomnieć, że konstytucyjna zasada samodzielności jednostek samorządu terytorialnego oznacza w szczególności, że:

- jednostki samorządu terytorialnego mają określony zakres zadań własnych związanych z zaspokajaniem potrzeb mieszkańców oraz zadań zleconych określonych przez ustawy;
- jednostki samorządu terytorialnego samodzielnie realizują swoje zadania, wyrażając wolę mieszkańców;
- ingerencja organów władzy wykonawczej w realizację tych zadań powinna zostać ograniczona do procedur nadzorczych opartych na kryterium legalności; jest ona dopuszczalna tylko w wypadkach określonych w ustawach;
- ingerencja prawodawcza w sferę samodzielności samorządu terytorialnego wymaga zachowania formy ustawowej oraz poszanowania zasady zupełności regulacji ustawowych;
- wszelka ingerencja w sferę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego musi być zgodna z zasadą proporcjonalności;
- prawa i interesy jednostek samorządu terytorialnego podlegają ochronie sądowej. (…) Ustawa z 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym przyznaje szeroki zakres władztwa

[16] B. Banaszak, *Komentarz do art. 16 ust. 2 Konstytucji RP, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz.*, Warszawa 2012, Legalis.

planistycznego tym jednostkom i umożliwia samodzielne wykonywania zadań z zakresu planowania przestrzennego[17]".

Odnosząc się do wymogów realizacji zasady samodzielności określonych w powyżej przywołanym orzeczeniu Trybunału, trudno zaakceptować proponowane unormowanie, wyłączające ustalenia studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego oraz planów zagospodarowania przestrzennego, zwłaszcza że kolizja z interesami i wartościami jakie zasada ta ma chronić nie została przez projektodawców nawet rozważona. Jak już o tym była mowa niski (i oddalony w czasie) stopień publicznego charakteru inwestycji węglowodorowych winien prowadzić do szczegółowej analizy dopuszczalności ingerowania w samodzielność jednostek samorządu terytorialnego.

Na szczególną uwagę zasługuje tu zasada proporcjonalności ingerencji wywodzona przez Trybunał Konstytucyjny z art. 2 Konstytucji RP (choć nie jest ona w nim ani wyraźnie ani w sposób dorozumiany wyrażona). Jej elementem składowym jest przyjmowanie jedynie regulacji niezbędnych dla ochrony konkretnego interesu publicznego, formułowania przepisów tak by ich stosowanie prowadziło do osiągnięcia zamierzonych skutków oraz zachowanie równowagi między możliwymi do uzyskania efektami regulacji a dolegliwościami jakie ona powoduje, w tym wypadku dla jednostek samorządu terytorialnego (a pośrednio dla mieszkańców)[18]. W świetle powyższego i z uwagi na znaczną „mobilność" inwestycji węglowodorowych za całkowicie wystarczające należałoby uznać wprowadzenie wymogu niesprzeczności z planem miejscowym, a więc z jednej strony złagodzenie wymagań w stosunku do reguł ogólnych (uchylenie wymagania zgodności z planem), jednak pozostawienie właściwemu organowi oceny czy da się pogodzić ustalenia planu z przedsięwzięciami regulowanymi omawianym projektem a także możliwości ewentualnego stwierdzenia, że jednak w pewnych wypadkach pogodzenie jest wykluczone, co oczywiście pociągałoby za sobą odmowę zlokalizowania inwestycji węglowodorowej na danym terenie. Podobnie zamiast niewiążącej opinii pozbawiającej organ wykonawczy (wójta, burmistrza lub prezydenta miasta) faktycznego wpływu na lokalizację inwestycji węglowodorowych, wystarczające byłoby wprowadzenie ograniczonego zakresowo uzgodnienia ewentualnie uzgodnienia z obowiązkiem wskazania warunków uzgodnienia bądź terenu, na którym byłoby to możliwe. W powyższych wypadkach z jednej strony nie doszłoby do radykalnego pozbawienia jednostek samorządu terytorialnego wpływu na planowanie przestrzenne w zakresie przedmiotowych inwestycji a jednocześnie nie umożliwiłoby tym podmiotom ich blokowania bez uzasadnionego istotnym interesem jednostki powodu.

5. Wdrożenie zaleceń Komisji Europejskiej w sprawie podstawowych zasad rozpoznawania i wydobywania

[17] Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 marca 2007 r. (sygn. akt – K 54/05), *Legalis,* nr 80543; Podobnie S. Wronkowska, w: S. Wronkowska (red.) Polskie dyskusje o państwie prawa, Warszawa 1995, s. 74.

[18] Tak Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 26 kwietnia 1995, K 11/94, OTK 1995, nr 1, poz. 12).

węglowodorów z zastosowaniem intensywnego szczelinowania hydraulicznego

Nie może umknąć uwadze fakt, iż dnia 22 stycznia 2014 r. – Komisja Europejska wydała zalecenia w sprawie podstawowych zasad rozpoznawania i wydobywania węglowodorów (takich jak gaz łupkowy) z zastosowaniem intensywnego szczelinowania hydraulicznego. Zgodnie z pkt 16.1 zalecenia - Państwa Członkowskie, które podjęły decyzję o rozpoznawaniu i wydobywaniu złóż węglowodorów z zastosowaniem intensywnego szczelinowania hydraulicznego, są proszone o wprowadzenie w życie podstawowych zasad określonych w zaleceniu oraz o coroczne informowanie Komisji o środkach wprowadzonych w związku z zaleceniem. Z preambuły Zalecenia wyraźnie wynika, że technika szczelinowania hydraulicznego stwarza szczególne problemy związane zwłaszcza ze zdrowiem i środowiskiem naturalnym. Również dalsze postanowienia Zalecenia sugerują wyjątkowy charakter inwestycji związanych z niekonwencjonalnym wydobywaniem węglowodorów i potrzebę ich odrębnego (w domyśle bardziej rygorystycznego) uregulowania normatywnego. Oceniany projekt nie dość, że idzie w zupełnie odmiennym kierunku tj. ułatwienia, uproszczenia i uchylenia w wielu przypadkach wymogów i rygorów mających chronić środowisko i zdrowie ludzi to jeszcze dodatkowo odnosi się ogólnie do poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów, bez wyszczególnienia przedsięwzięć związanych ze szczelinowaniem hydraulicznym (realizowanych metodą niekonwencjonalną)[19].

Konkluzje:

Rekapitulując powyższe rozważania, należy stwierdzić, **iż istnieją uzasadnione wątpliwości co do - zgodności omówionych regulacji projektu z dnia 5 lutego 2015 r. ustawy o zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie poszukiwania, rozpoznawania, wydobywania i transportowania węglowodorów z Konstytucją i prawem Unii Europejskiej a także spójności z regulacjami prawa wodnego.**

Przemawia za tym:

- Brak wykazania, iż ustanowienie aktu normatywnego dotyczącego inwestycji w zakresie przygotowania i realizacji przedsięwzięć w zakresie węglowodorów mieści się w konstytucyjnym pojęciu celu publicznego, który uzasadniałby tak znaczącą ingerencję w regulacje normatywne obowiązujące w obecnym, ustalonym kształcie.
- Fakt, iż projektowane regulacje pozostają w zasadniczej sprzeczności z obowiązującymi unormowaniami prawa wodnego i ich gwarancjami (biorąc po uwagę zarówno porządek prawa krajowego i porządek prawa Unii Europejskiej).
- Brak jednoznacznego i przekonującego stwierdzenia zgodności ustawy węglowodorowej z zasadami i regulacjami prawa wspólnotowego.
- Wyłączenie reżimu prawnego związanego z obowiązywanie aktów planowania przestrzennego –

[19] Por. https://ec.europa.eu/eusurvey/publication/ShalegasRec2014.

co stanowi podważenie konstytucyjnej zasady samodzielności jednostek samorządu terytorialnego (zwłaszcza w zakresie tzw. władztwa planistycznego gminy).

Beáta Filipcová
radca prawny

4. Opinia prawna implementacji RDW 2000/60/WE

Przedmiot opinii:

Ocena prawna wybranych unormowań prawa polskiego pod kątem prawidłowości implementacji dyrektywy 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października ustanawiającej ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej, w świetle ochrony wód podczas poszukiwania i rozpoznawania złóż gazu ziemnego zlokalizowanego w skałach łupkowych (tzw. gazu łupkowego).

Podstawy prawne:

- ustawa z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 469), dalej jako „p.w.";
- ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska (Dz. U. 2013, poz. 1232 ze zm.), dalej jako „p.o.ś.";
- ustawa z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 139), dalej jako „ustawa zaopatrzeniowa";
- rozporządzenie Ministra Gospodarki w sprawie szczegółowych wymagań dotyczących prowadzenie ruchu zakładów górniczych wydobywających kopaliny otworami wiertniczymi z dnia 25 kwietnia 2014 r. (Dz. U. z 2014 r. poz. 812), dalej jako „rozporządzenie";
- rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz. U. Nr 213, poz. 1397, ze zm.);
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326/49);
- dyrektywa 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2000r. ustanawiająca ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej (Dz.U. L 327 z 22.12.2000, s.1), dalej jako „RDW", „dyrektywa wodna" lub „dyrektywa".

Analiza prawna:

1. Cele RDW

Dyrektywa 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października ustanawiająca ramy

wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej stanowi instrument skoordynowanej i zintegrowanej polityki wodnej w Unii Europejskiej, zapobiegający zanieczyszczeniom wód i ustanawiający ramy prawne ochrony hydrologii w Państwach Członkowskich. Zgodnie z art. 191 ust. 1 i 2 (dawny art. 174 TWE) Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326/49) - polityka Unii w dziedzinie środowiska przyczynia się do osiągania następujących celów: zachowania, ochrony i poprawy jakości środowiska, ochrony zdrowia ludzkiego, ostrożnego i racjonalnego wykorzystywania zasobów naturalnych, promowania na płaszczyźnie międzynarodowej środków zmierzających do rozwiązywania regionalnych lub światowych problemów w dziedzinie środowiska, w szczególności zwalczania zmian klimatu. Nadto, polityka Unii w dziedzinie środowiska stawia sobie za cel wysoki poziom ochrony, z uwzględnieniem różnorodności sytuacji w różnych regionach Unii. Opiera się na zasadzie ostrożności oraz na zasadach działania zapobiegawczego, naprawiania szkody w pierwszym rzędzie u źródła i na zasadzie „zanieczyszczający płaci". Dyrektywa wodna w swoich motywach (nr 11 i 12) nawiązuje do przytoczonej regulacji Traktatowej i stanowi jedną z fundamentalnych podstaw realizowania celów Wspólnoty w obszarze ochrony środowiska.

Co więcej, ze względu na fakt, iż polityka wodna w Unii Europejskiej wymaga przejrzystych, efektywnych i spójnych ram legislacyjnych - Wspólnota powinna określić wspólne zasady oraz ogólne ramy dla działań. To właśnie RDW powinna stanowić takie ramy i koordynować oraz integrować i, w dłuższej perspektywie, dalej rozwijać ogólne zasady i struktury dla ochrony i zrównoważonego korzystania z wody na terenie Wspólnoty zgodnie z zasadą pomocniczości (motyw nr 18). Komentowana dyrektywa ma na celu utrzymanie i poprawę środowiska wodnego we Wspólnocie. **Cel ten jest szczególnie związany z jakością danych wód.** Kontrola ich ilości jest elementem pomocniczym w stosunku do zapewnienia dobrej jakości wód, dlatego powinny być również ustanowione pomiary ilości wód, służące zapewnieniu ich dobrej jakości. Stan ilościowy danej części wód podziemnych może mieć wpływ na jakość ekologiczną wód powierzchniowych i ekosystemów lądowych związanych z tą częścią wód podziemnych. Co więcej, dyrektywa powinna przyczynić się do stopniowej redukcji emisji substancji niebezpiecznych do wód (motyw nr 19, 20 i 22). Nie można pominąć, iż Państwa Członkowskie powinny dążyć do osiągnięcia celu, jakim jest co najmniej dobry stan wód, poprzez określenie i wdrożenie koniecznych działań w ramach zintegrowanych programów działań, uwzględniając istniejące wspólnotowe wymogi. Dodatkowo, w stosunku do wymogów dobrego stanu dla wód podziemnych jakakolwiek tendencja znacznego i trwałego wzrostu stężenia jakiegokolwiek zanieczyszczenia powinna zostać zidentyfikowana i odwrócona (motyw nr 26). Jako cel ostateczny dyrektywy określono - osiągnięcie wyeliminowania priorytetowych substancji niebezpiecznych i przyczynienie się do osiągnięcia stężeń w środowisku morskim bliskich wartościom tła dla substancji naturalnie występujących (motyw nr 27). Przytoczone motywy dostrzegane są przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, również jako podstawa wydawanych orzeczeń (por. Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2006 r. C-32/05, *Legalis nr 157045* oraz Wyrok Trybunału

Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 11 września 2012 r. C-43⁄10, *Legalis nr 528231*).

