



EKSPERTYZA PRAWNA
dotycząca zgodności
z prawem unijnym budowy
stopnia wodnego Siarzewo

EKSPERTYZA PRAWNA
DOTYCZĄCA ZGODNOŚCI Z PRAWEM UNIJNYM
BUDOWY STOPNIA WODNEGO SIARZEWO

Raport Fundacji WWF Polska

Warszawa, maj 2021

Raport sporządzony na zlecenie Fundacji WWF Polska

Autorzy:

dr hab. Cezary Błaszczyk

dr Paweł Marcisz

ISBN: 978-83-60757-78-9

ISBN: 978-83-60757-80-2 (online)

Wydawca:

Fundacja WWF Polska

ul. Usypiskowa 11, 02-386 Warszawa

kontakt@wwf.pl

Redakcja:

Piotr Nieznański, Fundacja WWF Polska

fot. okładka:

Stopień wodny Włocławek, fot. P. Bednarek

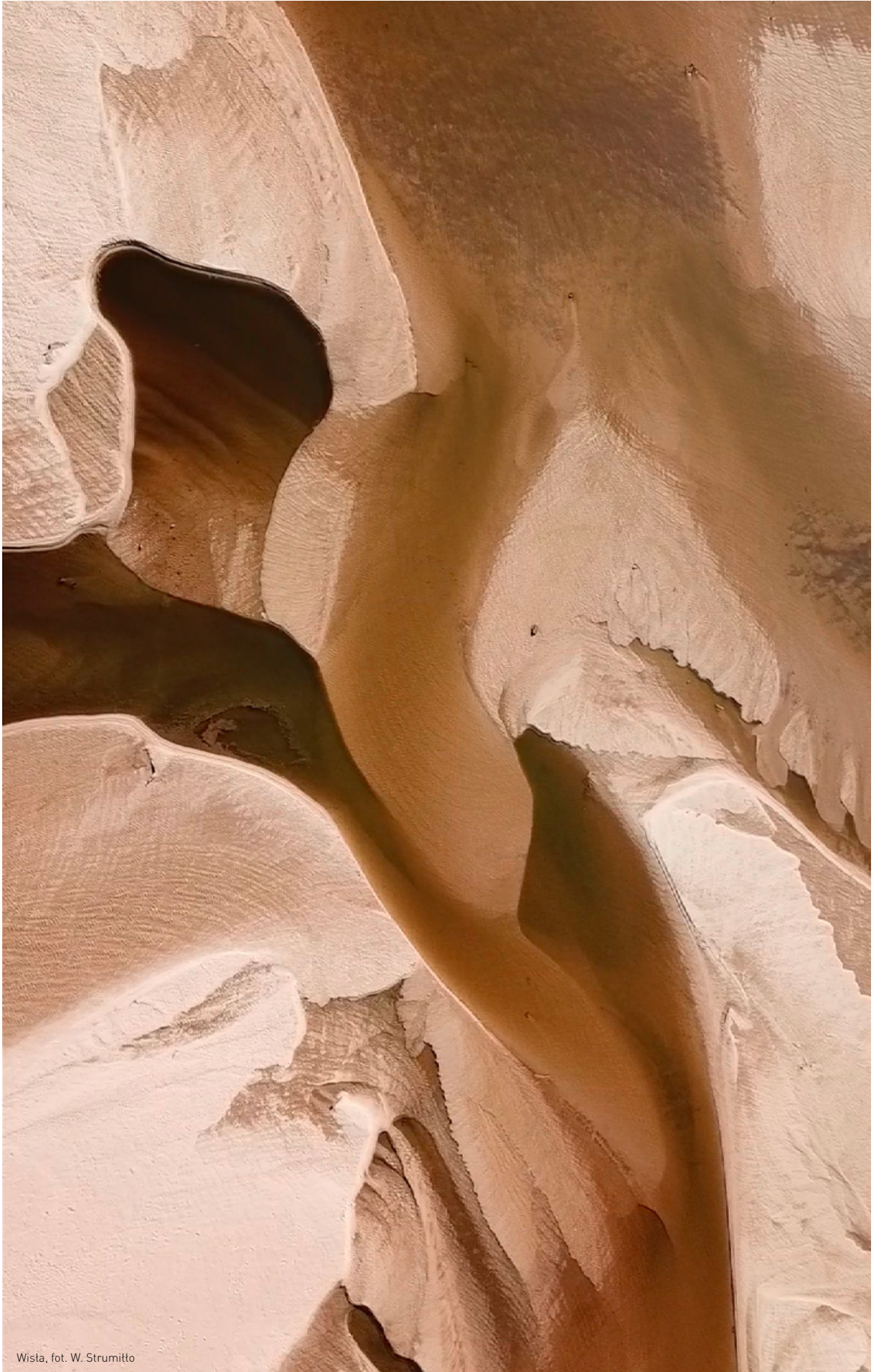
copyright ©:

Fundacja WWF Polska

Cezary Błaszczuk
Paweł Marcisz

EKSPERTYZA PRAWNA

DOTYCZĄCA ZGODNOŚCI
Z PRAWEM UNIJNYM
BUDOWY STOPNIA
WODNEGO SIARZEWO



Wisła, fot. W. Strumitto

SPIS TREŚCI

I.	Zagadnienie prawne	6
II.	O autorach	7
III.	Przeanalizowane dokumenty	8
IV.	Wykorzystane orzecznictwo, opinie i wytyczne Komisji	11
V.	Stan faktyczny	13
VI.	Zastosowanie w sprawie dyrektyw	19
VII.	Dopuszczalność inwestycji w świetle dyrektywy siedliskowej.....	20
	VII.1. Wzorzec kontroli	20
	VII.2. Analiza	24
VIII.	Dopuszczalność inwestycji w świetle ramowej dyrektywy wodnej	34
	VIII.1. Wzorzec kontroli	34
	VIII.2. Analiza	35
IX.	Konkluzje	42



ZAGADNIENIE PRAWNE

Niniejsza opinia została przygotowana na zlecenie Fundacji WWF Polska. Zostaliśmy poproszeni o opracowanie następującego zagadnienia:

Czy Decyzja Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Bydgoszczy nr 124/2017 z dnia 29 grudnia 2017 r. ustalająca środowiskowe uwarunkowania dla wariantu Siarzewo przedsięwzięcia pn. „Budowa stopnia wodnego na Wiśle poniżej Włocławka” (znak: WOO.4233.3. 2016.KŚ.29) jest zgodna z:

- 1) *art. 6 Dyrektywy Rady 92/43/EWG z dnia 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dzikiej fauny i flory,*
- 2) *art. 4 ust. 7 Dyrektywy 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2000 r. ustanawiającej ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej?*

W dalszej części opinii powołana decyzja nazywana jest Decyzją RDOŚ, dyrektywa z pkt 1 – dyrektywą siedliskową, a dyrektywa z pkt 2 – ramową dyrektywą wodną.

II.

O AUTORACH

Cezary Błaszczyk jest doktorem habilitowanym nauk prawnych, adiunktem w Katedrze Historii Doktryn Polityczno-Prawnych i członkiem Zespołu badawczego ds. Prawa Ochrony Środowiska i Bioróżnorodności na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, radcą prawnym. Zawodowo związany z rynkiem kapitałowym, przechodzącym transformację w stronę *green finance*. Jego zainteresowania naukowe obejmują realizację idei i polityk zrównoważonego rozwoju oraz bioróżnorodności w prawie. Jest autorem referatów naukowych i publikacji poświęconych ekologicznej i społecznej gospodarce rynkowej oraz tzw. zielonemu kapitalizmowi.

Paweł Marcisz jest doktorem nauk prawnych, adiunktem w Katedrze Prawa Europejskiego i członkiem Zespołu badawczego ds. Prawa Ochrony Środowiska i Bioróżnorodności na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, adwokatem. Orzekał jako arbiter w Sądzie Arbitrażowym przy Krajowej Izbie Gospodarczej oraz Sądzie Arbitrażowym przy Konfederacji Lewiatan. Wykłada prawo Unii Europejskiej na aplikacji adwokackiej. Jego zainteresowania naukowe koncentrują się wokół teorii unijnego prawa instytucjonalnego – jest między innymi autorem monografii *Koncepcja tworzenia prawa przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej*.



PRZEANALIZOWANE DOKUMENTY

Niniejsza ekspertyza opiera się na materiałach dostarczonych przez Fundację WWF Polska i wynikającym z nich stanie faktycznym. Autorzy nie dokonywali samodzielnej weryfikacji ustaleń faktycznych – z drugiej strony nie mają powodu sądzić, by ustalenia te były błędne. Ekspertyza nie stanowi całościowej oceny Decyzji RDOŚ. W toku wykonywania ekspertyzy przeanalizowano następujące dokumenty, które ostatecznie miały wpływ na jej treść:

- 1) **raport o oddziaływaniu na środowisko projektu pn. „Budowa stopnia na Wiśle poniżej Włocławka”** przygotowany przez Ove Arup & Partners International Ltd Sp. z o.o. Oddział w Polsce z dnia 31 lipca 2017 r. (t. I-VII, streszczenie, załączniki), dalej powoływany jako Raport;
- 2) **akty administracyjne i dokumenty** wydawane w związku z ustaleniem środowiskowych uwarunkowań dla budowy stopnia wodnego w Siarzewie:
 - a) decyzja nr 124/2017 Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Bydgoszczy z dnia 29 grudnia 2017 r. ustalająca środowiskowe uwarunkowania dla wariantu Siarzewo przedsięwzięcia pn. „Budowa stopnia wodnego na Wiśle poniżej Włocławka” (znak: WOO.4233.3.2016.KŚ.29),
 - b) zawiadomienie Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska o przekazaniu sprawy Ministrowi Środowiska z dnia 19 grudnia 2018 r.;
- 3) **odwołania od Decyzji RDOŚ i inne pisma** składane w związku z toczącym się postępowaniem:
 - a) odwołanie Fundacji WWF Polska od decyzji nr 124/2017 Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Bydgoszczy skierowane do Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska z dnia 25 stycznia 2018 r.
 - b) odpowiedź Inwestora na wezwanie Ministra Środowiska z dnia 13 marca 2019 r. oraz stanowisko Inwestora w odniesieniu do odwołań od Decyzji RDOŚ z dnia 31 lipca 2019 r.,
 - c) wezwanie Ministra Środowiska do Państwowego Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie do złożenia dodatkowych wyjaśnień w sprawie budowy stopnia wodnego w Siarzewie z dnia 16 czerwca 2020 r. (sygn. post. DOP-WOŚ.436.2.2019.4),
 - d) stanowisko Inwestora – odpowiedź na wezwania Ministra Środowiska do złożenia wyjaśnień w sprawie budowy stopnia wodnego w Siarzewie z dnia 20 sierpnia 2020 r.,

- e) stanowisko Inwestora odnoszące się do problematyki nadrzędnego interesu publicznego i zakresu kompensacji łągów 91E0 z dnia 10 września 2020 r.,
- f) wniosek Fundacji Greenmind do Ministra Klimatu i Środowiska o wydłużenie okresu na zapoznanie się ze zgromadzoną dokumentacją w postępowaniu odwoławczym od Decyzji RDOŚ z 2 marca 2021 r.,
- g) pismo Fundacji WWF Polska do Ministra Klimatu i Środowiska w sprawie przekazania raportów oraz sprostowania informacji inwestora z dnia 10 marca 2021 r.,
- h) wniosek dowodowy Fundacji WWF Polska złożony Ministrowi Klimatu i Środowiska w związku prowadzonym postępowaniem odwoławczym od decyzji o uwzględnienie opracowania pt. „Tarliska jesiotra ostronosego na odcinku Wisły poniżej Stopnia Wodnego Włocławek” z dnia 12 marca 2021 r.,
- i) pismo Fundacji Greenmind w sprawie DOP-WOŚ.436.2.2019.GŻ/ 895159.4815055.3817271 skierowane do Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 13 marca 2021 r.,
- j) wniosek dowodowy Fundacji WWF Polska złożony Ministrowi Klimatu i Środowiska w związku prowadzonym postępowaniem odwoławczym od decyzji o wezwaniu Inwestora do przedłożenia opracowania raport o oddziaływaniu na środowisko projektu z dnia 15 marca 2021 r.,
- k) projekt wniosku dowodowego Fundacji WWF Polska, który ma być złożony Ministrowi Klimatu i Środowiska w związku prowadzonym postępowaniem odwoławczym od decyzji o uwzględnienie ekspertyzy pt. „Przegląd doświadczeń związanych z rozbiórką zapór wodnych na świecie oraz z usuwaniem i utylizacją osadów zgromadzonych w czaszach likwidowanych zbiorników zaporowych” z dnia 7 maja 2021 r.;

4) raporty i ekspertyzy:

- a) raport Fundacji WWF Polska pt. „Studium kompleksowego rozwiązania problemów stopnia i zbiornika Włocławek. Prognoza skutków społeczno-ekonomicznych i środowiskowych (synteza)”,
- b) raport Fundacji WWF Polska pt. „Ocena wpływu zbiornika Włocławek oraz planowanego stopnia i zbiornika w Siarzewie na warunki przepuszczania wielkich wód na podstawie powodzi z maja 2010 r.” z 2012 r.,
- c) raport Fundacji WWF pt. „Alternatywa dla planowanej elektrowni wodnej w Siarzewie w kontekście bezpieczeństwa energetycznego” z 2020 r.;

5) stanowiska dotyczące budowy stopnia wodnego w Siarzewie oraz bezpieczeństwa Stopnia Wodnego Włocławek:

- a) stanowisko Krajowej Komisji do Spraw Ocen Oddziaływania na Środowisko w sprawie oceny wariantów przedsięwzięć zapewniających bezpieczeństwo ekologiczne stopnia we Włocławku z 2008 r.,
- b) stanowisko Fundacji WWF Polska na temat Raportu o oddziaływaniu na środowisko przedsięwzięcia „Ekologiczne bezpieczeństwo Stopnia Wodnego Włocławek” z czerwca 2008 r. oraz postulowane dalsze działania na rzecz definitywnego i szybkiego rozwiązania problemów stopnia i zbiornika wodnego Włocławek z października 2008 r.,

- c) projekt stanowiska Fundacji WWF Polska w sprawie definitywnego rozwiązania problemów środowiskowych i społecznych jakie stwarza stopień wodny na Wiśle we Włocławku z 4 marca 2021 r.,
- d) stanowisko Fundacji WWF Polska w sprawie budowy stopnia wodnego w Siarzewie z 11 marca 2021 r.;
- e) stanowisko Koalicji ratujmy Rzeki reprezentowanej przez Fundację Greenmind skierowane do Prezesa Wód Polskich z dnia 10 grudnia 2019 r.,
- f) stanowisko Polskiego Towarzystwa Hydrobiologicznego w sprawie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla budowy stopnia wodnego w Siarzewie z dnia 28 marca 2021 r.;

6) pisma interwencyjne i odpowiedzi:

- a) pismo Fundacji WWF Polska skierowane do Prezesa Rady Ministrów w sprawie prawdopodobnego wprowadzenia w błąd w kwestii zasadności i skutków budowy stopnia wodnego na Wiśle w Siarzewie (z dnia 19 października 2018 r.,
- b) odpowiedź Ministerstwa Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej na pismo Fundacji WWF Polska z 19 października 2018 r. skierowane do Prezesa Rady Ministrów z 5 grudnia 2018 r.

IV.

WYKORZYSTANE ORZECZNICTWO, OPINIE I WYTYCZNE KOMISJI

W toku wykonywania ekspertyzy przeanalizowano orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej a także dokumenty Komisji dotyczące opiniowanych zagadnień. Ostatecznie powołano następujące orzeczenia Trybunału oraz opinie i wytyczne Komisji:

1) w rozważaniach wstępnych:

- a) Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 4 lutego 2014 r. (II OSK 2918/13),
- b) Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 27 lutego 2020 r. (IV SAB/Wa 1592/19),
- c) Zawiadomienie Komisji „Wytyczne dotyczące wymogów w odniesieniu do energetyki wodnej w związku z unijnymi przepisami dotyczącymi ochrony przyrody” (2018/C 213/01);

2) w części dotyczącej dopuszczalności inwestycji w świetle dyrektywy siedliskowej:

- a) Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 7 września 2004 r. w sprawie C-127/02, *Waddenvereniging i Vogelsbeschermingvereniging*, ECLI:EU:C:2004:482,
- b) Wyrok Trybunału (druga izba) z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-239/04, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Portugalskiej*, ECLI:EU:C:2006:665,
- c) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2007 r. w sprawie C-304/05, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Włoskiej*, ECLI:EU:C:2007:532,
- d) Wyrok Trybunału (czwarta izba) z dnia 24 listopada 2011 r. w sprawie C-404/09, *Komisja przeciwko Hiszpanii*, ECLI:EU:C:2011:768,
- e) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 lutego 2012 r. w sprawie C-182/10, *Marie-Noëlle Solvay i in. przeciwko Région wallonne*, ECLI:EU:C:2012:82,
- f) Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 11 września 2012 r. w sprawie C-43/10, *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitolokarnanias i in. przeciwko Ypourgos Perivallontos, Chorotaxias kai Dimosion ergon i in.*, ECLI:EU:C:2012:560,
- g) Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 11 kwietnia 2013 r., *Sweetman i in.*, w sprawie C-258/11, ECLI:EU:C:2013:220,

- h) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości (druga izba) z dnia 15 maja 2014 r., *Briels i in.*, w sprawie C-399/14, ECLI:EU:C:2014:330,
 - i) Wyrok Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 14 stycznia 2016 r. w sprawie C-399/14, *Grüne Liga Sachsen i in.*, ECLI:EU:C:2016:10,
 - j) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 listopada 2016 r. w sprawie C-243/15, *Lesoo-chranárske zoskupenie VLK*, ECLI:EU:C:2016:838,
 - k) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości (wielka izba) z dnia 29 lipca 2019 r. w sprawie C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie i Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, ECLI:EU:C:2019:622, ak. 159,
 - l) Wyrok Trybunału (szósta izba) z dnia 16 lipca 2020 r. w sprawie C-411/19, *WWF Italia Onlus i in. przeciwko Presidenza del Consiglio dei Ministri i Azienda Nazionale Autonoma Strade SpA (ANAS)*, Wyrok ECLI:EU:C:2020:580,
 - m) Zawiadomienie Komisji „Zarządzanie obszarami Natura 2000. Przepisy art. 6 dyrektywy siedliskowej 92/43/EWG”, C(2018) 7261 („Wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej”),
 - n) Opinia Komisji z dnia 6 grudnia 2011 r. w sprawie prac w porcie w Hamburgu, C(2011) 9090,
 - o) Opinia Komisji z dnia 5 kwietnia 2013 r. w sprawie pogłębienia Menu, C(2013) 1871;
- 3) w części dotyczącej dopuszczalności inwestycji **w świetle ramowej dyrektywy wodnej:**
- a) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 4 maja 2016 r. w sprawie C-346/14, *Komisia p. Austrii*, ECLI:EU:C:2016:322,
 - b) Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 1 czerwca 2017 r. w sprawie C-529/15, *postępowanie zainicjowane przez Gerta Folka*, ECLI:EU:C:2017:419,
 - c) Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC): Guidance Document on Exemptions to the Environmental Objectives.

V.

STAN FAKTYCZNY

Od lat 90. trwają w Polsce starania o rozbudowę infrastruktury hydrotechniczno-energetycznej na odcinku Dolnej Wisły poprzez uzupełnienie istniejącego Stopnia Wodnego Włocławek o dodatkową zaporę¹.

W 2012 r. Grupa Kapitałowa Energa, zwana dalej – łącznie z Państwowym Gospodarstwem Wodnym Wody Polskie – Inwestorem, na lokalizację tego przedsięwzięcia wybrała miejscowość Siarzewo w obrębie gmin Raciążek i Czernikowo na 706-707. kilometrze Wisły. Za jego realizacją miały przemawiać, oprócz korzyści ekonomicznych i zrównoważenia źródeł energii elektrycznej, odciążenie istniejącego Stopnia Wodnego Włocławek, zwiększenie bezpieczeństwa powodziowego oraz rozwój ekonomiczny regionu. Postępowanie w sprawie przedsięwzięcia pn. „Zapewnienie bezpieczeństwa publicznego w rejonie Stopnia Wodnego Włocławek przy wykorzystaniu energii wody oraz poprawie potencjału ekosystemów wodnych i od wód zależnych” zakończyło się jednak w 2016 r., kiedy to decyzją z dnia 28 stycznia 2016 r. RDOŚ w Bydgoszczy odmówił wydania zgody na realizację przedsięwzięcia (znak: WOO.4233.1.2015.KŚ.65)².

W 2017 r. na zlecenie Inwestora przygotowano nowy projekt inwestycji, której głównym deklarowanym celem była poprawa warunków pracy Stopnia Wodnego Włocławek poprzez przywrócenie warunków, na jakie był projektowany ten stopień³. Dodatkowymi celami realizacji przedsięwzięcia są: redukcja ryzyka powstawania zatorów lodowych; powstrzymanie nadmiernej erozji wglębnej (wymywania osadów z dna rzeki) poniżej stopnia Włocławek; poprawa potencjału ekosystemów wodnych i od wód zależnych; zwiększenie ochrony przeciwpowodziowej; zapewnienie regulowania odpływu z zespołu zbiorników – poprawa efektów gospodarki wodnej, w tym przeciwpowodziowej dzięki współpracy dwóch stopni i zmniejszenie negatywnych zjawisk wywoływanych gospodarką wodną stopnia Włocławek; budowa przeprawy drogowej, która w ramach tego przedsięwzięcia wykorzystana będzie dla celów eksploatacji stopnia wodnego. Nadto inwestycja uwzględnia również możliwość realizacji takich celów jak wykorzystanie energii wody – produkcja

1 Pracom tym oraz toczącej się w związku z nimi debacie towarzyszy bogaty materiał ekspercki oraz administracyjny, obejmujący polityki i wytyczne, o którym wspominają przekazane przez Zleceniodawcę: Studium kompleksowego rozwiązania problemów stopnia i zbiornika Włocławek. Prognoza skutków społeczno-ekonomicznych i środowiskowych oraz raport Fundacji WWF Polska „Alternatywa dla planowanej elektrowni wodnej w Siarzewie w kontekście bezpieczeństwa energetycznego” z 2020 r.