Jak trafnie wskazał J. Rotko: tematyka celów wynikających z dyrektywy, które stanowią akty wtórnego prawa unijnego, ma znaczną doniosłość praktyczną i teoretyczną. Dodatkowo, wspierając się na poglądzie C. Mika[20], Autor zauważył, iż – realizacja celów (rezultatów) dyrektywy oznacza urzeczywistnienie wszystkich jej merytorycznych przepisów, które zawierają się w kontekście celu ogólnego. Przy czym, wskazanie celu dyrektywy ma znaczenie fundamentalne – stąd, przemawia to za przypisaniem mu normatywnego charakteru[21]. Co więcej, cel w rozumieniu najszerszym (mający znaczenie dla ujęcia specyfiki dyrektywy) to oczekiwany rezultat, który winien zaistnieć w następstwie transpozycji wszystkich przepisów dyrektywy. Cel taki związany jest ze wszystkimi materialnymi przepisami analizowanego aktu prawa pochodnego, gdyż nie występują – w tej materii – przepisy bezcelowe[22].

Cele dyrektywy zostały określone w sposób kompleksowy w art. 1 RDW. Zgodnie z przepisami przywołanej jednostki redakcyjnej tekstu prawnego - celem dyrektywy jest ustalenie ram dla ochrony śródlądowych wód powierzchniowych, wód przejściowych, wód przybrzeżnych oraz wód podziemnych, które: zapobiegają dalszemu pogarszaniu oraz chronią i poprawiają stan ekosystemów wodnych oraz, w odniesieniu do ich potrzeb wodnych, ekosystemów lądowych i terenów podmokłych bezpośrednio uzależnionych od ekosystemów wodnych; promują zrównoważone korzystanie z wód oparte na długoterminowej ochronie dostępnych zasobów wodnych; dążą do zwiększonej ochrony i poprawy środowiska wodnego między innymi poprzez szczególne środki dla stopniowej redukcji zrzutów, emisji i strat substancji priorytetowych oraz zaprzestania lub stopniowego wyeliminowania zrzutów, emisji i strat priorytetowych substancji niebezpiecznych; zapewniają stopniową redukcję zanieczyszczenia wód podziemnych i zapobiegają ich dalszemu zanieczyszczaniu, oraz przyczyniają się do zmniejszenia skutków powodzi i susz, a przez to przyczyniają się m.in. do:

- zapewnienia odpowiedniego zaopatrzenia w dobrej jakości wodę powierzchniową i podziemną, które jest niezbędne dla zrównoważonego, i sprawiedliwego korzystania z wód,
- znacznej redukcji zanieczyszczenia wód podziemnych.

W art. 4 ust.1 lit. b) RDW określono cele środowiskowe dla wód podziemnych. Zgodnie z tą regulacją, co do zasady:

- Państwa Członkowskie wdrażają działania konieczne, aby zapobiec lub ograniczyć dopływ zanieczyszczeń do wód podziemnych i zapobiec pogarszaniu się stanu wszystkich części wód podziemnych;
- Państwa Członkowskie chronią, poprawiają i przywracają wszystkie części wód podziemnych,

[20] C. Mik, *Europejskie prawo wspólnotowe. Zagadnienia teorii praktyki*, t. I, Warszawa 2000, s. 499.
[21] J. Rotko, *Ramowa dyrektywa wodna – analiza prawna*, Poznań 2013, s. 125-126.
[22] *Ibidem*, s. 128.

zapewniają równowagę między poborami a zasilaniem wód podziemnych, **w celu osiągnięcia dobrego stanu wód podziemnych najpóźniej w ciągu 15 lat od dnia wejścia w życie dyrektywy**;

- Państwa Członkowskie wdrażają środki konieczne, aby odwrócić każdą znaczącą i ciągłą tendencję wzrostu stężenia każdego zanieczyszczenia wynikającego z wpływu działalności człowieka w celu stopniowej redukcji zanieczyszczenia wód podziemnych.

Z uwagi na powyższe, należy stwierdzić, iż regulacja RDW zorientowana jest na problematykę jakości wód[23]. Jak zauważył P. Pawlaczyk - „W zasadzie, celem środowiskowym dla podstawowej jednostki planistycznej wód powierzchniowych – tzw. jednolitej części wód - jest osiągnięcie tzw. dobrego stanu wód, co wymaga osiągnięcia tzw. dobrego lub bardzo dobrego stanu ekologicznego i dobrego stanu chemicznego[24]”. Natomiast w odniesieniu do wód podziemnych osiągnięcie dobrego stanu ilościowego i chemicznego.

Realizacja celów RDW odbywa się etapowo. Jak stwierdzili M. Maciejewski i T. Walczykiewicz – podstawowy cel RDW, tj. dobry stan wód, we wszystkich wodach powierzchniowych śródlądowych, przejściowych, przybrzeżnych oraz wodach podziemnych, miał zostać zrealizowany do 2015 roku. W kolejnych kilkunastu latach ma nastąpić osiągnięcie dobrego stanu wód, tam gdzie warunki naturalne, techniczne i ekonomiczne, czynią to niemożliwym w pierwszym etapie. Dodatkowo, Autorzy zaznaczyli, iż cele, jakie stawia RDW wynikają z zasad zrównoważonego rozwoju, a komentowany akt unijnego prawa pochodnego - wyznacza podstawowe kierunki rozwoju zintegrowanej europejskiej polityki wodnej[25].

Reasumując, należy podzielić zapatrywanie wyrażone w literaturze, że cel dyrektywy nastawiony jest w głównej mierze na ochronę wód pod względem jakościowym, ponieważ aktywność obejmująca zabezpieczenie wody przed zanieczyszczeniami, czy poprawianie stanu wód – przyczyniają się do realizowania tej właśnie ochrony. Przy tym, słusznie zaznaczono, iż cel RDW został oznaczony w sposób niezwykle kazuistyczny (zamiarem prawodawcy wspólnotowego było wskazanie jak największej gamy działań prowadzących do kompleksowej ochrony jakościowej zasobów hydrologicznych; dodatkowo, posłużenie się zwrotami nieostrymi i nieenumeratywnym katalogiem przesłanek – powoduje maksymalnie szeroką możliwość interpretacji zapisów komentowanego aktu)[26].

A limine, należy stwierdzić, iż generalnie RDW nie zawiera norm, które mają charakter konkretny

---

[23] *Zmiany polskiego prawa wodnego niezbędne dla pełnej transpozycji Ramowej Dyrektywy Wodnej* – WWF, Klub Gaja, Polska Zielona Sieć, Warszawa, grudzień 2004, s. 12. http://awsassets.wwfpl.panda.org/downloads/prawo_wodne_rdw_wwf_kg_pzs.pdf

[24] P. Pawlaczyk, *Perspektywy osiągnięcia celów ramowej dyrektywy wodnej w Polsce*, Przegląd Prawniczy XXIII, 2/2012, s. 53.

[25] M. Maciejewski, T. Walczykiewicz, *Dotychczasowe doświadczenia związane z wdrażaniem Ramowej Dyrektywy Wodnej* w: *Infrastruktura i ekologia terenów wiejskich*, nr 4/1/2006, Komisja Technicznej Infrastruktury Wsi, Polska Akademia Nauk, Oddział w Krakowie, s. 64-65.

[26] K. Szuma, J. Szuma, *Wdrażanie ramowej dyrektywy wodnej w Polsce. Zagadnienia wybrane, 5. Jakościowa ochrona wód w dyrektywie 2000/60* w: B. Rakoczy (red.), *Wybrane problemy prawa wodnego*, Warszawa 2013, s. 78-79.

i roszczeniowy. Wynika to z istoty tego aktu prawa pochodnego, którego celem jest harmonizowanie ustawodawstw Państw Członkowskich w zakresie dążenia do osiągnięcia rezultatu określonego i założonego w dyrektywie. Jak wskazała K. Przygoda: „Dyrektywa częściej pozostawia państwom członkowskim swobodę w uregulowaniu gospodarowania i ochrony zasobów wodnych, niż wprowadza rozwiązania, które obligatoryjnie podlegają transpozycji do ustawodawstw krajowych. Jednakże implementacja dyrektywy musi być zgodna z podstawowymi założeniami aktu i wypełniać jego cele[27]".

2. Wpływ działalności polegającej na poszukiwaniu i wydobywaniu gazu łupkowego na środowisko naturalne (w szczególności wody podziemne)

Analizując wpływ działalności polegającej na poszukiwaniu i wydobywaniu gazu łupkowego na wody gruntowe i podziemne - nie sposób pominąć tez ekspertyzy Dyrekcji Generalnej ds. Polityki Wewnętrznej Unii Europejskiej (Departament Tematyczny A: Polityka Gospodarcza i Naukowa), pt. „*Wpływ wydobycia gazu łupkowego i ropy łupkowej na środowisko naturalne i zdrowie ludzi*", zgodnie z którą do najważniejszych ustaleń i wątpliwości w zakresie wpływu tego rodzaju działalności na środowisko naturalne, należą:

4. „zanieczyszczenie wód gruntowych z powodu niekontrolowanych przepływów gazu lub płynów spowodowanych wytryskami lub wyciekami, przeciekanie płynu szczelinującego i niekontrolowane odprowadzanie zużytej wody;
5. skład płynu szczelinującego, który zawiera niebezpieczne substancje, a płyny poodwiertowe dodatkowo zawierają metale ciężkie i materiały promieniotwórcze ze złóż;
6. doświadczenia Stanów Zjednoczonych pokazujące, że dochodzi do wielu wypadków, które mogą być szkodliwe dla środowiska naturalnego i zdrowia ludzi;
7. naruszenie wymogów prawnych odnotowane w przypadku około 1–2% wszystkich zezwoleń na odwierty[28]".

W komentarzu, dotyczącym zanieczyszczenia wody, uwzględniając doświadczenia w Ameryce Północnej, zwrócono uwagę, iż „możliwe zanieczyszczenia wody mogą powodować:

1. wycieki mułu wiertniczego, płynu poodwiertowego i solanki z odpadów lub zbiorników powodujące zanieczyszczenie i zasolenie wody;
2. przecieki lub wypadki przy działaniach naziemnych, np. nieszczelne rurociągi lub stawy z płynami lub zużytą wodą, nieprofesjonalna obsługa lub stary sprzęt;

---

[27] K. Przygoda, *Ramy prawne, Ochrona wód, teza 240* w: (red.) M. Stoczkiewicz, *Gaz łupkowy w Polsce. Aspekty prawno-środowiskowe*, Raport ClientEarth, Warszawa 2014, s. 44.

[28] S. Lechtenbohmer, M. Altmann, S. Capito, Z. Matra, W. Weindorf, W. Zittel, *Wpływ wydobycia gazu łupkowego i ropy łupkowej na środowisko naturalne i zdrowie ludzi,* Bruksela 2011, s. 19. http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/envi/dv/shalegas_pe464425_/shalegas_pe464425_pl.pdf

3. przecieki będące skutkiem niewłaściwego cementowania odwiertów;
4. przecieki przez struktury geologiczne, przez naturalne albo sztuczne szczeliny lub ścieżki.

W rzeczywistości najwięcej zastrzeżeń co do szczelinowania hydraulicznego wynika z możliwości zanieczyszczenia wód gruntowych. Zasadniczo oprócz wycieków i wypadków uwagę skupia się na przenikaniu płynów szczelinujących lub metanu z głębszych struktur[29]".

Analizując możliwość przeniesienia tych zagrożeń na warunki europejskie, zauważono, iż: „większość wypadków i przypadków przeniknięcia do wód gruntowych wydaje się być spowodowana nieprawidłową obsługą, czego można uniknąć. (…) Podstawowy problem nie polega na nieodpowiednich regulacjach, lecz na ich egzekwowaniu za pomocą odpowiedniego nadzoru. Trzeba zapewnić nie tylko dostępność najlepszych praktyk, lecz także ich powszechne stosowanie. Ponadto pozostaje pewne ryzyko, że niewykryte ścieżki (np. stare porzucone, lecz niezarejestrowane odwierty o nieprawidłowym cementowaniu, nieprzewidywalne zagrożenia spowodowane trzęsieniami ziemi itd.) umożliwiają przenikanie metanu lub chemikaliów do wód gruntowych[30]".