2 Decyzję uzasadniono spodziewanymi: utratą wartości, znaczenia oraz funkcji obszarów Natura 2000 Włocławska Dolina Wisły oraz Nieszawska Doliny Wisły, przekształceniem obecnej struktury gatunkowej awifauny, organizmów wodnych oraz struktury siedlisk przyrodniczych bezpośrednio związanych z niziną doliną rzeczną, a także trwałą utratą części chronionych gatunków.

3 Jak stwierdza Inwestor w Raporcie o oddziaływaniu na środowisko (Streszczenie raportu, s. 11): „głównym celem przedsięwzięcia jest zapewnienie trwałego bezpieczeństwa stopnia wodnego Włocławek, poprzez podniesienie poziomu wody na dolnym stanowisku stopnia. Podniesienie zwierciadła będzie wynikiem spiętrzenia wody (do rzędnej 46,0 m n.p.m. Kr86) przez nowy stopień wodny, zlokalizowany poniżej istniejącego stopnia wodnego Włocławek”.

energii elektrycznej z odnawialnego źródła; budowa drogi wodnej klasy Va (zgodnie z zaleceniem RZGW w Gdańsku) na odcinku nowego zbiornika wraz z budową śluzy żeglugowej na nowym stopniu wodnym; zapewnienie energii elektrycznej niezbędnej do rozruchu elektrowni systemowych w centralnej części kraju w przypadku awarii krajowego systemu elektroenergetycznego⁴.

Choć przedmiotem planowanej inwestycji jest budowa stopnia wodnego na Wiśle w miejscowości Siarzewo, to oddziałuje ona na większą część Województwa Kujawsko-Pomorskiego, obejmujący powiaty: toruński, aleksandrowski, lipnowski, włocławski i Włocławek (miasto na prawach powiatu)⁵. Tereny te obejmują trzy obszary Natura 2000: Włocławska Dolina Wisły, Nieszawska Dolina Wisły oraz Dolina Dolnej Wisły, stanowiące przedmiot ochrony przyrody na podstawie Ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz.U. z 2020 r., poz. 55, tj.), zwanej dalej Ustawą OOP, w związku z obowiązywaniem dyrektywy siedliskowej oraz Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/147/WE z dnia 30 listopada 2009 r. w sprawie ochrony dzikiego ptactwa (Dz.Urz. UE L z dnia 26 stycznia 2010 r. 20/7), znanej szerzej jako dyrektywa Ptasia. Nadto planowana inwestycja jest zlokalizowana w granicach Obszaru Chronionego Krajobrazu Niziny Ciechocińskiej oraz użytku ekologicznego „Zielona Kępa”.

W tym miejscu należy zaznaczyć, że nad zasadnością (*resp.* koniecznością) budowy nowego stopnia wodnego na Wiśle, w tym realizacji inwestycji, a nawet nad samą przyszłością Stopnia Wodnego Włocławek toczy się od lat ożywiona dyskusja. W debacie tej biorą udział inwestor, organy administracji publicznej, samorządy, a także organizacje społeczne, przywołując na poparcie swoich stanowisk rozbudowane analizy i ekspertyzy. Pomimo upływu czasu oraz prowadzonych konsultacji społecznych nie zdołano rozwiązać wszystkich wątpliwości dotyczących skutków i zasadności (*resp.* konieczności) inwestycji oraz istniejącej dla niej alternatywy, wyrażanych w przywoływanych dokumentach. Oznacza to, że w środowisku naukowym brak konsensusu co do argumentów przytaczanych za planowaną inwestycją.

Wbrew napotykanym trudnościom w dostępie do informacji publicznej oraz informacji o środowisku Fundacja WWF Polska wielokrotnie odnosiła się w ostatnich latach do sprawy w publikacjach, stanowiskach i raportach, a także pismach kierowanych do administracji publicznej. Efektem zleczonych ekspertyz oraz prowadzonej kampanii informacyjnej była publikacja m.in. raportu pt. „Alternatywa dla planowanej elektrowni wodnej w Siarzewie w kontekście bezpieczeństwa energetycznego” (2020 r.). Także inne organizacje społeczne zaangażowane w sprawę przedstawiały poczynione ustalenia merytoryczne⁶.

Uwagi i wnioski wielu podmiotów przekazano RDOŚ w Bydgoszczy również w toku konsultacji społecznych prowadzonych w trakcie postępowania o wydanie decyzji ustalającej uwarunkowania środowiskowe. Oprócz Zleceniodawcy były to m.in. Fundacja Greenmind, Towarzystwo na rzecz Ziemi, Fundacji Przystań Wisła, p. prof. dr hab. Tomasz Mikołajczyk z Pracowni Ekspertyz i Badań Ichtiologicznych PEBI, Klub Przyrodników z siedzibą w Świebodzinie, Towarzystwo Ochrony Przyrody z siedzibą w Warszawie, Ogólnopolskie Towa-

4 Streszczenie raportu o oddziaływaniu na środowisko, ss. 11-12.

5 Zgodnie z Decyzją RDOŚ, s. 2.

6 Zob. np. stanowisko Koalicji ratujemy Rzeki z dnia 10 grudnia 2019 r.; stanowisko Polskiego Towarzystwa Hydrobiologicznego z dnia 28 marca 2021 r.

rzystwo Ochrony Ptaków, Stowarzyszenie Ekologiczno-Kulturalnego Klub Gaja. W przedstawionych uwagach wskazywano m.in. na:

- 1) brak dowodów na ryzyko utraty stateczności stopnia Włocławek, a zatem celowość inwestycji oraz potrzebę głębszej analizy wariantowej;
- 2) identyfikowane i znaczne oddziaływanie inwestycji na integralność obszarów Natura 2000 oraz spotęgowanie negatywnych zmian w ekosystemie Wisły (przy niewłaściwej inwentaryzacji awifauny oraz uniemożliwieniu restytucji bądź upośledzeniu populacji wybranych gatunków ryb, a także niedostatecznej kompensacji przyrodniczej);
- 3) niedoszacowanie oddziaływań środowiskowych inwestycji oraz zawężenie analizy oddziaływań do tylko trzech obszarów Natura 2000;
- 4) brak wpływu (bądź potencjalnie negatywny wpływ) inwestycji na sytuację lodową i ryzyko zatorów na istniejącym zbiorniku powyżej stopnia Włocławek;
- 5) brak symulacji przejścia fali wezbraniowej przez zbiornik Włocławek i inwestycję (a nawet ryzyko spotęgowania zagrożenia powodziowego);
- 6) niedostateczne przeanalizowanie stopnia skażenia osadów dennych znajdujących się w czaszy Zbiornika Włocławskiego dla środowiska;
- 7) a także niewystarczające uzasadnienie przesłanek nadrzędnego interesu publicznego oraz nieprzeanalizowanie rozwiązań alternatywnych, polegających m.in. na pełnej modernizacji stopnia Włocławek oraz budowie progu podpiętrzającego, prowadzące do wydania decyzji ustalającej środowiskowe uwarunkowania dla przedsięwzięcia niezgodnie z przepisami krajowymi i unijnymi.

W szczególności Fundacja WWF Polska (w piśmie z 13 listopada 2017 r.) powołała się na ekspertyzę „Ocenę wpływu zbiornika Włocławek oraz planowanego stopnia i zbiornika w Siarzewie na warunki przepuszczania wielkich wód na podstawie powodzi z maja 2010” sporządzoną w 2012 r., wskazując na brak jednoznacznie pozytywnego wpływu budowy dodatkowego stopnia w rejonie Siarzewa na poprawę bezpieczeństwa powodziowego. Część z powyższych argumentów niniejsza ekspertyza przytacza w sekcji III i IV.

Pomimo to 29 grudnia 2017 r. RDOŚ w Bydgoszczy wydał na wniosek Inwestora Decyzję RDOŚ, ustalając środowiskowe uwarunkowania przedsięwzięcia pn. „Budowa stopnia wodnego na Wiśle poniżej Włocławka realizowanego dla wariantu Siarzewo”, nadając tej decyzji rygor natychmiastowej wykonalności.

Uzyskanie tej decyzji było niezbędne do realizacji inwestycji. W myśl przepisów art. 71 ust. 2 Ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz.U. z 2021 r., poz. 247, tj.), zwanej dalej Ustawą OUIOŚ, uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach jest wymagane dla planowanych przedsięwzięć mogących zawsze znacząco oddziaływać na środowisko oraz przedsięwzięć mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko, zaś o kwalifikacji inwestycji jako przedsięwzięcia zawsze znacząco oddziaływujących na środowisko przesądza § 2 ust. 1 pkt 35 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 10 września 2019 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz.U. z 2019 r., poz. 1839, tj.). To właśnie z tego powodu konieczna była ocena oddziaływania przed wydaniem decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, na co wskazuje Decyzja RDOŚ⁷.

⁷ Decyzja RDOŚ, ss. 2-55 oraz 62-64, 130-218.

Nadto zgodnie z art. 72 ust. 3 OUIOŚ w zw. z art. 72 ust. 1 pkt 18 tej ustawy decyzję taką dołącza się do wniosku o wydanie decyzji o pozwoleniu na realizację inwestycji w zakresie budowli przeciwpowodziowych (w rozumieniu przepisów Ustawy z dnia 8 lipca 2010 r. o szczególnych zasadach przygotowania do realizacji inwestycji w zakresie budowli przeciwpowodziowych, Dz.U. z 2021 r., poz. 484, tj.). Zgodnie z art. 72 ust. 3 Ustawy OUIOŚ (z zastrzeżeniem art. 72 ust. 4 i 4b tej ustawy) wniosek o wydanie decyzji o pozwoleniu na realizację Inwestycji powinien zostać złożony w okresie 6 lat od dnia, w którym Decyzja RDOŚ stała się ostateczna. Od Decyzji RDOŚ służyło odwołanie do Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Warszawie za pośrednictwem RDOŚ w Bydgoszczy w terminie 14 dni od dnia doręczenia Decyzji RDOŚ.