3. Strefy i obszary ochronne

Celom społecznym dyrektywy wodnej, a konkretnie jednemu z nich[31] w postaci dostarczania ludności wody do spożycia dobrej jakości, został poświęcony artykuł 7 RDW (mowa o nim również w motywie 24 i 37 preambuły). W pierwszej kolejności przewidziano wyznaczenie na obszarze dorzecza części wód o odpowiedniej wydajności wykorzystywanych do poboru wody przeznaczonej do spożycia, aktualnie oraz w przyszłości, oraz monitorowania tych wód. Po wtóre tak wyznaczone wody muszą spełniać cele środowiskowe w rozumieniu art. 4 RDW a także pozyskana z nich woda będzie, po uzdatnieniu, spełniać wymagania określone w dyrektywie 80/778/WE zmienionej dyrektywą 98/83/WE. Co więcej, dyrektywa wodna nakłada w art. 7 ust. 3 na państwa obowiązek zapewnienia koniecznej ochrony części wód wyznaczonych w celu uniknięcia pogorszenia ich jakości, dla zredukowania poziomu uzdatniania wymaganego przy produkcji wody do spożycia. Państwa Członkowskie mogą ustalić strefy ochronne dla tych części wód. RDW nie ustala więc wprawdzie obowiązku ustanowienia stref ochronnych, lecz zobowiązuje do **podjęcia takich środków**, które **zapewnią niepogorszenie jakości wód przeznaczonych do spożycia.** Dodatkowo środki niezbędne do realizacji wymagań opisanych w art. 7 RDW zostały zaliczone do tzw. „środków podstawowych", będących obligatoryjną częścią programu wodno-środowiskowego (art. 11 ust. 3 lit. d RDW). Opisany cel oraz działania, które powinny być podjęte dla jego realizacji są potwierdzeniem

[29] *Ibidem*, s. 28.
[30] *Ibidem*, s. 30.
[31] Drugim celem społecznym RDW jest włączanie społeczeństwa w proces wdrażania ramowej dyrektywy wodnej.

aksjologii dyrektywy stawiającej człowieka i jego potrzeby w zakresie spożycia wody, w centrum uwagi[32].

Zarówno cel jak i środek w postaci możliwości ustanawiania stref oraz obszarów ochronnych został do prawa polskiego implementowany za pośrednictwem przepisów ustawy prawo wodne. W szczególności w art. 49b ust. 1 p.w. uznano, że celem ochrony jednolitych części wód (zarówno podziemnych jak i powierzchniowych), przeznaczonych do poboru wody na potrzeby zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia oraz zaopatrzenia zakładów wymagających wody wysokiej jakości, jest zapobieganie pogorszeniu jakości tych jednolitych części wód w taki sposób, aby w szczególności zminimalizować potrzebę ich uzdatniania. Jednolite części wód przeznaczone na potrzeby zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia muszą spełniać określone cele środowiskowe, które zostały wskazane w prawie wodnym[33], ale również wymagania wynikające z ustawy zaopatrzeniowej.

Natomiast szeroko pojętej ochronie jakościowej wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi służy przewidziana w art. 51 p.w. możliwość tworzenia stref i obszarów ochronnych. Zgodnie z powołanym przepisem, w celu zapewnienia odpowiedniej jakości wody ujmowanej do zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia oraz zaopatrzenia zakładów wymagających wody wysokiej jakości, a także ze względu na ochronę zasobów wodnych, mogą być ustanawiane – **strefy ochronne ujęć wody** oraz **obszary ochronne zbiorników wód śródlądowych** (dalej także jako strefy ochronne i obszary ochronne).

Zgodnie z art. 52 ust. 1 p.w. strefą ochronną jest obszar, na którym obowiązują zakazy, nakazy i ograniczenia w zakresie użytkowania gruntów oraz korzystania z wody, przy czym dzieli się go na teren ochrony bezpośredniej i pośredniej. Z kolei artykuł 53 p.w. zawiera wyliczenie zakazów, nakazów i ograniczeń dla terenu ochrony bezpośredniej strefy ochronnej ujęcia wody skierowane do właściciela lub użytkownika gruntu na tym terenie oraz właściciela ujęcia wody. Zakazy dla terenu ochrony bezpośredniej strefy ochronnej ujęcia wody określono w ust. 1 oraz w ust. 3. Pierwszy to zakaz na terenie ochrony bezpośredniej ujęć wód podziemnych oraz powierzchniowych użytkowania gruntów do celów niezwiązanych z eksploatacją ujęcia wody. Oznacza to, że na tym terenie dopuszczalne jest jedynie użytkowanie gruntów do celów związanych z eksploatacją ujęcia wody. Drugi to zakaz wstępu osób nieupoważnionych na ogrodzony i oznakowany teren ochrony bezpośredniej. Z koli szczegółowe nakazy (dotyczące odprowadzania wód opadowych, ścieków, zagospodarowania zielenią i ograniczeń w poruszaniu się osób) postępowania w

[32] J. Rotko, *Ramowa dyrektywa wodna – analiza prawna*, Poznań 2013, s. 132-133.

[33] Celem środowiskowym:
1) dla jednolitych części wód powierzchniowych jest ochrona, poprawa oraz przywracanie stanu jednolitych części wód powierzchniowych, tak aby osiągnąć dobry stan tych wód, a także zapobieganie pogorszeniu ich stanu (art. 38d p.w.)
2) dla jednolitych **części wód podziemnych jest zapobieganie lub ograniczanie wprowadzania do nich zanieczyszczeń; zapobieganie pogorszeniu oraz poprawa ich stanu**; ochrona i podejmowanie działań naprawczych, a także zapewnianie równowagi między poborem a zasilaniem tych wód, tak aby osiągnąć ich dobry stan. (art. 38e p.w.)
3) dla obszarów chronionych jest osiągnięcie norm i celów wskazanych w przepisach szczególnych, na podstawie których utworzono obszary przeznaczone do poboru wody w celu zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia, o ile nie zawierają innych postanowień w tym względzie (art. 38f p.w.).

odniesieniu do terenu ochrony wyliczono w ust. 2 art. 53 p.w.

Na terenach ochrony pośredniej może być zabronione lub ograniczone wykonywanie robót oraz innych czynności powodujących zmniejszenie przydatności ujmowanej wody lub wydajności ujęcia, a w szczególności - wprowadzanie ścieków do wód lub do ziemi, lokalizowanie zakładów przemysłowych oraz ferm chowu lub hodowli zwierząt, lokalizowanie magazynów produktów ropopochodnych oraz innych substancji, a także rurociągów do ich transportu (art. 54 ust. 1 p.w.). Z kolei w odniesieniu do ujęcia wody podziemnej może być zabronione lub ograniczone na przykład wydobywanie kopalin (art. 54 ust. 2 p.w.).

Strefę ochronną ustanawia, w drodze aktu prawa miejscowego, dyrektor regionalnego zarządu gospodarki wodnej, na wniosek i koszt właściciela ujęcia wody, wskazując zakazy, nakazy, ograniczenia oraz obszary, na których one obowiązują. Wyjątek stanowi teren ochrony bezpośredniej ustanawiany, na wniosek i koszt właściciela ujęcia wody, w drodze decyzji organu właściwego do wydania pozwolenia wodnoprawnego;

Z kolei obszary ochronne zbiorników wód śródlądowych to „środek prawny o charakterze prewencyjno-ochronnym wyrażający się w postaci możliwości wprowadzania zakazów, które mają zapobiec trwałemu zniszczeniu wód”[34]. Są to więc obszary, na których obowiązują zakazy, nakazy oraz ograniczenia w zakresie użytkowania gruntów lub korzystania z wody w celu ochrony zasobów tych wód przed degradacją (art. 59 ust. 1 p.w.). Na tych obszarach można zabronić wznoszenia obiektów budowlanych oraz wykonywania robót lub innych czynności, które mogą spowodować trwałe zanieczyszczenie gruntów lub wód, a w szczególności **lokalizowania inwestycji zaliczonych do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko.** Ustanowienie obszaru ochronnego następuje w drodze aktu prawa miejscowego wydawanego przez dyrektor regionalnego zarządu gospodarki wodnej. Postępowanie to jednak w odróżnieniu od postępowania dotyczącego strefy ochronnej prowadzone jest z urzędu przez dyrektora regionalnego zarządu gospodarki wodnej oraz na koszt Skarbu Państwa. Ja wynika z powyższego bez wydania aktu powszechnie obowiązującego (w tym wypadku rozporządzenia) nie można mówić o istnieniu strefy bądź obszaru ochronnego.

Ze względu na zidentyfikowane na wstępie zagrożenia wiążące się działalnością polegającą na poszukiwaniu i wydobywaniu złóż gazu łupkowego, w szczególności zagrożenia zanieczyszczeniem wód podziemnych oraz na częste położenie „koncesji łupkowych” na zbiornikach wód podziemnych należy rozważyć, czy jedna z powyższych form ochrony mogłaby w tym przypadku zostać utworzona. Nie budzi wątpliwości, że występujące zbiorniki wód podziemnych nie są ujęciem wody (obiekt służący do ujmowania wód powierzchniowych oraz podziemnych będący rodzajem urządzenia wodnego w rozumieniu art. 9 pkt. 19 lit. d p.w.), tym samym kluczowym będzie **zbadanie, czy dla obszaru tych zbiorników mógłby zostać**

[34] K. Wesołowska, *Regulacje prawne w zakresie jakości wód przeznaczonych do spożycia* w: B. Rakoczy (red.), K. Karpus, C. Kowalewski, J. Maciejewska, J. Szuma, K. Szuma, M. Tyburek, M. Walas, K. Wesołowska, *Wybrane problemy prawa wodnego*, Lex Omega.

utworzony obszar ochronny zbiorników wód śródlądowych.

Wskazana powyżej w art. 59 ust. 1 p.w. definicja obszaru ochronnego zbiorników wód śródlądowych nie przedstawia wartości poznawczej, zasadnym jest więc rozważenie, czy w polskim systemie prawnym obowiązują inne regulacje, które posługują się tym pojęciem.

Z definicji wód zawartej w art. 5 p.w. wynika, że dzielą się one na wody powierzchniowe i podziemne.
Zaś wody, z wyjątkiem wód morza terytorialnego i morskich wód wewnętrznych, są wodami śródlądowymi. Już z przywołanych przepisów można wyciągnąć wniosek, iż wody śródlądowe dzielą się na wody powierzchniowe i podziemne. Dalej przepisy definiuję pojęcie śródlądowych wód powierzchniowych wymieniając wśród nich m.in. naturalne zbiorniki wód, nie zawierają jednak odpowiedniej definicji podziemnych wód śródlądowych. W słowniczku ustawy prawo wodne znajdujemy natomiast definicje legalne jednolitych części wód podziemnych (art. 9 ust. 1 pkt. 4b p.w.), przez które rozumie się określoną objętość wód podziemnych występującą w obrębie warstwy wodonośnej lub zespołu warstw wodonośnych oraz jednolitych części wód powierzchniowych (art. 9 ust. 1 4c p.w.) jako oddzielnego i znaczącego elementu wód powierzchniowych, taki jak:

a) jezioro lub inny **naturalny zbiornik wodny**,

b) **sztuczny zbiornik wodny**,

c) struga, strumień, potok, rzeka, kanał lub ich części,

d) morskie wody wewnętrzne, wody przejściowe lub wody przybrzeżne;

Termin „zbiornik wód podziemnych" jest pojęciem również kilkakrotnie stosowanym w ustawie prawo wodne (art. 3 ust. 3 i 4, art. 115 ust. 2), jednakże bez legalnej definicji tego pojęcia.

Pomocniczo można odwołać się również do przepisów RDW. Polski ustawodawca dokonując implementacji dyrektywy pominął art. 2 zawierający katalog definicji (na marginesie warto wskazać, że ustawodawca unijny nie posługuje się terminami przyjętymi przez polskiego ustawodawcę). Dyrektywa zawiera następujące definicje:

pkt. 1) Wody powierzchniowe jako wody śródlądowe z wyjątkiem wód podziemnych, wody przejściowe i wody przybrzeżne, z wyjątkiem sytuacji, kiedy z uwagi na stan chemiczny zaliczyć można do nich również wody terytorialne.

pkt. 2) Wody podziemne jako wszystkie wody znajdujące się pod powierzchnią ziemi w strefie saturacji oraz w bezpośredniej styczności z gruntem lub podglebiem.

pkt. 3) Wody śródlądowe jako wszystkie wody stojące lub płynące na powierzchni lądu i wszelkie wody podziemne po stronie lądu od linii bazowej, od której odmierzana jest szerokość wód terytorialnych.

pkt. 10) Część wód powierzchniowych jako oddzielny i znaczący element wód powierzchniowych, taki jak: jezioro, **zbiornik**, strumień, rzeka lub kanał, część strumienia, rzeki lub kanału, wody przejściowe lub pas wód przybrzeżnych.

Biorąc pod uwagę powyższe definicje wody podziemne należy niewątpliwie zaklasyfikować jako wody śródlądowe, zbiornik jest natomiast rozumiany raczej jako formą/rodzajem/częścią/elementem wód powierzchniowych, co nie wyklucza jeszcze przyjęcia, że może on odnosić się również do wód podziemnych.