Od Decyzji RDOŚ Fundacja WWF Polska 25 stycznia 2018 r. wniosła odwołanie do Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska za pośrednictwem RDOŚ w Bydgoszczy. Zaskarżonej decyzji zarzucono m.in.:

- 1) zezwolenie na realizację inwestycji znacząco negatywnie oddziałującej na co najmniej 3 obszary Natura 2000 oraz zagrażającej celom środowiskowym co najmniej 4 JCWP, pomimo że istnieją alternatywne, korzystniejsze dla środowiska i realizujące te same cele, rozwiązania;
- 2) zezwolenie na realizację inwestycji naruszającej zakazy obowiązujące w stosunku do użytku ekologicznego Zielona Kępa bez uzyskania wymaganego uzgodnienia właściwej rady gminy oraz pomimo że istnieją alternatywne, korzystniejsze dla środowiska i realizujące te same cele, rozwiązania;
- 3) niestwierdzenie konieczności przeprowadzenia ponownej oceny oddziaływania inwestycji na środowisko, choć zaistniały ku temu przesłanki, w szczególności ze względu na stwierdzenie kumulowania oddziaływań przedsięwzięć na obszarze tej inwestycji, w tym na 3 obszarach Natura 2000 i użytku ekologicznym Zielona Kępa;
- 4) błędne ustalenie, że inwestycja nie wpłynie znacząco negatywnie na cel ochrony obszaru Natura 2000 Włocławska Dolina Wisły, jakim jest ochrona bolenia (a w konsekwencji zaniechanie nałożenia obowiązku przeprowadzenia kompensacji przyrodniczej dla tego gatunku).

Wobec wszystkich zarzutów wniesiono o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i przekazanie sprawy organowi I instancji do ponownego rozpatrzenia. Jak wynika z dokumentów przekazanych przez Zleceniodawcę, nie był on jedyną organizacją społeczną odwołującą się od Decyzji RDOŚ. Część argumentacji przedstawionej w Odwołaniu niniejsza eksperytyza przytacza przy okazji ich analizy.

Następnie decyzją Prezesa Rady Ministrów z dnia 26 listopada 2018 r. (znak DP.122.10.2018. AW) postępowanie odwoławcze od Decyzji RDOŚ zostało przekazane do rozpoznania Ministrowi Środowiska, który wezwaniem z dnia 13 marca 2019 r. (znak DOP-WOŚ.436.2.2019.MK) wezwał Inwestora do udzielenia wyjaśnień. I tak, w złożonej 31 lipca 2019 r. Odpowiedzi Inwestora na wezwanie Ministra Środowiska z dnia 13 marca 2019 r. oraz Stanowisku Inwestora w odniesieniu do odwołań od decyzji Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Bydgoszczy z dnia 29 grudnia 2017 r. nr 124/2017, znak: WOO.4333.3.2016.KŚ.29 Inwestor odniósł się do zarzutów Fundacji WWF oraz innych uczestników postępowania.

Pomimo to, ze względu na wątpliwości związane z istotnym wpływem inwestycji na środowisko, Inwestor został wezwany do uzupełnienia Stanowiska Inwestora (Wezwanie Ministra Środowiska z dnia 16 czerwca 2020 r.). Inwestor przedstawił dodatkowe wyjaśnienia w dwóch pismach datowanych na 20 sierpnia 2020 r. i 10 września 2020 r., w których odniósł się m.in. do kwestii stanowiących przedmiot niniejszej opinii, tj. przesłanek określonych w art. 34 Ustawy OOP, implementującego m.in. przepisy dyrektywy siedliskowej.

Także inni uczestnicy postępowania składali dodatkowe wyjaśnienia i wnioski dowodowe, o czym świadczą przekazane przez Zleceniodawcę dokumenty, m.in. wniosek dowodowy o uwzględnienie opracowania pt. „Tarliska jesionra ostronosego na odcinku Wisły poniżej Stopnia Wodnego Włocławek” z dnia 12 marca 2021 r. oraz wniosek o wezwanie Inwestora do przedłożenie opracowania raport o oddziaływaniu na środowisko projektu z dnia 15 marca 2021 r., a także pismo Fundacji Greenmind w sprawie DOP-WOŚ.436.2.2019. GŻ/895159.4815055.3817271 skierowane do Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 13 marca 2021 r.

Wypada dodać, że w dniu 19 października 2018 r. Fundacja WWF Polska zwróciła się także do Prezesa Rady Ministrów z informacją na temat zasadności planowanej inwestycji, przedstawiającą szereg argumentów krytycznych bądź poddających w wątpliwość konieczność budowy stopnia wodnego, przywoływanych w toku konsultacji społecznych prowadzonych przed wydaniem Decyzji RDOŚ. W piśmie wskazano m.in. na:

- 1) negatywny wpływ Stopnia Wodnego Włocławek na sytuację ekonomiczną przyległych obszarów (a więc potencjalnie analogiczny wpływ inwestycji);
- 2) brak istotnego znaczenia dla bezpieczeństwa wodnego Stopnia Wodnego Włocławek i inwestycji, a w określonych sytuacjach nawet potencjalnie zwiększenie zagrożenia powodzią. W przypadku zaś przyjęcia argumentu przeciwnego – brak konieczności realizacji inwestycji, jako że analogiczny efekt może być osiągnięty poprzez budowę niewielkiego stopnia piętrzącego położonego w odległości kilkuset metrów poniżej zapory stopnia Włocławek;
- 3) poprawę stanu technicznego Stopnia Wodnego Włocławek po jego modernizacji przeprowadzonej w latach 2013-2015, co podważa argument o konieczności odciążenia tego obiektu przez planowaną inwestycję;
- 4) dostępne rozwiązania alternatywne w zakresie produkcji energii odnawialnej i zapewnienia bezpieczeństwa energetycznego regionu, będące przy tym lepiej dopasowane do potrzeb energetycznych kraju i mniej szkodliwe dla środowiska niż budowa hydroelektrowni (ze względu na niski stan wody w rzece najniższa produkcja energii w hydroelektrowniach na Wiśle przypada na miesiące letnie, kiedy to spada również wydajność elektrowni węglowych – stabilizacja systemu energetycznego kraju powinna być więc osiągnięta przez połączenie elektrowni solarnych, wiatrowych i biogazowych, lepiej radzących sobie w porze letniej).

Na to pismo 5 grudnia 2018 r. odpowiedziało Ministerstwo Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej pismem z dnia 5 grudnia 2018 r. Potwierdzono w nim, że zapewnienie energii elektrycznej niezbędnej do rozruchu elektrowni systemowych nie jest celem głównym przedsięwzięcia, a jednym z celów dodatkowych, stwierdzając, że budowa stopnia jest realizacją zasady efektywnego gospodarowania zasobami wodnymi, która łączy zabezpieczenie przed powodzią i ochronę przed skutkami suszy ze stworzeniem warunków dla powstania śródlądowych dróg wodnych o klasach międzynarodowych oraz wykorzysta-

niem potencjału hydroenergetycznego rzek. Zwrócono uwagę, że analizy dotyczące stopnia wodnego powinny ujmować łącznie cel główny i cele poboczne przedsięwzięcia, a nie rozpatrywać każdy z nich w oderwaniu. Powołano się na istniejące dokumenty planistyczne (Plan zarządzania ryzykiem powodziowym dla obszaru dorzecza Wisły; Aktualizację tego Planu; Założenia do planów rozwoju śródlądowych dróg wodnych w Polsce na lata 2016-2020 z perspektywą do roku 2030) oraz analizy prowadzące do stwierdzenia konieczności realizacji inwestycji.

Pomimo upływu 3 lat od daty złożenia odwołań od Decyzji RDOŚ, a także stwierdzonej przewlekłości w rozpoznaniu odwołania i zobowiązania Ministra Klimatu do rozpatrzenia odwołania od Decyzji RDOŚ w terminie miesiąca⁸, postępowanie odwoławcze wciąż toczy się, a strony oraz organizacje społeczne zaangażowane w sprawę oczekują na ponowne rozpatrzenie sprawy.

8 W Wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 27 lutego 2020 r. (IV SAB/Wa 1592/19).

VI.

ZASTOSOWANIE W SPRAWIE DYREKTYW

Przed przejściem do rozważań merytorycznych należy krótko wyjaśnić, jakie znaczenie w sprawie ma zgodność z unijnymi dyrektywami. W pierwszej kolejności dyrektywy stanowią wzorzec wykładni prawa krajowego, na gruncie zasady skutku pośredniego prawa Unii Europejskiej. Oznacza to, że na organach i sądach stosujących prawo krajowe spoczywa obowiązek interpretowania go w ten sposób, by było zgodne z prawem unijnym, w tym z dyrektywami. W realiach niniejszej sprawy oznacza to przede wszystkim, że wykładnia polskich ustaw musi prowadzić do uzyskania rezultatów zgodnych z dyrektywą siedliskową oraz z ramową dyrektywą wodną⁹. Skutek pośredni prawa unijnego sięga tak daleko, jak daleko dokonywana wykładnia nie ma charakteru *contra legem* i nie narusza ogólnych zasad prawa unijnego.

W razie gdyby dokonanie wykładni zgodnej z prawem unijnym było niemożliwe, należy rozważyć zastosowanie zasady skutku bezpośredniego, w połączeniu z zasadą pierwszeństwa. Oznacza to, że organ stosujący prawo lub sąd krajowy mają obowiązek zastosować przepis dyrektywy i odmówić zastosowania niezgodnych z nimi przepisów prawa krajowego. By wywrzeć skutek bezpośredni, przepis dyrektywy musi dawać prawo jednostce, być jasny, precyzyjny i bezwarunkowy; ponadto termin implementacji dyrektywy musiał minąć, a na jej przepisy można powołać się wyłącznie przeciw państwu i jego emanacjom (nie zaś przeciw osobom prywatnym).

Analiza Decyzji RDOŚ wskazuje, że organ zdawał sobie sprawę z konieczności spełnienia przesłanek legalności wydania decyzji płynących z dyrektyw. Osiągnięcie zgodności z analizowanym art. 4 ust. 7 ramowej dyrektywy wodnej powinno mieć miejsce w drodze wykładni art. 68 prawa wodnego, natomiast najistotniejszy z perspektywy przedmiotu opinii art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej – art. 34 ustawy o ochronie przyrody. Dyrektywa siedliskowa i ramowa dyrektywa wodna stanowią samodzielne regulacje prawne, co oznacza, że przedsięwzięcia podejmowane przez państwa członkowskie muszą być zgodne zarówno z jedną, jak i z drugą dyrektywą, a zgodność z którąkolwiek z dyrektyw nie oznacza automatycznie zgodności z drugą. Tak więc jeśli przedsięwzięcie wchodzi w zakres ochrony środowiska regulowany przez obie dyrektywy, musi zarazem spełniać przesłanki wyłączenia z art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej oraz art. 4 ust. 7 ramowej dyrektywy wodnej¹⁰.

9 Zob. np. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 4 lutego 2014 r. (II OSK 2918/13). Zob. też J. Chmielewski, Artykuł 6 ust. 4 Dyrektywy Siedliskowej a zasada uwzględniania interesu społecznego i słusznego interesu obywateli – ujęcie procesowe nadrzędnego interesu publicznego, w: Pojęcie nadrzędnego interesu publicznego w prawie administracyjnym, Warszawa 2015, Legalis.