Za odmienną wykładnią przemawia brzmienie art. 98 p.o.ś. Na wstępie należy stwierdzić, że w tym akcie prawnym ustawodawca wyróżnia wody śródlądowe powierzchniowe oraz wody podziemne. W art. 98 ust. 2 p.o.ś., odnoszącym się wyraźnie do wód podziemnych, wskazano, że „Do celów, o których mowa w ust. 1 (1) zmniejszaniu ryzyka zanieczyszczenia tych wód poprzez ograniczenie oddziaływania na obszary ich zasilania; 2) utrzymywaniu równowagi zasobów tych wód) tworzy się w szczególności, na zasadach określonych ustawą - Prawo wodne, obszary **ochronne zbiorników wód śródlądowych.**" Jednoznaczne odesłanie zawarte w art. 98 ust. 2 p.o.ś. oraz wzgląd na wykładnię systemową skłania do przyjęcia, że **obszary ochronne zbiorników wód śródlądowych mogą być ustanowione** zarówno dla zbiorników wód powierzchniowych jak i **dla zbiorników wód podziemnych**[35].

Ważnym aspektem mającym znaczenie z punktu widzenia ochrony wód jest okoliczność, że działalność w strefach i obszarach ochronnych jest zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko z dnia 9 listopada 2010 r. przedsięwzięciem mogącym potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko. Zgodnie z § 3 ust. 1 pkt. 43 zaliczono do nich poszukiwanie lub rozpoznawanie złóż kopalin:

c) wykonywane metodą otworów wiertniczych o głębokości większej niż 1000m:

– w strefach ochrony ujęć wody,

– na obszarach ochronnych zbiorników wód śródlądowych,

– na obszarach objętych formami ochrony przyrody, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1–3 i 5 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody, lub w otulinach form ochrony przyrody, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1–3 tej ustawy,

d) wykonywane metodą otworów wiertniczych o głębokości większej niż 5000m na obszarach niewymienionych w lit. c.

Powołany przepis przewiduje więc dwa progi dotyczące poszukiwania lub rozpoznawania złóż kopalin wykonywanych metodą odwiertów wiertniczych (a więc metodą stosowaną w przypadku gazu łupkowego) – pierwszy o głębokości większej niż 1000 m oraz drugi o głębokości większej niż 5000 m. Odwierty należące do pierwszej grupy dotyczą tzw. stref wrażliwych, do których ustawodawca zaliczył: **strefy ochrony ujęć wody, obszary ochronnych zbiorników wód śródlądowych** oraz obszary objęte formami ochrony przyrody, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1–3 i 5 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody, lub w otulinach form ochrony przyrody, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1–3 tej ustawy. W razie więc

[35] M. Górski, M. Pchałek, W. Radecki, J. Jerzmański, M. Bar, S. Urban, J. Jendrośka, *Komentarz do ustawy Prawo Ochrony Środowiska*, Lex Omega.

wyznaczenia obszarów i stref ochronnych przedsięwzięcia polegające na odwiertach płytszych niż 5000 m (nie płytszych niż 1000 m) podlegałyby ocenie oddziaływania na środowisko, jeżeli właściwy organ uznał był konieczność przeprowadzenia oceny (fakultatywna ocena). W przeciwnym razie ocenę oddziaływania na środowisko i to jedynie fakultatywną można by przeprowadzić dopiero dla odwiertów głębszych niż 5000 m.

Co jednak najistotniejsze z dostępnych powszechnie informacji wynika, że jak dotychczas właściwe organy (dyrektorzy regionalnych zarządów gospodarki wodnej) **nie wydały odpowiednich rozporządzeń a tym samym nie ustanowiły żadnych stref ani obszarów ochronnych zbiorników wód śródlądowych, w tym podziemnych.** Wprawdzie więc polski ustawodawca wprowadził zgodnie z RDW strefy i obszary ochronne a także przewidział dla tych obszarów „wrażliwych" obowiązek przeprowadzenia fakultatywnej oceny oddziaływania na środowisko przy odwiertach głębszych niż 1000 m, lecz faktycznie właściwe organy nie ustanowiły żadnych takich stref i obszarów, co stawia pod dużym znakiem zapytania bezpieczeństwo wód przeznaczonych do spożycia przez ludzi.

4. Planowanie w gospodarowaniu wodami

Planowanie w gospodarowaniu wodami obejmuje m.in. następujące dokumenty planistyczne – program wodno-środowiskowy kraju, z uwzględnieniem podziału na obszary dorzeczy oraz plan gospodarowania wodami na obszarze dorzecza (art. 113 ust. 1 pkt 1 i 1a p.w.). Program wodno-środowiskowy kraju określa podstawowe i uzupełniające działania zmierzające do poprawy lub utrzymania dobrego stanu wód w poszczególnych obszarach dorzeczy. Działania podstawowe są ukierunkowane na spełnienie minimalnych wymogów (wdrożenie przepisów dotyczących ochrony wód, wprowadzenie zasady zwrotu kosztów usług wodnych), podczas gdy działania uzupełniające są skierowane zwłaszcza na osiągnięcie celów środowiskowych (np. środki prawne, administracyjne i ekonomiczne służące wdrożeniu przyjętych działań). Program wodno-środowiskowy kraju opracowuje Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej w uzgodnieniu z ministrem właściwym do spraw gospodarki wodnej oraz ministrem właściwym do spraw ochrony środowiska i podlega aktualizacji co 6 lat. Przepisy prawa wodnego nie wskazują formy w jakiej akt ten powinien być wydany. Niewątpliwie nie jest to akt powszechnie obowiązujący. Nie istnieje też wymaganie, aby inne plany gospodarowania wodami były z nim zgodne. Podobnie prawo wodne nie formułuje wymogu zgodności udzielanych pozwoleń wodnoprawnych z programem wodno-środowiskowym kraju. Jest to w istocie urzędowy spis różnych przedsięwzięć, strategii i programów mających służyć realizacji celów środowiskowych. Jak wskazuje J. Rotko w prawie niemieckim programy wodno-środowiskowe przygotowywane są przez wyższe organy wodne i po opublikowaniu są wiążące w stosunku do wszystkich planów i działań podejmowanych przez publiczne organy planistyczne[36]. Takie rozwiązanie należy uznać za zdecydowanie bardziej trafne i zapewniające większą spójność planistyczną, jeżeli chodzi o gospodarowanie

[36] J. Rotko, *Ramowa dyrektywa wodna – analiza prawna*, Poznań 2013, s. 221 i n.

wodami, a tym samym jednocześnie gwarantujące większą ochronę wód. Na marginesie warto zaznaczyć, że zarówno pochodzący z 2010 roku program wodno-środowiskowy kraju[37] jak i omawiany niżej plan gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Wisły zawierają wadliwą wykładnie RDW w zakresie terminów osiągania celów środowiskowych. Oba dokumenty wskazując na rok 2015, pomijając fakt, że ta data dotyczy tylko części celów ujętych w dyrektywie wodnej (art. 4 ust. 1 lit. a tiret drugi i trzeci, lit. b tiret drugi oraz lit. c), zaś pozostałe wymagania, zwłaszcza zakaz pogarszania stanu wód, obowiązują od dnie wejścia RDW w życie[38].

Kolejnym dokumentem jest plan gospodarowania wodami na obszarze dorzecza, który zgodnie z art. 114 ust. 1 zawiera m.in.:

1. ogólny opis cech charakterystycznych obszaru dorzecza, obejmujący w szczególności:
2. wykaz jednolitych części wód powierzchniowych, wraz z podaniem ich typów i ustalonych warunków referencyjnych,
3. wykaz jednolitych części wód podziemnych;
4. podsumowanie identyfikacji znaczących oddziaływań antropogenicznych i oceny ich wpływu na stan wód powierzchniowych i podziemnych;
5. wykazy obszarów chronionych,
6. mapę sieci monitoringu, wraz z prezentacją programów monitoringowych;
7. ustalenie celów środowiskowych dla jednolitych części wód i obszarów chronionych;
8. podsumowanie wyników analizy ekonomicznej związanej z korzystaniem z wód;
9. podsumowanie działań zawartych w programie wodno-środowiskowym kraju, z uwzględnieniem sposobów osiągania ustanawianych celów środowiskowych;
10. wykaz innych szczegółowych programów i planów gospodarowania dla obszaru dorzecza dotyczących zlewni, sektorów gospodarki, problemów lub typów wód, wraz z omówieniem zawartości tych programów i planów.

Aktualizacji planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza dokonuje się co 6 lat. Plan gospodarowania wodami przyjmuje Rada Ministrów w formie rozporządzenia, kierując się koniecznością zapewnienia osiągnięcia celów środowiskowych oraz powszechnym charakterem tego planu. Aktualne plany gospodarowania wodami, które w myśl RDW powinny być uchwalone do końca 2009 r., przyjęto w Polsce dopiero w dniu 22 lutego 2011 r., przy czym w chwili ich wydawania forma rozporządzenia nie była w przepisach wskazana. Dlatego ich charakter prawny budzi znaczne wątpliwości. Zostały one opublikowane w Monitorze Polskim i zawierają adnotację o ich zatwierdzeniu na posiedzeniu Rady Ministrów. Brakuje jednak wskazania formy aktu prawnego a w samej treści podstawy prawnej wydania, jak również

[37] Dostępny na stronie Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej: http://www.kzgw.gov.pl/pl/Program-wodno-srodowiskowy-kraju.html

[38] J. Rotko, *Ramowa dyrektywa wodna – analiza prawna*, Poznań 2013, s. 234.

charakterystycznego dla aktów prawnych układu w postaci jednostek redakcyjnych. Za ich normatywnym charakter mogą jednak przemawiać przepisy prawa wodnego. Plany zostały bowiem wskazane jako przesłanka wydania pozwolenia wodnoprawnego, jako że nie może ono naruszać ustaleń planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza (art. 125 pkt. 1 p.w., z wyjątkiem wskazanym w art. 38j p.w.), a ponadto należy odmówić wydania pozwolenia wodnoprawnego jeżeli projektowany sposób korzystania z wody narusza ustalenia planu (art. 126 pkt. 1 p.w.)[39]. Co więcej na wiążący charakter planu wskazał NSA w wyroku z dnia 25 maja 2006 r. (sygn. akt II GSK 43/06). Istotne znacznie ma też okoliczność, iż ustalenia programu wodno-środowiskowy kraju oraz planów gospodarowania wodami na obszarze dorzecza należy uwzględnić w koncepcji przestrzennego zagospodarowania kraju, strategii rozwoju województwa, planach zagospodarowania przestrzennego województwa, studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego (art. 118 p.w.).

Przykładowo w planie gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Wisły opisano cele środowiskowe oraz odstępstwa od osiągania tych celów, i to w dwóch miejscach tego planu. Po pierwsze w pkt 8 „Cele środowiskowe oraz odstępstwa od osiągnięcia celów środowiskowych" a następnie w załączniku nr 2 („Charakterystyka jednolitych części wód"). Uzasadniając odstępstwa Rada Ministrów powołała się na art. 4 RDW stwierdzając, że dopuszcza ona inwestycje wpływające na stan wód, powodujące zmiany w charakterystykach fizycznych jednolitych części wód, jeżeli cele, którym służą, stanowią nadrzędny interes społeczny i/lub korzyści dla środowiska naturalnego i dla społeczeństwa. Następnie zaś wyliczono główne inwestycje tego typu zidentyfikowane na obszarze dorzecza Wisły.

Jednakże zgodnie z art. 4 ust. 7 RDW państwa Członkowskie nie naruszają niniejszej dyrektywy, gdy:

- nieosiągnięcie dobrego stanu wód podziemnych, dobrego stanu ekologicznego lub, gdzie stosowanie dobrego potencjału ekologicznego lub zapobieganie pogarszaniu się stanu części wód powierzchniowych czy podziemnych jest wynikiem nowych zmian w charakterystyce fizycznej części wód powierzchniowych lub zmian poziomu części wód podziemnych,
- niezapobieganie pogorszeniu się ze stanu bardzo dobrego do dobrego danej części wód powierzchniowych jest wynikiem nowych zrównoważonych form działalności gospodarczej człowieka

i **jednocześnie spełnione są wszystkie następujące warunki:**

a) zostały podjęte wszystkie praktyczne kroki, aby ograniczyć niekorzystny wpływ na stan części wód;

b) **przyczyny tych modyfikacji lub zmian są szczegółowo określone i wyjaśnione w planie gospodarowania wodami w dorzeczu**

c) przyczyny tych modyfikacji lub zmian stanowią nadrzędny interes społeczny i/lub korzyści dla środowiska i dla społeczeństwa płynące z osiągnięcia celów wymienionych w ust. 1, są przeważone

[39] J. Rotko, *Ramowa dyrektywa wodna – analiza prawna*, Poznań 2013, s. 237-239.

przez wpływ korzyści wynikających z nowych modyfikacji czy zmian na ludzkie zdrowie, utrzymanie ludzkiego bezpieczeństwa lub zrównoważony rozwój; oraz

d) korzystne cele, którym służą te modyfikacje lub zmiany części wód, nie mogą, z przyczyn możliwości technicznych czy nieproporcjonalnych kosztów być osiągnięte innymi środkami, stanowiącymi znacznie korzystniejszą opcję środowiskową.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że ustawodawca zapomniał o uzasadnieniu derogacji, które w świetle RDW są niezbędne a ponadto powinny być oparte na obiektywnych i rzetelnych ustaleniach. Stanowi to ewidentne naruszenie przepisów dyrektywy.