10 Zawiadomienie Komisji „Wytyczne dotyczące wymogów w odniesieniu do energetyki wodnej w związku z unijnymi przepisami dotyczącymi ochrony przyrody”, 2018/C 213/01, s. 8.

VII.

DOPUSZCZALNOŚĆ

INWESTYCJI W ŚWIETLE

DYREKTYWY SIEDLISKOWEJ

VII.1. Wzorzec kontroli

Art. 6 dyrektywy siedliskowej nakłada na Państwa Członkowskie obowiązek przyjęcia i podejmowania właściwych środków ochrony, zmierzających do zachowania bądź odtworzenia specjalnych obszarów ochrony, w szczególności objętych siecią obszarów Natura 2000 (z których aż trzy są zlokalizowane na terenie planowanej inwestycji lub znajdują się w zasięgu jej oddziaływania). Art. 6 ust. 1-2 dyrektywy siedliskowej wyznacza ogólne zasady ochrony i wskazuje, że Państwa Członkowskie przyjmują odpowiednie środki ustawowe, administracyjne lub umowne, odpowiadające ekologicznym wymaganiom siedlisk przyrodniczych oraz siedlisk gatunków, żyjących na tych terenach. Z kolei art. 6 ust. 3-4 dyrektywy siedliskowej określają wieloetapową procedurę rozpatrywania planów i przedsięwzięć przez organy administracji oraz proceduralne i merytoryczne środki ochronne regulujące plany i przedsięwzięcia, które mogą w sposób znaczący oddziaływać na specjalne obszary ochrony¹¹. Łącznie przepisy te wyznaczają ramy ochrony oraz wymogi proaktywne, zapobiegawcze i proceduralne, które służą realizacji zasady spójności i zrównoważonego rozwoju, a także polityki Unii Europejskiej w dziedzinie bioróżnorodności. Transpozycji tych przepisów dokonano m.in. w Ustawie OOP (zwl. w art. 34 i n. tej ustawy).

Zgodnie z art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej, w przypadku gdy plan lub przedsięwzięcie nie jest bezpośrednio związane lub konieczne do zagospodarowania terenu (rozumianego zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy, a więc planów zagospodarowania opracowanych dla specjalnych obszarów bądź z nimi zintegrowanych, obejmujących stosowne środki ochronne), a może na ten obszar bezpośrednio oddziaływać (zarówno oddzielnie, jak i kumulatywnie), podlega odpowiedniej ocenie jego skutków dla danego terenu z punktu widzenia założeń jego ochrony. Władze krajowe wyrażają zgodę na ten plan lub przedsięwzięcie tylko wówczas, gdy w wyniku przeprowadzonej oceny zachodzi pewności, że nie wpłynie realizacja tychże niekorzystnie na dany teren oraz, w stosownych przypadkach, po uzyskaniu opinii całego społeczeństwa. Jeśli jednak zachodzą przesłanki określone w art. 6 ust. 4

¹¹ Dodatkowo art. 6 ust. 2-4 dyrektywy siedliskowej stosuje się także w odniesieniu do obszarów specjalnej ochrony sklasyfikowanych na podstawie Dyrektywy Ptasiej.

dyrektywy siedliskowej, władze krajowe mogą (lecz nie muszą – stosowanie tego przepisu nie jest automatyczne) dopuścić realizację planu lub przedsięwzięcia, pomimo że ich realizacja wiąże się z niekorzystnym oddziaływaniem na obszar ochrony¹².

Ponieważ inwestycja nie jest bezpośrednio związana lub konieczna do zagospodarowania terenu, a także w sposób istotny i niekorzystny oddziałuje na znajdujące się na jej terenie obszary Natura 2000, dla oceny dopuszczalności inwestycji, a więc także zgodności Decyzji RDOŚ z art. 6 dyrektywy siedliskowej, kluczowe są kryteria określone w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej. Stwierdzenie to nie wymaga szerszej analizy i nie budzi kontrowersji, jako wynikające z ustaleń RDOŚ w Bydgoszczy i niekwestionowane przez odwołujących się od Decyzji RDOŚ. Szerzej do tej kwestii odnosimy się w dalszej części opinii.

Przywoływany art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej stanowi, że jeśli pomimo negatywnej oceny skutków dla danego terenu oraz braku rozwiązań alternatywnych, przedsięwzięcie musi zostać zrealizowane z powodów o charakterze zasadniczym wynikających z nadrzędnego interesu publicznego, w tym interesów mających charakter społeczny lub gospodarczy, Państwo Członkowskie stosuje wszelkie środki kompensujące konieczne do zapewnienia ochrony ogólnej spójności Natury 2000 (a o przyjętych środkach kompensujących Państwo Członkowskie informuje Komisję). Kluczowe są więc w tym kontekście dwie przesłanki: nieistnienia rozwiązań alternatywnych oraz istnienia powodów o charakterze zasadniczym wynikających z nadrzędnego interesu publicznego. Organ wydający decyzję zobligowany jest zbadać, czy występują one łącznie, przy czym najpierw ustala nieistnienie rozwiązań alternatywnych, a następnie przechodzi do stwierdzenia występowania wspomnianych powodów o charakterze zasadniczym, wynikających z nadrzędnego interesu publicznego. W toku postępowania dochodzi więc do zestawienia kosztu środowiskowego wynikającego z realizacji planu lub przedsięwzięcia z korzyściami płynącymi z realizacji nadrzędnego interesu publicznego.

Omawiany przepis powinien być przy tym, zgodnie z dokumentem o podstawowym znaczeniu dla wykładni art. 6 dyrektywy siedliskowej przez Państwa Członkowskie, czyli zaktualizowanych wytycznych Komisji z 2018 r. dotyczących stosowania tego przepisu¹³ (zwanym dalej wytycznymi Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej), interpretowany w zgodzie z ogólną zasadą ostrożności oraz w sposób ścisły, jako opcjonalnie stosowany wyjątek od ogólnej zasady niedopuszczalności realizacji planów i przedsięwzięć negatywnie wpływających na specjalny obszar ochrony¹⁴.

Żadne z pojęć, którymi posłużył się prawodawca europejski dla określenia tych przesłanek nie zostało zdefiniowane w dyrektywie siedliskowej. Odpowiedzi dostarcza w tym zakresie zatem orzecznictwo. I tak, rozwiązanie alternatywne powinno być wykonalne oraz minimalizować niekorzystne oddziaływanie planu lub przedsięwzięcia na środowisko przy jednoczesnej maksymalizacji korzyści płynących z realizacji nadrzędnego interesu publicznego (chodzi o swoistą równowagę, wynikającą z wyważania tych dwóch przeciwstawnych wartości)¹⁵. Z kolei „interes mogący uzasadniać, w rozumieniu art. 6 ust. 4 dyrektywy

12 Wynika to z literalnej wykładni art. 6 ust. 3-4 dyrektywy siedliskowej. Tak też wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej sekcja 3.2, ss. 32 i n.

13 Zawiadomienie Komisji „Zarządzanie obszarami Natura 2000. Przepisy art. 6 dyrektywy siedliskowej 92/43/EWG”, C(2018) 7261.

14 Zob. wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej sekcja 5.2, s. 61.

15 Zob. np. Opinia Rzecznika Generalnego Juliane Kokott przedstawiona w dniu 27 kwietnia 2006 r. w sprawie C-239/04, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Portugalskiej*, ECLI:EU:C:2006:255, ak. 45.

siedliskowej, realizację planu lub przedsięwzięcia winien być jednocześnie »publiczny« i »nadrzędny«, co oznacza, że jego waga winna być na tyle duża, by można było ją przeciwstawić nakreślonemu przez tę dyrektywę celowi ochrony siedlisk przyrodniczych dzięki fauny i flory”¹⁶. Innymi słowy, interes publiczny musi przeważać nad wartością jaką istnienie obszarów chronionych. Nie ma przy tym znaczenia, czy jest realizowany w formie projektu publicznego czy prywatnego, a także czy dochodzi do realizacji nadrzędnego interesu publicznego w kontekście społecznym czy ekonomicznym¹⁷.

Art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej formułuje dwa zestawy kryteriów dopuszczalności realizacji planów i przedsięwzięć istotnie wpływających na specjalny obszar ochrony. Wynika to z ust. 4 ak. 2 art. 6, stanowiącego, że jeżeli dany teren obejmuje typ siedliska przyrodniczego o znaczeniu priorytetowym lub jest zamieszkały przez gatunek o znaczeniu priorytetowym, jedyne względy, na które można się powołać, to względy odnoszące się do zdrowia ludzkiego lub bezpieczeństwa publicznego, albo względy korzystnych skutków o podstawowym znaczeniu dla środowiska, albo względy innych powodów o charakterze zasadniczym wynikających z nadrzędnego interesu publicznego (w tym wypadku po wyrażeniu opinii przez Komisję).

Ponieważ stwierdzono, że inwestycja oddziałuje znacząco negatywnie na obszary Natura 2000 oraz teren obejmujący siedliska przyrodnicze, siedlisko o znaczeniu priorytetowym, dalsze rozważania zostały zawężone do drugiego, rygorystyczniejszego zestawu kryteriów dopuszczalności realizacji przedsięwzięcia określonych w art. 6 dyrektywy siedliskowej.

Nadto kryteria określone w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej muszą zostać uzupełnione o wymogi ustanowione w ust. 3 tego przepisu, odnoszące się do wcześniejszych etapów procedury stosowanej przez władze krajowe, tj. wymóg przeprowadzenia oceny do skutków oddziaływania na dany teren z punktu widzenia założeń jego ochrony oraz przeprowadzenia w sprawie konsultacji społecznych¹⁸. Art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej dotyczy bowiem planów i przedsięwzięć, które negatywnie oddziałują na środowisko, co właściwy organ administracji musi najpierw stwierdzić. Z orzecznictwa jasno wynika, że art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej może zostać zastosowany dopiero po stwierdzeniu takiego negatywnego oddziaływania¹⁹.

W konsekwencji, aby uznać inwestycję za dopuszczalną w świetle art. 6 dyrektywy siedliskowej musi ona łącznie spełniać następujące warunki:

- 1) zostać poddana odpowiedniej ocenie co do skutków dla danego terenu z punktu widzenia założeń jego ochrony, w tym również skutków skumulowanych i skutków w połączeniu z innymi planami lub przedsięwzięciami (zgodnie z art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej);

16 Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 lutego 2012 r. w sprawie C-182/10, *Marie-Noëlle Solvay i in. przeciwko Région wallonne*, ECLI:EU:C:2012:82, ak. 75 i nast.

17 Zob. też M. Michalak, Odstępstwa od zakazu realizacji inwestycji mogących znacząco negatywnie oddziaływać na obszary natura 2000 w orzecznictwie europejskiego trybunału sprawiedliwości, w: R. Biskup, M. Pyter, M. Rudnicki, J. Trzewik (red.), *Działalność Gospodarcza na obszarach chronionych*, Lublin 2014, s. 101-112.