5. Zwolnienie z opłat za wodę

Stosownie do art. 9 ust. 1 RDW Państwa Członkowskie uwzględniają zasadę zwrotu **kosztów usług wodnych**, włączając koszty ekologiczne i materiałowe, uwzględniając analizę ekonomiczną wykonaną zgodnie z załącznikiem III oraz w szczególności zgodnie z zasadą „zanieczyszczający płaci".

Do końca 2010 r. Państwa Członkowskie zapewnią, że:

- polityki opłat za wodę przewidują odpowiednie działania zachęcające użytkowników do wykorzystywania zasobów wodnych efektywnie oraz przyczyniają się do osiągnięcia celów środowiskowych niniejszej dyrektywy,
- odpowiedni jest wkład różnych użytkowników wody, podzielonych przynajmniej na przemysł, gospodarstwa domowe i rolnictwo, do zwrotu kosztów usług wodnych, opartych na analizie ekonomicznej wykonanej zgodnie z załącznikiem III i przy uwzględnieniu zasady „zanieczyszczający płaci".

Pojęcie „usług wodnych", o którym mowa w przywołanym przepisie zdefiniowano w art. 2 pkt 38 RDW w następujący sposób: usługi wodne oznaczają wszystkie usługi, które gospodarstwom domowym, instytucjom publicznym lub każdej działalności gospodarczej umożliwiają:

a) pobór, piętrzenie, magazynowanie, uzdatnianie i dystrybucję wód powierzchniowych lub podziemnych,
b) odbieranie i oczyszczanie ścieków, które następnie odprowadzane są do wód powierzchniowych.

Zagadnieniem budzącym liczne kontrowersje jest czy pojęcie usług wodnych obejmuje jedynie klasyczne świadczenia przedsiębiorstw wodno-kanalizacyjnych czy również inne działania takie jak wytwarzanie energii, piętrzenie wód na potrzeby żeglugi ewentualnie inne przedsięwzięcia. Wydaje się jednak, że bardziej uzasadnione jest stanowisko przyjmujące wąskie rozumienie pojęcia „usługi wodne" a wymienione ostatnio podmioty korzystające z wód mieszczą się w pojęciu różnych użytkowników wody, którzy winni ponosić odpowiedni wkład w zwrot kosztów tych usług. Tacy użytkownicy choć bezpośrednio nie korzystają z usług

wodno-kanalizacyjnych to zwiększają koszty ich świadczenia w związku ze zużywaniem wody. W celu wyznaczenia kręgu korzystających z wód zobowiązanych do wkładu w pokrywanie kosztów należy się odwołać do pojęcia korzystania z wód, przez które RDW rozumie usługi wodne wraz z **jakąkolwiek inną działalnością** określoną na mocy art. 5 i załącznika II, **mającą znaczny wpływ na stan wód.** Za znaczący wpływ na stan wód należałoby uznać taki, który zagraża osiągnięciu celów RDW, w tym w szczególności celów środowiskowych i społecznych. Jeżeli więc korzystający nie wpływa w sposób istotny na stan wód nie będzie objęty obowiązek stosownych opłat[40].

Z kolei w ust. 2 art. 9 RDW mowa jest o zamieszczaniu w planach gospodarowania wodami w dorzeczach sprawozdania o działaniach zmierzających do realizacji opisanych powyżej zadań oraz o wkładzie każdego z różnych użytkowników w zwrot kosztów usług wodnych.

Dyrektywa przewiduje jednak wyjątki, mianowicie Państwa Członkowskie nie naruszają niniejszej dyrektywy, jeśli zdecydują się, zgodnie z ustalonymi praktykami, nie stosować przepisów art. 9 ust. 1 zdanie drugie, i do tego celu stosownych przepisów ust. 2, dla danego korzystania z wody, gdzie to nie naraża zamiarów i osiągnięcia celów niniejszej dyrektywy. Niestosowania w pełni celu określonego w art. 9 ust. 1 wymaga jednak uzasadnienia zamieszczonego we wspomnianym wyżej sprawozdaniu będącym częścią planu gospodarowania wodami w dorzeczach.

Omówione przepisy RDW statuują jedną z podstawowych zasad omawianego aktu prawnego, mianowicie zasadę odpłatności za korzystanie z wody.

Zasada ta została implementowana do prawa polskiego w art. 1 ust. 5 prawa wodnego, gdzie stwierdza się, że gospodarowanie wodami jest oparte na zasadzie zwrotu kosztów usług wodnych, uwzględniających koszty środowiskowe i koszty zasobowe. Definicję usług wodnych zawarto w art. 113b ust. 7 p.w., w myśl którego, usługi wodne oznaczają działalność umożliwiającą gospodarstwom domowym, instytucjom publicznym i podmiotom gospodarczym zaspokojenie ich potrzeb wodnych, w szczególności przez:

1. utrzymywanie i kształtowanie zasobów wodnych, przede wszystkim przez piętrzenie, pobór, magazynowanie, uzdatnianie i dystrybucję wody;
2. odbieranie, oczyszczanie i odprowadzanie ścieków.

W programie wodno-środowiskowym kraju wskazuje się działania służące wdrożeniu zasady zwrotu kosztów usług wodnych, uwzględniającej wkład wniesiony przez użytkowników wód oraz koszty środowiskowe i koszty zasobowe (art. 113b ust. 2 pkt. 2 p.w.) i na jego potrzeby sporządza się analizy ekonomiczne związane z korzystaniem z wód, z uwzględnieniem zasady zwrotu kosztów usług wodnych oraz długoterminowych prognoz dotyczących możliwości zaspokojenia potrzeb w zakresie korzystania z zasobów wodnych na obszarze dorzecza (art. 113b ust. 6 p.w.).

[40] J. Rotko, *Ramowa dyrektywa wodna – analiza prawna*, Poznań 2013, s. 144-146.

Pomimo wprowadzenia generalnej zasady odpłatności za usługi wodne brakuje w przepisach prawa wodnego odesłania w tym zakresie do ustawy Prawo ochrony środowiska, która reguluje opłaty za korzystanie ze środowiska, w tym za pobieraną wodę oraz do ustawy zaopatrzeniowej regulującej odpłatność za usługi wodno-kanalizacyjne. Jak się wydaje istotniejsze z punktu widzenia działalności poszukiwawczej i wydobywczej w zakresie gazu łupkowego będzie korzystanie z wód z pominięciem sieci wodno-kanalizacyjnej, choć również takiego wykluczyć nie można. Najczęściej jednak będą to własne ujęcia wód, podziemnych lub ewentualnie powierzchniowych.

W art. 273 ust. 1 p.o.ś. został wprowadzony generalny obowiązek ponoszenia opłat za korzystanie ze środowiska. Rolą opłat jest pozyskanie środków finansowych mających umożliwić zrekompensowanie zmian, jakie zaszły w środowisku. Jak wskazuje K. Gruszecki[41]: „Nie wszystkie rodzaje korzystania ze środowiska stanowią źródło negatywnego oddziaływania na środowisko albo też zakres tego oddziaływania jest niewielki. Dlatego względy racjonalne przemawiają za tym, aby niektóre rodzaje korzystania ze środowiska zwolnić z obowiązku ponoszenia opłat. Właśnie takie rozwiązania zostały wprowadzone w art. 294 p.o.ś. w przypadku poboru wód."

W myśl opisanego założenia w art. 294 p.o.ś. z opłat zwolniono pobór wody:

1) dokonywany na potrzeby przerzutów wody;

2) na potrzeby energetyki wodnej, pod warunkiem zwrotu takiej samej ilości wody, co najmniej nie gorszej jakości;

3) powierzchniowej na potrzeby związane z wytwarzaniem energii cieplnej lub elektrycznej w części odpowiadającej ilości tej wody odprowadzanej do odbiornika, pod warunkiem że pobór ten oraz odprowadzanie wód chłodniczych i wód pochodzących z obiegów chłodzących są zgodne z pozwoleniem;

4) na potrzeby funkcjonowania pomp cieplnych oraz geotermii, wykorzystujących energię wody podziemnej, pod warunkiem zwrotu do wód podziemnych takiej samej ilości wody co najmniej nie gorszej jakości;

4a) na potrzeby wykonywania odwiertów lub otworów strzałowych do badań sejsmicznych przy użyciu płuczki wodnej;

5) na potrzeby chowu lub hodowli ryb oraz innych organizmów wodnych, pod warunkiem że pobór ten oraz odprowadzenie wykorzystanej wody jest zgodne z pozwoleniem;

5a) na potrzeby nawadniania gruntów rodzinnych ogrodów działkowych;

6) na potrzeby nawadniania wodami powierzchniowymi użytków rolnych i gruntów leśnych;

7) pochodzącej z odwodnienia gruntów, obiektów lub wykopów budowlanych i zakładów górniczych.

[41] K. Gruszecki, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Lex Omega, 2011.

Uwzględniając okoliczność, że pobór wody został poddany reżimowi ustawy - Prawo wodne, należy przyjąć, że interpretacja tych wyjątków jest ściśle związana z postanowieniami właśnie tego aktu normatywnego. Nie powinno jednak budzić wątpliwości, że w treści art. 294 p.o.ś. ustawodawca zawarł zamknięty katalog dopuszczający zwolnienia od obowiązku ponoszenia opłat za pobór wody. A zatem interpretacja rozszerzająca, prowadząca do wskazywania innych przypadków zwolnień z opłat z tytułu poboru wody, jest nieuprawniona[42].

Biorąc pod uwagę zarówno postanowienia RDW w zakresie w jakim do korzystających z wód zobowiązanych do wkładu w ponoszenie kosztów usług wodnych zalicza się podmioty, których korzystanie wywiera znaczący wpływ na stan wód, jak również powołane wyżej wypowiedzi przedstawicieli doktryny odnoszące wyłączania od opłat jedynie za korzystanie nie wpływające (lub wpływające nieistotnie) negatywnie na środowisko, zupełnie niezrozumiałych i sprzecznym z celami RDW jest zwolnienie od opłat za wodę wykorzystywaną do wykonywania odwiertów lub otworów strzałowych do badań sejsmicznych przy użyciu płuczki wodnej. Ogromne ilości wody[43] zużywane podczas intensywnego szczelinowania hydraulicznego nijak nie można zakwalifikować jako nie mające znaczącego wpływu na stan wód (ich ilość i dobry stan wód) ani też jako nie oddziaływujące negatywnie na ten element środowiska.

Warto też dodać, iż we wspominanym wyżej planie gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Wisły wprawdzie wskazano na wyjątki od stosowania zasady odpłatności za usługi wodne (przykładowo rolnictwa i leśnictwa), na które wprawdzie RDW zezwala w art. 9 ust. 4, jednakże nie zamieszczono wymaganego przez dyrektywę uzasadnienia dla ich stosowania.

6. Zrzuty substancji do wód podziemnych w świetle RDW i istniejące zagrożenia

Stosownie do art. 11 ust. 3 lit. j) RDW – *in genere*, bezpośrednie zrzuty (czyli zrzuty zanieczyszczeń do wód podziemnych bez przesączenia przez glebę lub podglebie - art. 2 ust. 32 dyrektywy wodnej) do wód podziemnych są zakazane. Zgodnie z jednym ze wskazanych szczegółowo wyjątków, Państwa Członkowskie mogą jednak, określając warunki, zezwolić na: wprowadzanie wód zawierających substancje pochodzące z poszukiwania i wydobycia węglowodorów lub z górnictwa, oraz wprowadzanie wód do celów technicznych do formacji geologicznych, z których wydobywane są węglowodory lub inne substancje lub do formacji geologicznych, które z naturalnych przyczyn są trwale nieprzydatne do innych celów - pod warunkiem że zrzuty nie przeszkadzają osiągnięciu celów środowiskowych, ustalonych dla danej części wód podziemnych. Wprowadzanie takie nie zawiera substancji innych niż pochodzące z przytoczonych środków.

Jak zauważono w piśmiennictwie: „wydaje się, że ustanowiony przez WFD (dyrektywę wodną – przyp. red.)

[42] Z. Bukowski, K. E. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, LexisNexis, 2013

[43] Ponad 15 000 m^3 wody na jeden odwiert, przy czym zwykle jest ich kilka bądź kilkanaście

zakaz omawianych zrzutów, sprowadza się do obowiązku odpowiedniego wykonania i zabezpieczenia odwiertów tak, aby uniemożliwić przedostanie się substancji zanieczyszczających bezpośrednio do warstw wodonośnych. Państwa członkowskie powinny zatem stosownie uregulować m. in. kwestię cementowania rur stosowanych w odwiercie[44]".