18 Art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej stanowi, że każde przedsięwzięcie, które nie jest bezpośrednio związane lub konieczne do zagospodarowania terenu, ale które może na niego w istotny sposób oddziaływać (zarówno oddzielnie, jak i w połączeniu z innymi przedsięwzięciami), podlega ocenie co do skutków dla danego terenu z punktu widzenia założeń jego ochrony. Zgoda na realizację takiego przedsięwzięcia może zostać wydana dopiero po upewnieniu się, że nie wpłynie ono niekorzystnie na dany teren oraz, w stosownych przypadkach, po uzyskaniu opinii całego społeczeństwa.

19 Tak też np. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2007 r. w sprawie C-304/05, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Włoskiej*, ECLI:EU:C:2007:532, ak. 85.

- 2) zostać poddana konsultacjom społecznym (zgodnie z art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej interpretowanego w zw. z art. 6 ust. 1 lit. b Konwencji z Aarhus²⁰);
- 3) zgodnie z art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej) przedstawiać niezbędną (bezalternatywną) formę realizacji nadrzędnego interesu publicznego, przez który w tym wypadku należy rozumieć jedno z następujących:
 - a) względy odnoszące się do zdrowia ludzkiego lub bezpieczeństwa publicznego,
 - b) korzystne skutki o podstawowym znaczeniu dla środowiska,
 - c) (po wyrażeniu opinii przez Komisję) inne powody o charakterze zasadniczym, wynikającym z nadrzędnego interesu publicznego);
- 4) przewidywać środki kompensujące konieczne do zapewnienia ochrony ogólnej spójności obszarów Natura 2000 (zgodnie z art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej).

Warunkom tym odpowiada treść przywoływanego już art. 34 Ustawy OOP, przewidującego wyjątek od generalnego zakazu podejmowania przedsięwzięć wpływających znacząco negatywnie na cele ochrony obszaru Natura 2000.

Jak już wspomniano, przedstawione warunki muszą być interpretowane w sposób ścisły, zawężający i muszą być spełnione łącznie. Co istotne, to na organie administracyjnym, wydającym decyzję ciąży obowiązek ustalenia, że plan lub przedsięwzięcie wypełnienia wszystkie przedstawione powyżej warunki, a więc także, że inwestycja jest faktycznie jedynym, nieposiadającym alternatywy rozwiązaniem problemu nadrzędnego interesu publicznego²¹. Zgodnie z wytycznymi Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej „organy krajowe mogą zezwolić na realizację planu lub przedsięwzięcia tylko wtedy, gdy posiadają dowody występowania wyżej wymienionych powodów o charakterze zasadniczym wynikających z nadrzędnego interesu publicznego, oraz w wymiarze, w którym dany plan lub przedsięwzięcie są niezbędne do wypełnienia interesu publicznego, którego dotyczą”²².

Tym samym dla podważania zgodności decyzji dopuszczającej realizację planu lub przedsięwzięcia z art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej nie jest konieczne dowiedzenie, że istnieją dla nich rozwiązania alternatywne, w mniejszym stopniu negatywnie oddziałujące na obszary chronione albo że ów plan lub przedsięwzięcie nie realizuje powodów o charakterze zasadniczym wynikającym z nadrzędnego interesu publicznego, ale jedynie przedstawienie racjonalnych i uzasadnionych wątpliwości co do braku takich rozwiązań alternatywnych i realizacji takiego nadrzędnego interesu publicznego, co ponad wszelką wątpliwość obowiązany był ustalić organ administracji. Stanowisko to potwierdza bogate orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości²³.

Nadto interpretacja opisywanych warunków powinna być przeprowadzana zgodnie z zasadą ostrożności, pozwalającej zapobiegać niekorzystnemu oddziaływaniu planów lub przedsięwzięć na integralność obszarów chronionych poprzez obligowanie właści-

20 Konwencja o dostępie do informacji, udziale społeczeństwa w podejmowaniu decyzji oraz dostępie do sprawiedliwości w sprawach dotyczących środowiska, sporządzona w Aarhus dnia 25 czerwca 1998 r. (Dz.U. z 2003 r. nr 78, poz. 796, tj.). Tak też np. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 listopada 2016 r. w sprawie C-243/15, *Lesoochranárske zoskupenie VLK*, ECLI:EU:C:2016:838, ak. 45.

21 Zob. np. Wyrok Trybunału (druga izba) z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-239/04, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Portugalskiej*, ECLI:EU:C:2006:665, ak. 36; Wyrok Trybunału (szósta izba) z dnia 16 lipca 2020 r. w sprawie C-411/19, *WWF Italia Onlus i in. przeciwko Presidenza del Consiglio dei Ministri i Azienda Nazionale Autonoma Strade SpA (ANAS)*, Wyrok ECLI:EU:C:2020:580, ak. 37-38.

22 Wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej sekcja 5.8.2, s. 75.

23 Zob. np. Wyrok Trybunału (druga izba) z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-239/04, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Portugalskiej*, ECLI:EU:C:2006:665, ak. 20, 24.

wych organów krajowych do odmowy wydania pozwolenia na realizację planu lub przedsięwzięcia, gdy nie ma pewności co do tego, że skutki realizacji nie będą negatywnie oddziaływać na te obszary. Obowiązywanie zasady ostrożności w odniesieniu do art. 6 dyrektywy siedliskowej, a w szczególności art. 6 ust. 3-4 tej dyrektywy, potwierdzają wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej²⁴ oraz orzecznictwo (zob. zwł. wyroki Trybunału Sprawiedliwości w sprawach *Waddenvereniging i Vogelsbeschermingvereniging*²⁵ oraz *Grüne Liga Sachsen i in.*²⁶ czy *Sweetman i in.*²⁷)²⁸.

W konsekwencji dla stwierdzenia niezgodności Decyzji RDOŚ z art. 6 dyrektywy siedliskowej wystarczy wykazać brak pewności co do zachodzenia przesłanek dopuszczających wydanie decyzji ustalającej środowiskowe uwarunkowania.

VII.2. Analiza

Jak już wspomniano, kwestie bezpośredniego związania lub konieczności inwestycji do zagospodarowania terenu, a także istotnego (*resp.* znaczącego) negatywnego oddziaływania inwestycji na środowisko nie budzi jakichkolwiek kontrowersji i znajduje potwierdzenie we wszystkich dokumentach przekazanych przez Zleceniodawcę, w tym przygotowanym na zlecenie Inwestora Raporcie o oddziaływaniu na środowisko, wydanej przez RDOŚ w Bydgoszczy Decyzji, jak i pismach składanych przez organizacje społeczne, biorące udział w konsultacjach społecznych i odwołujące się od Decyzji RDOŚ²⁹ (dyskusyjny może być co najwyżej szczegółowy zakres znaczącego negatywnego oddziaływania na obszary Natura 2000, określane nieco inaczej w poszczególnych analizach i ekspertyzach). To właśnie dlatego RDOŚ w Bydgoszczy, wydał Decyzję RDOŚ, powołując się na rygorystyczne wyjątki określone w art. 34 ust. 1 Ustawy OOP (odpowiadające warunkom określonym w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej). Wynika to zresztą pośrednio z prawa unijnego i jego transpozycji do prawa krajowego, jako że pojęcie istotnego oddziaływania nie podlega swobodnej interpretacji i jest stosowane obiektywnie³⁰. Jeśli tylko więc plan lub przedsięwzięcie bezpośrednio niezwiązane z zagospodarowaniem terenu ani niekonieczne do jego zagospodarowania mogą uniemożliwić trwałe utrzymanie istotnych cech danego terenu, związanych z występowaniem siedliska przyrodniczego o znaczeniu priorytetowym, należy uznać, iż naruszają integralność tego terenu. Przy ocenie tychże przesłanek, jak i samego oddziaływania na środowisko należy zaś stosować zasadę ostrożności³¹.

24 Wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej sekcja 3.5, s. 41.

25 Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 7 września 2004 r. w sprawie C-127/02, *Waddenvereniging i Vogelsbeschermingvereniging*, ECLI:EU:C:2004:482, ak. 55-58.

26 Wyrok Trybunału Sprawiedliwości (trzecia izba) z dnia 14 stycznia 2016 r., *Grüne Liga Sachsen i in.*, w sprawie C-399/14, ECLI:EU:C:2016:10, ak. 48.

27 Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 11 kwietnia 2013 r., *Sweetman i in.*, w sprawie C-258/11, ECLI:EU:C:2013:220, ak. 41.

28 Por. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości (druga izba) z dnia 15 maja 2014 r., *Briels i in.*, w sprawie C-399/14, ECLI:EU:C:2014:330, ak. 26.

29 Zob. np. odwołanie Fundacji WWF Polska od decyzji nr 124/2017 Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Bydgoszczy skierowane do Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska z dnia 25 stycznia 2018 r., *passim*; pismo Fundacji Greenmind w sprawie DOP-WOŚ.436.2.2019.GŻ/895159.4815055.3817271 skierowane do Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 13 marca 2021 r., *passim*.

30 Tak też wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej, sekcja 3.5.2, ss. 45-46.

31 Tak też np. Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 11 kwietnia 2013 r., *Sweetman i in.*, w sprawie C-258/11, ECLI:EU:C:2013:220, ak. 48.

I tak, w samej Decyzji RDOŚ stwierdzono: „Wskutek budowy nowego stopnia wodnego na rzece Wiśle na całym odcinku nowego zbiornika rzeka zmieni swój charakter. Istotnej zmianie ulegną procesy warunkujące istnienie siedlisk przyrodniczych oraz siedlisk gatunków roślin i zwierząt stanowiących przedmioty ochrony sieci Natura 2000, w tym również siedlisk i gatunków priorytetowych (...). Zgodnie z przeprowadzoną oceną oddziaływania, projekt: „Budowa stopnia na Wiśle poniżej Włocławka” narusza w sposób znaczący wszystkie wskaźniki istotności oddziaływania na obszary sieci Natura 2000: Włocławska Dolina Wisły (PLH 040039), Nieszawska Dolina Wisły (PLH 040012) i Dolina Dolnej Wisły (PLB 040003), co skutkować będzie znaczącym negatywnym wpływem na przedmioty ochrony i integralność ww. obszarów Natura 2000. Charakter projektu spowoduje, że w obszarze nowego zbiornika oddziaływania będą miały charakter stały i nie jest możliwa ich minimalizacja do poziomów nieznaczących”³².

Podkreślenia wymaga przy tym skala opisywanego oddziaływania. Jak stwierdza jedna z ekspertyz przygotowana na zlecenie Fundacji WWF Polska, „pod względem skali negatywnego oddziaływania na populacje gatunków ryb wędrownych, Stopień Wodny Włocławek jest niewątpliwie liderem w kraju, a może nawet w Europie. Ze względu na swoją lokalizację w dolnym biegu Wisły, stopień odciął rybnym wędrownym dostęp do najlepszych tarlisk w zlewni Wisły. Po wybudowaniu w 1970 r. Stopnia Włocławek, elektrowni wodnej i towarzyszącego stopniowi zbiornika zaporowego liczącego 58 km długości, wymarły w Wiśle jesiotry ostronose i niegdyś licznie w niej występujące łososie i trocie wędrowne, a liczebność populacji certy katastrofalnie się zmniejszyła”³³.

Już na wstępie rozważań należy także stwierdzić, że inwestycja oddziałuje znacząco negatywnie na obszary obejmujące siedliska przyrodnicze o znaczeniu priorytetowym, a zatem do opiniowanej sprawy zastosowanie znajdzie drugi, bardziej rygorystyczny zestaw kryteriów dopuszczalności realizacji przedsięwzięcia określony w art. 6 Dyrektywy Siedliskowej.

I tak, zgodnie z Decyzją RDOŚ realizacja inwestycji wpłynie istotnie negatywnie m.in. na siedlisko przyrodnicze o kodzie 91E0 (łągi wierzbowe, topolowe, olszowe i jesionowe), siedlisko przyrodnicze o kodzie 3150 (starorzecza i naturalne eutroficzne zbiorniki wodne ze zbiorowiskami z *nympheion*, *potamion*), różankę (*rhodeus sericeus*) i kozę (*cobitis taenia*), a także minoga rzeczno i łososia atlantyckiego oraz na 7 gatunków ptaków będących przedmiotami ochrony (rybitwę białoczelną i rybitwę rzeczną, sieweczkę rzeczną, piskliwca, mewę srebrzystą, mewę siwą oraz zimorodka)³⁴.

To właśnie lasy łąkowe (91E0) są siedliskiem priorytetowym znajdującym się na obszarze inwestycji. W samej Decyzji RDOŚ stwierdzono, że „skutkiem realizacji przedsięwzięcia będzie znaczące negatywne oddziaływanie na cele ochrony obszaru Natura 2000, które jest niemożliwe do uniknięcia, zmniejszenia lub wyeliminowania. Przewiduje się, że wystąpi zniszczenie płatów łąg wierzbowych, topolowych, olszowo-jesionowych *Salicetum albo-fragilis*, *Populetum albae*, *Alnenion* (kod siedliska 91E0*) w wyniku ich wykarczowania i odhumusowania (...). Zniszczeniu ulegnie 352,40 ha siedliska w granicach

32 Decyzja RDOŚ, s. 160-161.

33 „Alternatywa dla planowanej elektrowni wodnej w Siarzewie w kontekście bezpieczeństwa energetycznego” z 2020 r., s. 4.

34 Decyzja RDOŚ, s. 160 i n., *passim*.

obszaru Natura 2000 SOO Włocławska Dolina Wisły i 37,40 ha w granicach SOO Nieszawska Dolina Wisły³⁵.

Ponieważ wszystkie kryteria dopuszczalności realizacji przedsięwzięć negatywnie wpływających na obszar ochrony muszą być spełnione łącznie, wystarczy, że jedno z nich nie zostanie spełnione, by Inwestycja została uznana za niedopuszczalną w świetle art. 6 dyrektywy siedliskowej.

Choć należy stwierdzić, że określony w art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej wymóg przeprowadzenia oceny skutków oddziaływania na obszar inwestycji z punktu widzenia założeń jego ochrony oraz przeprowadzenia w sprawie szerokich konsultacji społecznych został spełniony, z przedstawionej przez Zleceniodawcę dokumentacji wynika, że doszło w tym zakresie do uchybień.

Ocenę oddziaływania na obszar inwestycji zawiera zarówno przygotowany na zlecenie Inwestora Raport oddziaływania na środowisko, jak i odnosząca się do niego Decyzja RDOŚ. Zastrzeżenia do pierwszej z ekspertyz skutkowały koniecznością złożenia przez Inwestora uzupełnień i wyjaśnień już w I i II instancji postępowania, zgodnie z przedstawionym powyżej stanem faktycznym. Jeśli zaś chodzi o ocenę dokonaną w Decyzji RDOŚ, to zgodnie z ustaleniami merytorycznymi Fundacji WWF Polska RDOŚ w Bydgoszczy nieprawidłowo uznał, że inwestycja nie będzie miała znacząco negatywnego wpływu na gatunek bolenia, którego siedliska znajdują się na obszarach Natura 2000: Włocławska Dolina Wisły i Nieszawska Dolina Wisły, choć w samej Decyzji RDOŚ przyznał, że realizacja inwestycji doprowadzi do zniszczenia wszystkich tarlisk bolenia w czaszy zbiornika przy jednoczesnym odcięciu od tarlisk znajdujących się w górnym biegu Wisły, a więc uniemożliwi rozmnażanie się ryby. W takim wypadku trudno uznać taki skutek za nieznaczące oddziaływanie.

Podsumowując, trudno uznać ocenę oddziaływania na obszar inwestycji zawartą w Decyzji RDOŚ jako wolną od uchybień, ponieważ nie została ona dokonana zgodnie z najlepszą wiedzą, przy rozpoznaniu wszystkich potencjalnych skutków przedsięwzięcia i nie uwzględnia wszystkich aspektów inwestycji, a także nie rozwiewa wszelkich rozsądnych i zasadnych wątpliwości zgłaszanych w toku konsultacji społecznych³⁶. Wykazane uchybienia nie wpływają na samo stwierdzenie negatywnego oddziaływania na środowisko bądź nie, są jednak istotne, ponieważ mają pośredni wpływ na uchybienia w zakresie ustalenia odpowiednich środków kompensujących zgodnie z art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej.

Na uchybienia można wskazać także w przypadku drugiego z kryteriów formalnych określonych w art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej. Jak wynika z przekazanej dokumentacji, RDOŚ w Bydgoszczy prowadził konsultacje społeczne. Zgodnie z art. 33 Ustawy OUIOŚ podał do publicznej wiadomości informacji o wszczęciu postępowania i przystąpieniu do oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko, a także o możliwości składania uwag i wniosków. Stosowne obwieszczenia opublikowano na stronie internetowej oraz na tablicach ogłoszeń w Regionalnej Dyrekcji Ochrony Środowiska w Bydgoszczy i właściwych

35 Decyzja RDOŚ, s. 190.

36 Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 7 września 2004 r. w sprawie C-127/02, *Waddenvereniging i Vogelsbeschermingvereniging*, ECLI:EU:C:2004:482, ak. 59; Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 20 września 2007 r. w sprawie C-304/05, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Włoskiej*, ECLI:EU:C:2007:532, ak. 69; Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 11 września 2012 r. w sprawie C-43/10, *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitolokarnanias i in. przeciwko Ypourgos Perivalontos, Chorotaxias kai Dimosion ergon i in.*, ECLI:EU:C:2012:560, ak. 115.

Urzędach Gminy do końca października 2017 r. Tym samym otwarto konsultacje społeczne w sprawie inwestycji, a do uwag, RDOŚ w Bydgoszczy odniósł się następnie w Decyzją RDOŚ³⁷.

Konsultacje te przeprowadzono jednak tylko częściowo, ponieważ już po ich otwarciu Inwestor przekazał dwa uzupełnienia Raportu oddziaływania na środowisko, których RDOŚ w Bydgoszczy nie poddawał już konsultacjom społecznym, tłumacząc, że nie miałyby one istotnego wpływu na wynik postępowania, choć zgodnie z Decyzją RDOŚ umożliwiły one doprecyzowanie warunków korzystania ze środowiska, a więc wpłynęły na treść przedmiotowej decyzji³⁸. Nie doszło w tym wypadku jednak do bezpośredniego naruszenia przepisów krajowych, jako że Ustawa OUIOŚ nie przewiduje konieczności prowadzenia konsultacji w takich przypadkach. Na swoistą „niezręczność legislacyjną” w tym zakresie wskazuje uwagę zresztą piśmiennictwo³⁹.

Choć nie stanowią one podstawy dla konkluzji naszej opinii, stoimy na stanowisku, że uchybień tych nie należy bagatelizować⁴⁰. Jak podkreśla się w orzecznictwie, nadrzędny cel dyrektywy środowiskowej, czyli zapewnienie wysokiego poziomu ochrony środowiska, nie zostanie osiągnięty, jeżeli nie umożliwi się organizacjom ochrony środowiska przedstawiania argumentów, które mogłyby być uwzględnione przez właściwy organ administracji⁴¹. Przeprowadzenie pełnych konsultacji wydaje się także pożądane w świetle przywoływanej już zasady ostrożności, będącej podstawą polityki Unii Europejskiej w dziedzinie środowiska naturalnego⁴², w świetle której należy dokonywać wykładni dyrektywy siedliskowej. Nadto uchybienia RDOŚ w Bydgoszczy w zakresie konsultacji społecznych mogą naruszać inne przepisy prawa europejskiego bądź krajowego, które mogłyby znaleźć zastosowanie w przedmiotowej sprawie.

Jeśli zatem dodatkowa analiza merytoryczna prowadziła do stwierdzenia, że brak dodatkowych konsultacji społecznych nad uzupełnieniami Raportu oddziaływania na środowisko wpłynęła na pogorszenie stanu chronionych obszarów Natura 2000, należałoby stwierdzić, że Decyzję RDOŚ wydano niezgodnie z art. 6 ust. 3 dyrektywy siedliskowej. Z dotychczas przekazanej przez Zleceniodawcę dokumentacji to jednak nie wynika.

Podstawowym warunkiem dopuszczalności realizacji planu lub przedsięwzięcia określonym w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej jest brak istnienia rozwiązań alternatywnych, pozwalających osiągnąć cel przedsięwzięcia bądź planu, którym jest realizacja nadrzędnego interesu publicznego, przez który w opiniowanej sprawie należy rozumieć względy odnoszące się do zdrowia ludzkiego lub bezpieczeństwa publicznego. Ze stanu faktycznego oraz dotychczasowej analizy wynika bowiem, że inwestycja nie ma korzystnych skutków o podstawowym znaczeniu dla środowisku, a także nie występowało do Komisji o wyrażenie opinii w przedmiocie realizacji przedsięwzięcia, którego realizacja jest

37 Decyzja RDOŚ, s. 62, 64-65, 94 i n., *passim*.

38 Decyzja RDOŚ, s. 64.

39 Zob. J. Szuma, Udział społeczeństwa w postępowaniu w przedmiocie oceny oddziaływania na środowisko, w: Oceny oddziaływania na środowisko w praktyce, B. Rakoczy (red.), Warszawa 2017, LEX.

40 Na marginesie warto również zauważyć, że RDOŚ w Bydgoszczy nie dokonał także uzgodnień z właściwą radą gminy w zakresie wymaganym przez art. 45 ust. 2 pkt 2 Ustawy OOP.

41 Zob. np. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 listopada 2016 r. w sprawie C-243/15, *Lesoochranárske zoskupenie VLK*, ECLI:EU:C:2016:838, ak. 70.