W polskim prawodawstwie, zagadnienie cementowania rur odwiertowych reguluje rozporządzenie Ministra Gospodarki w sprawie szczegółowych wymagań dotyczących prowadzenie ruchu zakładów górniczych wydobywających kopaliny otworami wiertniczymi z dnia 25 kwietnia 2014 r. Stosownie do § 39 ust. 1 pkt 6) rozporządzenia, dokumentację dotyczącą wykonywania otworu wiertniczego stanowią w szczególności: projekty techniczne i protokoły przeprowadzonych rurowań i uszczelnień, w tym cementowań kolumn rur okładzinowych oraz prób szczelności rur. Natomiast, zgodnie z § 50 wspomnianego aktu wykonawczego do ustawy – prace związane z rozpoznaniem geologicznym, w szczególności dowiercanie, opróbowanie, rdzeniowanie, cementowanie rur, oraz prace geofizyczne, badania hydrogeologiczne wykonuje się pod bezpośrednim nadzorem osób dozoru ruchu zakładu oraz służby geologicznej tego zakładu. Rurowanie i uszczelnianie rur okładzinowych w otworach wiertniczych wykonuje się na podstawie projektu zatwierdzonego przez kierownika ruchu zakładu. Podczas wykonywania wiercenia w celu poszukiwania, rozpoznawania złóż gazu ziemnego lub wydobywania gazu ziemnego projekt ten sporządza się na podstawie instrukcji rurowania i cementowania rur, zatwierdzonej przez kierownika ruchu zakładu (§ 60 ust. 1 i 2 rozporządzenia). Zapuszczanie i cementowanie kolumn rur okładzinowych w otworach wiertniczych, z przewierconym poziomem, z którego może nastąpić przypływ płynu złożowego, wykonuje się przy wyposażeniu wylotu otworu wiertniczego w głowicę przeciwerupcyjną dostosowaną do średnicy zapuszczanych rur okładzinowych (§ 64 ust. 3 rozporządzenia). Nadto, na podstawie § 67 rozporządzenia - instalację cementacyjną sprawdza się przed cementowaniem, stosując próbę ciśnieniową przy ciśnieniu nie mniejszym od spodziewanego ciśnienia podczas samego wiercenia. Odmiennym zagadnieniem pozostaje prawidłowe wykonanie przedmiotowych cementowań – zapobiegającego przedostawaniu się zanieczyszczeń do wód podziemnych. Nie można pominąć, iż przekazanie otworu wiertniczego do eksploatacji wymaga sporządzenia protokołu, który w szczególności zawiera: projekty i protokoły cementowań oraz badań skuteczności zacementowania kolumn rur okładzinowych, prac wykonanych w otworze wiertniczym przeznaczonym do eksploatacji, a także wyniki przeprowadzanych badań mających wpływ na przyszłe wydobycie danym otworem wiertniczym przeznaczonym do eksploatacji (§ 296 pkt 2) rozporządzenia).

Jak zaznaczono, we wspominanej już uprzednio ekspertyzie Dyrekcji Generalnej ds. Polityki Wewnętrznej Unii Europejskiej (Departament Tematyczny A: Polityka Gospodarcza i Naukowa), pt. *„Wpływ wydobycia gazu łupkowego i ropy łupkowej na środowisko naturalne i zdrowie ludzi*" – „szczelinowanie hydrauliczne

[44] K. Przygoda, *Ramy prawne, Ochrona wód, teza 220* w: (red.) M. Stoczkiewicz, *Gaz łupkowy w Polsce. Aspekty prawno-środowiskowe*, Raport ClientEarth, Warszawa 2014, s. 42.

może wpływać na mobilność naturalnie występujących substancji toksycznych obecnych w warstwach podpowierzchniowych, takich jak rtęć, ołów i arsen. Substancje te mogą znaleźć ujście do podziemnego źródła wody pitnej, jeżeli szczeliny rozciągają się poza docelową formację lub jeżeli osłona bądź cementowanie odwiertu nie wytrzymają ciśnień wytwarzanych podczas szczelinowania hydraulicznego. Inne substancje toksyczne mogą powstawać wskutek złożonych reakcji biogeochemicznych z dodatkami chemicznymi używanymi w płynie szczelinującym [EPA, 2011][45]". Stąd, elementarnym zagadnieniem, związanym z gwarancją ochrony wód podziemnych jest – zapewnienie prawidłowego cementowania otworów wydobywczych – tak, aby zapobiec emisji zanieczyszczeń do warstw hydrogeologicznych. Jak zaznaczył S. Nagy (*ekspert w dziedzinie wiertnictwa, nafty i gazu, Akademia Górniczo – Hutnicza im. S. Staszica w Krakowie*), odnosząc się do kwestii oddalenia złoża łupkowego od warstwy wodonośnej: „Oprócz (…) warunków geologicznych oczywiście potrzebne jest perfekcyjne wykonanie otworu, przede wszystkim związane z bardzo dobrej jakości cementowaniem kolumn i profesjonalnie wykonanym zabiegiem odcięcia dodatkowymi kolumnami warstw wodonośnych leżących wyżej, do których istnieje tylko potencjalna możliwość migracji gazu, w przypadku jakichkolwiek znacznych komplikacji wiertniczych. (…) Bardzo niebezpiecznym precedensem pokazanym przez agencję ochrony środowiska[46] jest zjawisko prawdopodobnego zanieczyszczenia chemikaliami warstwy wód wodonośnych poprzez migrację, uszkodzonym płaszczem cementowym, z otworu dość płytko udostępniającego łupki gazonośne, do warstw wodonośnych leżących wyżej. W otworach tych dodatkowo, oprócz bardzo złego cementowania, niewłaściwie przeprowadzono jego projekt. To znaczy konstrukcja tego otworu nie zapewniała właściwej izolacji wód gruntowych i wód podziemnych[47]".

Trzeba zaznaczyć, iż w polskim prawodawstwie brak jest (poza wskazanymi w rozporządzeniu) szczegółowych regulacji normatywnych, związanych z zagadnieniem cementowania rur stosowanych w odwiercie. Należy wyrazić uzasadnioną wątpliwość, w zakresie spełnienia wymogów zupełności i kompletności unormowań obejmujących ten problem. Przecież, przytoczone wyżej przepisy rozporządzenia określają jedynie kwestię: dokumentacji technicznej cementowań, nadzoru przy wykonywaniu prac geologicznych oraz wykonywania prób ciśnieniowych i ogólnej charakterystyki narzędzi wykorzystywanych przy prowadzeniu tych prac. Natomiast, próżno szukać w aktach prawa powszechnie obowiązującego regulacji merytorycznych w zakresie m.in. – szczegółowej jakości i przebiegu procesu technologicznego realizowanych cementowań odwiertu, minimalnej głębokości do jakiej wykonywanie tych prac jest konieczne, ze względu na ochronę wód podziemnych.

---

[45] S. Lechtenbohmer, M. Altmann, S. Capito, Z. Matra, W. Weindorf, W. Zittel, *Wpływ wydobycia gazu łupkowego i ropy łupkowej na środowisko naturalne i zdrowie ludzi,* Bruksela 2011, s. 19. http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/envi/dv/shalegas_pe464425_/shalegas_pe464425_pl.pdf

[46] Instytucja w Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej (przyp. red.).

[47] Wywiad medialny G. Jasińskiego i M. Zielińskiego z S. Nagym oraz A. Zubrzyckim, *Eksperci AGH: Skąd wziął się w Polsce gaz łupkowy i jak go wydobywać*, opubl. 22 stycznia 2012 r. http://www.rmf24.pl/ekonomia/news-eksperci-agh-skad-wzial-sie-w-polsce-gaz-lupkowy-i-jak-go-wy,nId,430405

7. Rozproszenie kompetencji organów administracji publicznej w przedmiocie stosowania unormowań prawa wodnego, za pomocą których implementowano zasadniczą część regulacji RDW

W opracowaniach, dotyczących implementacji RDW w polskim porządku prawnym - dostrzega się proces dezintegracji systemu zarządzania gospodarką wodną skutkujący brakiem możliwości realizowania w tej dziedzinie - zasady rozwoju zrównoważonego.

Przepisy art. 11 p.w. przydzielają wykonywanie praw właścicielskich, dotyczących wód:

1) ministrowi właściwemu do spraw. gospodarki morskiej,
2) Prezesowi Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej;
3) dyrektorom parków narodowych;
4) marszałkom województw.

Jednocześnie, art. 4 p.w. wymienia pięć organów właściwych w sprawach gospodarowania wodami, tj.: ministra właściwego do spraw gospodarki wodnej, Prezesa Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej, dyrektora regionalnego zarządu gospodarki wodnej, wojewodę oraz organy jednostek samorządu terytorialnego.

Ustawa dokładnie formułuje zakresy działania poszczególnych organów administracji publicznej, jednak w praktyce niezgodność granic obszarowej kompetencji stanowi źródło sporów kompetencyjnych i uniemożliwia efektywne zarządzanie wodami. Zwraca się przy tym uwagę - w publikacjach odnoszących się do prawa wodnego - na rozproszenie uprawnień koniecznych do skutecznego zarządzania hydrologią kraju:

1) władztwem administracyjnym dysponują starostowie i wojewodowie (wydają pozwolenia wodno-prawne, pozwolenia na budowę, powołują obszary chronione);
2) środkami finansowymi na realizację polityki wodnej dysponuje budżet Państwa oraz parabudżetowe fundusze ochrony środowiska i gospodarki wodnej;
3) plany zagospodarowania przestrzennego tworzone są przez administrację rządową i samorządową (a jedynie miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego w gminach stanowią akty prawa miejscowego – prawo powszechnie obowiązujące). Wszystkie wymienione działania odbywają się w granicach administracyjnych nie hydrograficznych, powodując zamęt ustrojowy i rozproszenie kompetencji organów administracji publicznej[48].

Dnia 12 lipca 2014 r. weszła w życie nowelizacja p.w. – na mocy ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o zmianie ustawy prawo wodne oraz zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. 2014 poz. 850). Wspomniana ustawa

[48] *Zmiany polskiego prawa wodnego niezbędne dla pełnej transpozycji Ramowej Dyrektywy Wodnej* – WWF, Klub Gaja, Polska Zielona Sieć, Warszawa, grudzień 2004, s. 9-10.
http://awsassets.wwfpl.panda.org/downloads/prawo_wodne_rdw_wwf_kg_pzs.pdf

nowelizująca, dokonywała w zakresie swojej regulacji wdrożenia m.in. RDW. Zgodnie z art. 3 ust. 4 RDW - Państwa Członkowskie zapewniają, że wymagania niniejszej dyrektywy ukierunkowane na osiągnięcie celów środowiskowych, w szczególności wszystkie programy działań, są koordynowane w całym obszarze dorzecza. W przypadku międzynarodowego obszaru dorzecza, zainteresowane Państwa Członkowskie wspólnie zapewniają taką koordynację i mogą, w tym celu, wykorzystać istniejące struktury wynikające z umów międzynarodowych. Jak zauważono w literaturze transpozycja RDW w Polsce wykazała pewne niedostatki, związane z zaniechaniem przypisania konkretnemu organowi krajowemu zadań koordynacyjnych (wewnętrznych jak i międzynarodowych), przewidzianych w przytoczonym przepisie dyrektywy[49]. Nie można w tym miejscu pominąć ekspertyz prawnych przedstawionych w toku postępowania legislacyjnego, którego przedmiotem była ustawa nowelizującą p.w. – ujmowana jako instrument implementacji RDW. Jak zauważył B. Rakoczy:

- w projekcie brak było realizacji postulatu zintegrowanego zarządzania zasobami wodnymi;
- realizacja zintegrowanej gospodarki wodnej jest niemożliwa ze względu na rozmycie kompetencji organów administracji publicznej – np. tylko jeden z podmiotów, którym przysługują prawa właścicielskie w stosunku do wód publicznych działa w granicach hydrograficznych (Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej) – pozostałe działają jedynie w granicach administracyjnych[50];
- w projekcie brak było elementu warunkującego możliwość realizacji celów dyrektywy, tj. bezspornej i konkretnej odpowiedzialności za realizację celów RDW; kompetencje organów zajmujących się gospodarką wodna są rozmyte i de facto żaden organ nie odpowiada w Polsce za stan wód i związanych z wodami ekosystemów[51].

Dodatkowo, jak stwierdził J. Iwanicki: „Projekt nowelizacji ustawy w najmniejszym stopniu nie likwiduje rozmycia kompetencji pomiędzy decydentów. Na przykład: ten kto decyduje o rozdziale zasobów (Starosta, Marszałek województwa), nie zna wielkości zasobów do podziału, a ten, który ma największą wiedzę o zasobach wodnych i o naruszeniach prawa przez użytkowników (RZGW i WZM i UW) nie ma instrumentów, które pozwalałyby skutecznie reagować na to naruszenie. Efektem tego jest wydawanie pozwoleń wodnoprawnych, na podstawie których użytkownicy mają prawo pobierać ilości wody wielokrotnie przewyższające zasoby rzek (np. w RZGW Kraków)[52]”.

---

[49] J. Rotko, *Ramowa dyrektywa wodna – analiza prawna*, Poznań 2013, s. 281.

[50] B. Rakoczy, *Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 2106)* w: *Opinie na temat projektu (druk sejmowy nr 2106) oraz ustawy o zmianie ustawy – Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 621)*, Kancelaria Senatu, Biuro Analiz i Dokumentacji, Warszawa 2014 , s. 14-15.

[51] *Ibidem*, s. 19.

[52] J. Iwanicki, *Uwagi do projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw ze szczególnym uwzględnieniem oceny implementacji prawa Unii Europejskiej w tym zakresie (druk sejmowy nr 2106)*

Biorąc powyższe pod uwagę, należy stwierdzić, iż w przedmiocie stosowania unormowań prawa wodnego, za pomocą których implementowano zasadniczą część regulacji RDW – występuje rozproszenie kompetencji organów administracji publicznej i „chaos ustrojowy", co utrudnia realizację – wyznaczanych normatywnie – celów polityki wodnej. Nadto, brak ustanowienia (wyznaczenia) organu koordynującego wykonywanie nakreślonych zadań – powoduje uzasadnione wątpliwości w zakresie pełnej transpozycji dyrektywy w polskim porządku prawnym (ze względu na wskazanie wyrażone w art. 3 ust. 4 RDW).

Wnioski

Rekapitulując podjęte rozważania – w zakresie oceny prawnej wybranych unormowań prawa polskiego pod kątem prawidłowości implementacji dyrektywy 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października ustanawiającej ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej, w świetle ochrony wód podczas poszukiwania i rozpoznawania gazu łupkowego - należy stwierdzić, iż:

- zasadniczym, kompleksowo ujętym celem RDW jest poprawa jakości wód poprzez ustalenie szerokich ram dla ochrony wód (w tym podziemnych) – z tego względu implementacja dyrektywy winna być całościowa i wyczerpująca – tak, aby osiągnąć cel (rezultat) dyrektywy;
- jak wskazują ekspertyzy i raporty instytucji Unii Europejskiej, czerpiące z przykładów w Ameryce Północnej - wpływ działalności polegającej na wydobyciu węglowodorów na środowisko naturalne (wody gruntowe i podziemne) może być znaczny, co prowadzi do potencjalnych zagrożeń związanych z zanieczyszczaniem warstw hydrologicznych przez substancje szkodliwe – stąd, regulacje normatywne w zakresie ochrony wód winny w ustanawiać skuteczne instrumenty zapobiegające zanieczyszczeniom środowiska naturalnego, w tym zakresie;
- nie zostały ustanowione żadne obszary ochronne zbiorników wód śródlądowych przeznaczone dla ochrony zbiorników wód podziemnych, co z jednej strony uniemożliwia wprowadzenie na ich obszarach odpowiednich zakazów, nakazów i ograniczeń a z drugiej powoduje, że ocena oddziaływania na środowisko dla przedsięwzięć z zakresu poszukiwania i rozpoznawania gazu łupkowego (zlokalizowanych na obszarze zbiorników) nie będzie w ogóle przeprowadzana dla odwiertów do 5000 m.
- niejasny jest charakter prawny programu wodno-środowiskowego kraju a także aktualnych planów gospodarowania wodami na obszarach dorzeczy, co więcej wprowadzono w tych ostatnich odstępstwa od osiągnięcia celów środowiskowych bez ich należytego uzasadnienia;

---

w: *Opinie na temat projektu (druk sejmowy nr 2106) oraz ustawy o zmianie ustawy – Prawo wodne oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 621)*, Kancelaria Senatu, Biuro Analiz i Dokumentacji, Warszawa 2014, s. 25.

- podmioty korzystające z wody na potrzeby wykonywania odwiertów nie ponoszą opłat za korzystanie z wody, co pozostaje w sprzeczności z zasadą generalnej odpłatności za usługi wodne wyrażoną w RDW; zasadne byłoby więc przywrócenie obowiązku ponoszenia opłat za wodę;
- w polskim prawodawstwie brak jest szczegółowych regulacji normatywnych, związanych z zagadnieniem cementowania rur stosowanych w odwiercie, dotyczących m.in. szczegółowej jakości i przebiegu procesu technologicznego realizowanych cementowań odwiertu, czy minimalnej głębokości do jakiej wykonywanie tych prac jest konieczne, biorąc pod uwagę konieczność ochrony wód podziemnych; ze względu na doniosłość tego zagadnienia – uzasadnione byłoby stosowne wprowadzenie (choćby na poziomie aktów wykonawczych do ustawy) takich unormowań;
- ze względu na nieprawidłową implementację 3 ust. 4 RDW – poprzez brak ustanowienia organu koordynującego zintegrowane zarządzanie zasobami wodnymi - uzasadnione byłoby uporządkowanie regulacji ustrojowych p.w., mające przeciwdziałać rozproszeniu kompetencji organów administracji publicznej w zakresie polityki hydrologicznej.

Beáta Filipcová
radca prawny

5. Podsumowanie

Zacytowane w całości opinie prawne, a zwłaszcza ich wnioski końcowe, wskazują na niespójność różnych regulacji prawnych w zakresie ochrony wód z innymi prawami, głównie z RDW, której zapisy zakazu pogarszania stanu wód obowiązują od dnia wejścia w życie Dyrektywy, a nie, jak mylnie interpretują to niektóre organy, od daty końcowej implementacji w Polsce, czyli od roku 2015.

Niezaleznie od opnii prawnych, odnoszących sie do ustanowionych praw , problem ochrony wód w Polsce należy rozważyć także w odniesieniu do dokumentów o charakterze strategicznym, jak strategie, programy i plany, które mają wpływ na kształt tworzonego lub zmienianego prawa.

Do takich dokumentów należą:

- Koncepcja Zagospodarowania Przestrzennego Kraju [KPZK]
- Polityka Energetyczna Polski 2030
- projekt Polityki Energetycznej Polski 2050
- plany gospodarowania wodami w zlewniach głównych rzek polskich

W nawiązaniu do pkt 4 OKPGW (opinii z 16 lipca 2015r.) należy zauważyć, że w dokumentach strategicznych i planistycznych nie ustanowiono obszarow ochrony zbiorników wód podziemnych, w tym GZWP. Jednocześnie w KPZK, PEP 2030, projekcie PEP 2050, ale także wcześniej w prawie geologicznym i górniczymoraz ustawie OOŚ, a dalej w projekcie specustawy „węglowodorowej“, stworzono formalno -

prawne preferencje dla wydobywania węglowodorów, zwłaszcza dla gazu łupkowego, w skrajnej sprzeczności z ochroną wód i ogólnie pojętym interesem publicznym.

Nie ustanowiono obszarów ochronnych wód podziemnych, a poszukiwanie i rozpoznawanie (skutkujące dalej eksploatacją) gazu łupkowego, zaliczono do przedsięwzięć **mogących potencjalnie** oddziaływać na srodowisko.

Tymczasem zatłaczanie pod ziemię płynu szczelinującego pod ciśnieniem 600 at., zawierającego od 5 do25 wiader chemii na 1 m^3, oddziaływuje zawsze negatywnie na środowisko pod i nad ziemią. Pod ziemią niszcząc geologiczne struktury, wprowadzając z wodą niebezpieczne substancje, uwalniając do tych wód metan, migrujący w różne strony, w tym do wód.

Wg przewidywanej skali wydobycia gazu łupkowego do 2050r. , ilość wody potzrebna do szczelinowania około 30 krotnie przekroczy obecne zużycie wody na terenach rolnych, zagrożonych już obecnie deficytem wody.

Na powierzchni przez ucieczki niekontrolowane metanu, groźniejszego 27 krotnie dla klimatu od dwutlenku węgla i gwałtowny wypływ tzw. płynu szczelinującego (zwrotnego) w ilości 20 do 30% w stosunku do ilości zatłaczanej tego płynu. Płyn zwrotny jest kwalifikowany jako niebezpieczny ściek przemysłowy. A jest to dokładnie taki sam ściek jaki jest pod ziemią, na skutek szczelinowania hydraulicznego.

Zatem, zgodnie z logiką, wydobycie gazu łupkowego, zawsze wiąże się z pogorszeniem stanu środowiska pod ziemią lokując tam niebezieczne ścieki przemysłowe migrujące wraz z uwolnionym metanem (tylko 3do 14% metanu uwolnionego w złożu daje się wydobyć na powierzchnię) w sposób niekontrolowany, w tym do źródeł wody pitnej jak udowodniono w Ameryce Płn.

Aby uniknąć tej oczywistej prawdy, polski ustawodawca, wobec braku ustanowienia obszarów ochrony wód podziemnych (mimo obligatoryjnego zapisu niepogarszania stanu wód w RDW i zapisów konwencji Aarhus) tworzy zapisy, które wyłączają wydobywanie gazu łupkowego z obligatoryjnej procedury OOŚ, zarówno na obszarach GZWP, jak i poza nimi. Zgodnie z obowiązującymi obecnie przepisami, obowiązek przeprowadzania procedury OOŚ dotyczy odwiertów poniżej 5 km, a gaz łupkowy w Polsce w większości lokalizacji zalega na głębokośći 2,5 do 3,5 km.

Wprowadzono także zapis obligatoryjnego sporządzania OOŚ dla odwiertów o wydajnośći powyżej 500 tys. m^3/rok, choć wiadomo z doświadczeń, że wydajności poszczególnych odwiertów są znacznie mniejsze. Natomiast w ocenie skutków oddziaływania na środowisko wydobywania gazu łupkowego, w sposób celowy i wyrachowany, pominięto aspekt najważniejszy dla technologii pozyskiwania gazu z łupków. Jest to technologia obszarowa, a nie punktowa jak w przypadku gazu konwencjonalnego i tylko tak powinna być rozpatrywana co do skutków oddziaływania. Pojedynczy odwiert badawczy, nawet z jednokrotnym czy dwukrotnym procesem szczelinowania nie jest miarodajny w aspekcie oceny skutków całego przedsięwzięcia (przyszłej kopalni gazu łupkowego).

Przedsięwzięcie wydobywania gazu z łupków polega na budowie w obszarze koncesji od 4 do 6 padów (terenów wydobycia)na 1 km^2 o powierzchni ok. 2,5 ha każdy. Pod każdym z padów, w promieniu 1 do 1,5 km, będą rozkruszane skały z łupków w odcinkach ok. 10 i więcej na jeden pad. „Szczelinowanie" jednego odcinka to 8000 do 20000 m^3 wody z chemikaliami. Ilość szczelinowań na 1 km^2 to 40 do 60, a na obszarze całej koncesji (ok. 1000 km^2) wyniesie 40 do 60 tys. Ponieważ po procesie szczelinowania, w krótkim czasie wydajność gazu spada, szczelinowanie odbywa się na innych odcinkach i innych padach, połączonych ze sobą rurociągami i drogami technologicznymi. **Wody na dużych obszarach wydobywczych muszą być zanieczyszczane, także powietrze i gleba. Tereny rolne staną się nieużyteczne rolniczo i bezwartościowe jako nieruchomośći oraz martwe inwestycyjnie.** Mogą również w części być niedostępne dla ich uprawiania.

Tylko takie ujęcie problematyki ochrony wod i środowiska, ujęcie obszarowe, a nie punktowe, ma sens przy ocenie oddziaływania na środowisko, wodę, zdrowie ludzi i zwierząt, wydobywania gazu łupkowego w Polsce. Zatem twórcy ww zapisów w sposób świadomy stworzyli je, zakładając z góry ich nieskuteczność w ochronie wód i środowiska. Wobec wielu dowodów stałego, trwałego, nieuniknionego negatywnego oddziaływania na środowisko technologii wydobywania gazu łupkowego w USA, Kanadzie, Australii (na terenach słabo zaludnionych), wielu informacjach udzielanych na ten temat przez NGO, obywateli „zagrożonych" wydobywaniem gazu łupkowego, w tym także przez autorów opracowania, nie można zakładać, że regulacje prawne wyżej opisane są jedynie niezamierzonym bublem prawnym.

Należy przypuszczać, na granicy pewności, że autorzy regulacji są powiązani lobbingowo (lub korupcyjnie) z interesem korporacji wydobywczych, w sposób sprzeczny z ochroną wód, środowiska, interesem gospodarczym i społęcznym RP.

Zgodnie z art. 5 Konstytucji RP, wszelkie decyzje polityczne powinny być zgodne z zasadą zrownoważonego rozwoju. Każda decyzja polityczna na poziomie ustawodawczym i wykonawczym, powinna opierać się na bilansie zysków i strat we wzajemnie zaleznych obszarach rozwoju zrównowazonego – ekonomia, społeczeństwo, środowisko.

Bilans taki powinien być podstawową przesłanką do budowy dokumentów o charakterze strategicznym. Tak się nie stało w przypadku KPZK. Przyjęte przez Radę Ministrów 13 grudnia 2013r. zapisy KPZK (opracowane przez Ministerstwo Rozwoju Regionalnego), nadają status perspektywicznej ochrony złożom węglowodorów konwencjonalnych i niekonwencjonalnych, w tym gazu łupkowego bez jakiejkolwiek analizy:

- wartości zasobu energetycznego, jako pomijalnie małego w stosunku do innych zasobów energetycznych, trudno dostępnego o wysokich kosztach wydobycia i transportu
- skutków tej „ochrony", polegających na zmianie kwalifikacji gruntów rolnych i leśnych na górnicze (przemysłowe), z mozliwością wywłaszczeń obecnych właścicieli nieruchomości na obszarze 1⁄3 do 2⁄3 Polski, brakiem dopłat rolnych i blokadą możliwości pozyskiwania kredytów rolniczych, zakazem innych inwestycji, itp.

- Porównawczej wartości zasobowej i środowiskowej gazu łupkowego z innymi zasobami, w tym:
  - wartością zasobów wodnych;
  - wartością zasobów rolnych, hodowlanych, leśnych;
  - wartością zasobów turystycznych i agroturystycznych;
  - wartością walorów przyrodniczych i krajobrazowych
  - wartością dziedzictwa kulturowego.

Odnosząc się jedynie do porównania wartości handlowej gazu łupkowego (ok. 360 USD/1000 m^3, tj. ok. 1 zł/ m^3) z wartością wody pitnej potrzebnej do wydobycia gazu tj. 500 l/ m^3 gazu w cenie 2 zł, uwzględniając koszt oczyszczania ok. 150 l/ m^3 gazu płynu zwrotnego (ścieku przemysłowego) w wys. ok. 1 zł., wydobywanie gazu łupkowego według prostej kalkulacji jest ekonomicznie nieuzasadnione. Dla sprzedaży gazu łupkowego za 1 zł trzeba „wyłożyć" 3 zł z zasobów społeczeństwa polskiego.
Inne analizy i obliczenia dostępne są na stronie www.obywatelekontroluja.pl.

KPZK, a także projekt Polityki Energetycznej Polski 2050 marginalizują Odnawialne Źródła Energii [OZE] w rozwoju energetyki polskiej.
Rządowe plany rozwoju energetyki do roku 2020 (źródło: PEP 2030) przewidują udział OZE w wysokości 15% energii ogółem, podczas gdy w roku 2014 wyniósł on ok. 12%. Oznacza to przyrost roczny do roku 2020 o 0,5% w ciągu 6 lat, co oznacza zmniejszenie dynamiki rozwoju OZE 2-3 krotnie w stosunku do kilku ostatnich lat, w których przyrost ten kształtował się na poziomie 1,0 do 1,5 % rocznie.
Mimo dynamicznego, także w Polsce rozwoju technologii wykorzystania i przetwarzania energii z OZE w kierunku zwiększenia efektywności wykorzystania i magazynowania energii ogólnie dostępnej, zmniejszania kosztów urządzeń, zmniejszania oddziaływania na środowisko, :"analizy polityczne" uparcie wspierają wydobywanie paliw kopalnych i ich spalanie na poziomie legislacyjnym, finansowym i planów rozwojowych.

Ten kierunek, któego mozna nazwać kierunkiem antyrozwoju energetyki polskiej, nie ma żadnego logicznego uzasadnienia.

Koszty wydobywania metodą górniczą węgla kamiennego, ludzkie i finansowe, muszą stale wzrastać z uwagi na wzrastające głębokości wydobywania i warunki tam panujące. Koszty środowiskowe transportu i spalania węgla,składowania popiołu, oczyszczania spalin i emisji zanieczyszczeń do powietrza będą stále rosły z uwagi na wzrastające wymagania w stosunku do klimatu i powietrza.
Anachronizmem cywilizacyjnym jest wydobywanie i spalanie węgla brunatnego, o kaloryczności zbliżonej do kaloryczności odpadów komunalnych, które uparcie są przetwarzane w energię w znikomym stopniu

i technologiami szkodzącymi środowisku.

Obie techniki wydobywcze i spalania węgla, zwłaszcza węgla brunatnego, obok wcześniej opisanej technologii szczelinowania hydraulicznego i spalania gazu, są rażąco sprzeczne z ochroną środowiska, zwłaszcza z ochroną wód. To technologie hiper wodochłonne. Wody kopalniane, za które nie płacą kopalnie, a koszt ich wydobywania pokrywamy w rachunkach za prąd, to jednocześnie wody tracone dla potrzeb komunalnych, produkcji rolnej, hodowlanej, drzewnej.

Leje depresyjne wód wokół koplani wegla brunatnego, to setki km^2 terenów suchych, które rolnicy muszą dowadniać z własnych środków.

Tworzenie przez zwolenników kopalni odkrywkowych węgla brunatnego miraży rekreacyjnych na otwartych zbiornikach wodnych po wydobyciu węgla, jest szkodliwą społecznie manipulacją. Trzeba mieć świadomość, że przerwane na róznych poziomach warstwy wodonośne ukształtowane przez tysiące lat, zostają „pomieszane“ fizyko – chemicznie, często zmieniając jakość i kierunek przepływu.

W czasie stale wzrastającego zagrożenia deficytem wód pitnych w Polsce, dalsze wspieranie hiper wodochłonnych technologii powinno być zakazane.

Rozwiązaniem właściwym i oczekiwanym, zgodnym z Pakietem Klimatycznym UE 3 x 20 i Ramową Dyrektywą Wodną, jest ochrona wód powierzchniowych i podziemnych przez zakaz stosowania szczelinowania hydraulicznego w Polsce i przez stopniową eliminację technologii wodochłonnych w energetyce, na rzecz technologii, które wody dla wytwarzania energii nie potrzebują i nie niszczą przez odwadnianie oraz produkcję toksycznych ścieków przemysłowych.

Technologiami, które spełniają warunki:

- oszczędności wody – zgodnie z wymogami RDW;
- braku wpływu na klimat z uwagi na brak emisji CO_2 i metanu – zgodnie z Pakietem Klimatycznym;
- braku emisji szkodliwych zanieczyszczeń do wód, gleby, powietrza;
- braju emisji hałasu, w tym ultra i infradwięków – w polskich rozwiązaniach turbin wiatrowych o osi pionowej i innych wynalazkach wykorzystania energii wiatru;
- wysokiej efektywności wykorzystania darmowej energii i jej magazynowania;

są technologie wykorzystujące OZE – słońca, wiatru, biomasy, geotermii.

Technologie te mogą być wykorzystane nie tylko w energetyce, ale także w transporcie.

Istnieją rozwiązania, w których źródłem napędu może być energia OZE, paliwem może być czysta woda, tak bezsensownie niszczona w technologiach wodochłonnych.

Obecnie (lipiec 2015r.) partie polityczne toczące walkę o władzę w RP, prześcigają się w umizgach do energetyków i górników, budując wśród nich nadzieję na utrzymanie, a nawet rozwój branży wydobywczo – energetycznej. Nic w tym dziwnego. To wraz z rodzinami kilkumilionowy elektorat. Budowanie tych nadziei

to z jednej strony dowód na to, że przez lata nie zrobiono w polityce energetycznej nic pozytywnego (w przciwieństwie do Norwegii, Austrii, Niemiec, Danii), z drugiej zaś brak realizmu w budowaniu Strategii Rozwoju energetyki w Polsce, lub po prostu dowód na oszustwo obywateli RP, przez polityczne „elity".

6. Rekomendacje

Po przeprowadzonym projekcie strażniczym, rekomendujemy władzom RP:

- unieważnienie regulacji prawnych pozwalających na stosowanie technik, technologii, metod pozyskiwania paliw i energii hiper wodochłonnych i zagrażających jakości wód w Polsce. Do takich należą przede wszystkim: horyzontalne szczelinowanie hydrauliczne do wydobywania Niekonwencjonalnych Paliw Kopalnych [NPK] (głównie gazu łupkowego) i odkrywkowe wydobywanie węgla brunatnego (dotyczy zapisów pgg, prawo wodne, KPZK, PEP 2030, projekt PEP 2050);
- unieważnienie regulacji prawnych pozwalających na użytkowanie wód bez opłat, jako niezgodne z polityką niedyskryminacji i równych szans w UE;
- unieważnienie zapisów w KPZK dotyczących perspektywicznej ochrony złóż zasobów energetycznych NPK i węgla brunatnego, wniesienie w to miejsce perspektywicznej ochrony GZWP oraz wszystkich wód powierzchniowych dla pełnej i właściwej implementacji RDW w prawie polskim;
- wniesienie do KPZK, ustawy prawo wodne i pozostałych regulacji prawnych w tym obszarze, zapisów o najwyższej ochronie wód, w tym GZWP przed zanieczyszczeniami i działalnością wydobywczą, zgodnie z RDW;
- wniesienie do ustawy Pgig, ustawy Prawo Wodne, Ustawy o OOŚ i regulacji a nimi powiązanych obowiązku przeprowadzania procedury OOŚ w każdym przedsięwzięciu mogącym wpływać na pogorszenie jakości i ilości wód (dotyczy to w najwyższym stopniu prac górniczych i wiertniczych na głębokość poniżej 100 m;
- całkowity zakaz stosowania na terenie Polski technologii szczelinowania hydraulicznego w odwiertach horyzontalnych dla obszarowego wydobywania gazu ze skał łupkowych i wapiennych;
- aktualizację strategii, programów, planów, i projektów planów dotyczących rozwoju energetyki, opartych na wodochłonnych technologiach wydobywczych paliw kopalnych, w kierunku rozwoju OZE w Polsce, oszczędności i poszanowania energii;
- prawne wskazanie operatora rzeczywistej ochrony wód, dla uporządkowania kompetencyjnego

i odpowiedzialności organów w tym zakresie;

- opracowanie merytorycznej Strategii przekształcenia energetyki polskiej na inteligentną, tj.:

  - ✓ z nieodnawialnej na odnawialną
  - ✓ z scentralizowanej na lokalną i osobistą
  - ✓ z emisyjnej na bezemisyjną
  - ✓ z wodochłonnej na wodooszczędną

Partnerzy projektu

Partiokracja w samorządzie jest istotnym zagrożeniem dla społeczeństwa polskiego i barierą dla rozwoju demokracji lokalnej.

Udział społeczności lokalnych w podejmowaniu decyzji przez władze lokalne jest niski lub żaden, a często wręcz przez władze celowo pomijany.
Na władzach gminy, w której wójtowie i rady gmin nie byli z nadania politycznego, strażnicy w działaniach monitorująco-strażniczych stosunkowo łatwo nawiązywali dialog. W gminach, gdzie w samorządach władza była z „nadania politycznego", były one mało otwarte na dialog społeczny.

Wszelkie regulacje ustawowe i procedury koncesyjne w obszarze rozpoznawania, poszukiwania i eksploatacji gazu łupkowego mają charakter niemerytoryczny, charakterystyczny dla zjawisk korupcyjnych.

Doświadczeniem z działalności projektowej, nie nowym bo nabytym w projekcie „Gaz łupkowy – monitoring, mobilizacja i partycypacja obywatelska" jest stosunek władz centralnych do zagrożeń społecznych i środowiskowych związanych z wydobywaniem NPK, w tym gazu łupkowego.
Można wręcz stwierdzić, że to władze centralne inicjują to zagrożenie, traktując społeczeństwo przedmiotowo, w imię bliżej nieokreślonego interesu grup politycznych.

Stałe, zróżnicowane i zorganizowane działania społeczne, mogą mieć realny wpływ na decyzje administracyjne i polityczne, zarówno w skali lokalnej jak i krajowej.

Rozważając możliwe przyczyny „wyjścia" z Polski zagranicznych koncernów paliwowych, można stwierdzić z przekonaniem, że duży w tym udział ma społeczeństwo, w rozumieniu osób i organizacji działających lokalnie, jak Żurawlów, Kamienne Kręgi na Kaszubach oraz centralnie w rozumieniu strażników - koordynatorów działań społecznych i eksperckich.

Obecny system polityczny i struktura władz RP na poziomie ustawodawczym, wykonawczym, kontrolnym, przez mnogość podmiotową, rozmycie kompetencji i odpowiedzialności, nie zarządza właściwie i odpowiedzialnie zasobami i ochroną środowiska. Zmiana nazwy Ministerstwa Ochrony Środowiska na Ministerstwo Środowiska nie zwolniła tego organu rządowego z misji, jaką ma wypełniać, która widnieje na jego stronie internetowej.

Mimo starań oddziaływania zespołu projektowego na ośrodki decyzyjne w obszarze ochrony wód, w związku z udowodnionymi w wielu krajach konfliktami wydobywania gazu łupkowego z czystością wód pitnych i wykorzystywanych rolniczo, ośrodki te pozostawały bierne wobec przedstawionego problemu.
Zgodnie z wieloma dowodami zamieszczonymi w Raporcie, należy stwierdzić, że Ministerstwo Środowiska nie realizuje własnej misji i wizji.

Projekt "Obywatele kontrolują - strażnicy dobrej energii" jest współfinansowany z Funduszy EOG w ramach programu Obywatele dla Demokracji