42 Art. 91 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz.Urz. UE 2016 C 202/47).

konieczna z innych powodów o charakterze zasadniczym, wynikającym z nadrzędnego interesu publicznego.

Głównym celem inwestycji, który – zdaniem Inwestora i zgodnie z ustaleniami RDOŚ w Bydgoszczy – przedstawia bezalternatywne rozwiązanie nadrzędnego interesu publicznego jest zapewnienie trwałego bezpieczeństwa stopnia Włocławek poprzez podniesienie poziomu zwierciadła wodny dolnej tego stopnia w wyniku spiętrzenia wody przez nowo-budowany stopień wodny, piętrzący wodę do rzędnej 46.0 m. n.p.m., a także budowa wałów i zapór bocznych na obszarze nowoutworzonego zbiornika oraz umożliwienia dotarcia lodołamaczy z dolnego biegu Wisły do Stopnia Wodnego Włocławek, prowadzące do (domniemanego celu głównego w postaci⁴³) zapewnienia bezpieczeństwa powodziowego. Zgodnie z argumentacją Inwestora dalsza praca Stopnia Wodnego Włocławek w niezmiennym otoczeniu rzeczonym mogłaby bowiem prowadzić do katastrofy budowlanej, a inwestycja jest okazją do realizacji dodatkowych przedsięwzięć o skutku przeciwpowodziowym. Nadto inwestycja ma umożliwić produkcję odnawialnej energii elektrycznej oraz energii na wypadek niedoboru w ramach Krajowego Systemu Elektroenergetycznego⁴⁴.

W tym względzie Decyzji RDOŚ można zarzucić sprzeczność z art. 6 Dyrektywy Siedliskowej ze względu na istnienie uzasadnionych wątpliwości co do celowości inwestycji oraz, w przypadku uznania tej celowości, istnienia rozwiązań pozwalających na osiągnięcie deklarowanych przez Inwestora bądź podobnych celów, które nie ingerują w środowisko.

Niewątpliwie bezpieczeństwo powodziowe wypełnia dyspozycję bezpieczeństwa publicznego, o którym wspomina art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej. Jest to wręcz modelowy przykład bezpieczeństwa publicznego w rozumieniu omawianego przepisu⁴⁵. Bez znaczenia jest tu zaś, czy przedsięwzięcie ma charakter publiczny, prywatny bądź czy realizuje formę partnerstwa publiczno-prywatnego⁴⁶. Zgodnie z wytycznymi Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej cel musi być przy tym zasadniczy, nadrzędny, długofalowy⁴⁷. Wydaje się, że i te przesłanki byłyby spełnione, gdyby inwestycja zapewniała bezpieczeństwo powodziowe. W tym miejscu pojawia się, jednak wątpliwość, czy istnieje zagrożenie katastrofą Stopnia Wodnego Włocławek, a także czy inwestycja oraz jej zakładane cele pośrednie rzeczywiście przyczyniają się do zapewnienia bezpieczeństwa powodziowego.

Jak wynika z przekazanych przez Zleceniodawcę dokumentów⁴⁸ z dotychczasowych analiz nie wynika, by Stopień Wodny Włocławek, który w latach 2013-2015 przeszedł głęboką

43 Na marginesie warto zauważyć, że w przypadku oryginalnego Raportu o oddziaływaniu na środowisko cel ten należało wyprowadzać z całościowej interpretacji dokumentu, gdyż Inwestor nie definiował go jednoznacznie i precyzyjnie, podczas gdy jego określenie jest kluczowe dla uznania, że inwestycja może być zrealizowana zgodnie z art. 6 dyrektywy siedliskowej. Cele, do których w toku konsultacji społecznych oraz w postępowaniu odwoławczym odwoływał się Zleceniodawca ustalano więc na podstawie Decyzji RDOŚ oraz uzupełnień Raportu o oddziaływaniu na środowisko i wyjaśnień Inwestora, które pierwotnie nie były przedmiotem konsultacji społecznych.

44 Streszczenie raportu, s. 11 i n.; Decyzja RDOŚ, s. 81 i n.

45 Tak też J. Chmielewski, *Bezpieczeństwo publiczne – element nadrzędnego interesu publicznego*, w: *Pojęcie nadrzędnego interesu publicznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 2015, Legalis.

46 W tym miejscu warto zaznaczyć, że przesłanki bezpieczeństwa publicznego nie spełnia tzw. bezpieczeństwo energetyczne. Zob. Wyrok Trybunału (czwarta izba) z dnia 24 listopada 2011 r. w sprawie C-404/09, *Komisja przeciwko Hiszpanii*, ECLI:EU:C:2011:768, ak. 193-194. W odniesieniu jednak do konieczności rozważenia pośrednich skutków takich czynników por. Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 11 września 2012 r. w sprawie C-43/10, *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitolokarnanias i in. przeciwko Ypourgos Perivallontos, Chorotaxias kai Dimosion ergon i in.*, ECLI:EU:C:2012:560, ak. 125-128; a zwł. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości (wielka izba) z dnia 29 lipca 2019 r. w sprawie C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie i Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, ECLI:EU:C:2019:622, ak. 159.

47 Wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej, sekcja 5.3, s. 64.

48 W szczególności z pisma Fundacji Greenmind z dnia 13 marca 2021 r. skierowanego do Ministra Klimatu i Środowiska.

modernizację⁴⁹, był zagrożony katastrofą budowlaną, a zatem stanowił istotne zagrożenie dla bezpieczeństwa publicznego. Wszystkie jego elementy są w dobrym stanie technicznym, pracują bezawaryjnie i nie zagrażają bezpieczeństwu⁵⁰.

Decyzja RDOŚ wskazuje zresztą, że ochrona przeciwpowodziowa jest jedynie pośrednim (nie czynnym) efektem planowanej inwestycji, jako że na obszarze planowanego nowego zbiornika zostałyby wybudowane wały przeciwpowodziowe⁵¹. Jak się wydaje, i jak wskazywały organizacje pozarządowe zaangażowane w sprawę⁵², takie konstrukcje można wybudować, powstrzymując się od realizacji inwestycji, a tym samym znacząco negatywnego oddziaływania na obszary Natura 2000. W tym kontekście tym bardziej nie sposób uznać, by budowa kolejnego stopnia wodnego była konieczna dla umożliwienia żeglugi w stopniu niezbędnym w przeciwdziałaniu zagrożeniu powodziowemu lodołamaczom w okolicy Nieszawy i Przypustu z Gdańska, jako że (jak wynika z pisma Fundacji Greenmind z dnia 13 marca 2021 r.) mogłyby one w te miejsca dopływać z Włocławka.

A skoro tak, trudno uznać, by inwestycja spełniała za dość wymogowi realizacji nadrzędnego interesu publicznego w postaci zapewnienia bezpieczeństwa publicznego, a Decyzja RDOŚ nie spełnia kryteriów określonych w art. 6 dyrektywy siedliskowej. Do podobnych wniosków doszło Polskie Towarzystwo Hydrobiologiczne w stanowisku z dnia 28 marca 2021 r.

W dalszej kolejności należy zaś stwierdzić, że – zgodnie z ekspertyzami przygotowanymi przez Fundację WWF Polska – proponowane przez Inwestora rozwiązanie, zakładające dalsze istnienie zbiornika wodnego utworzonego na skutek budowy zapory wodnej Włocławek prowadzi wręcz do wzrostu zagrożenia powodzią, a nie jego zmniejszenia, a budowa kolejnego stopnia wodnego w żaden sposób nie niweluje tego czynnika⁵³. W związku z powyższym należałoby raczej rozważyć rozwiązanie w postaci likwidacji Stopnia Wodnego Włocławek (tym bardziej, jeśli przyjąć za Inwestorem, że dalsze istnienie tej zapory wiąże się ze wzrostem zagrożenia dla bezpieczeństwa publicznego w postaci katastrofy budowlanej obiektu)⁵⁴. Wariant ten nie wymaga oczywiście realizacji inwestycji i będącego jej skutkiem negatywnego oddziaływania na obszary Natura 2000.

49 W ramach realizacji zadania finansowanego ze środków Programu Infrastruktura i Środowisko o nazwie „Poprawa stanu technicznego i bezpieczeństwa powodziowego Stopnia Wodnego Włocławek – Projekt POIS.03.01.00-00-012/11”.

50 Nadto w toku postępowania Inwestor nie przedstawił ekspertyzy Centrum technicznej Kontroli Zapór, który dowodziłby zagrożenia dla Stopnia Wodnego Włocławek.

51 Decyzja RDOŚ, s. 96.

52 M.in. przywoływane pismo Fundacji Greenmind z dnia 13 marca 2021 r.

53 W przywoływanym już raporcie pt. „Studium kompleksowego rozwiązania problemów stopnia i zbiornika Włocławek. Prognoza skutków społeczno-ekonomicznych i środowiskowych (synteza)” stwierdzono, że „stopień i zbiornik we Włocławku są źródłem problemów i zagrożeń”, do których należą m.in. „dłuższe utrzymywanie się pokrywy lodowej na zbiorniku niż na Wiśle, powodujące powstawanie zatorów lodowych, będących przyczyną powodzi; zbyt mała przepustowość stopnia, zwiększająca ryzyko powodziowe w przypadku wystąpienia dużych wezbrań” (s. 1). Zauważono przy tym, że budowa dodatkowego stopnia wodnego „nie rozwiąże większości problemów, których źródłem jest stopień Włocławek, niektóre zaś spotęguje” (s. 1). Intensyfikacji mają ulec w szczególności częstotliwości zatorów lodowych oraz wielkość obszaru zagrożonego powodzią zatorowymi. Z kolei w raporcie pt. „Ocena wpływu zbiornika Włocławek oraz planowanego stopnia i zbiornika w Siarzewie na warunki przepuszczania wielkich wód na podstawie powodzi z maja 2010 r.” z 2012 r. skupiono się na zagrożeniu powodzią tranzytową. Stwierdzono tam, że „przeprowadzone obliczenia pokazują, że zmiany w sposobie funkcjonowania stopnia Włocławek, budowa dodatkowego stopnia w rejonie Siarzewa nie będą miały jednoznacznie pozytywnego wpływu na ‘poprawę bezpieczeństwa powodziowego’. W najlepszym razie mogą być obojętne. Powódź roku 2010 w rejonie środkowej Wisły z uwagi na objętość pokazała, że stopnie wodne mogą również w pewnych warunkach stworzyć dodatkowe zagrożenie powodziowe”. Tak też w: projekcie stanowiska Fundacji WWF Polska w sprawie definitywnego rozwiązania problemów środowiskowych i społecznych jakie stwarza stopień wodny na Wiśle we Włocławku z 4 marca 2021 r. oraz stanowisku Fundacji WWF Polska w sprawie budowy stopnia wodnego w Siarzewie z 11 marca 2021 r. Do podobnych wniosków doszło w ostatnim czasie także Polskie Towarzystwo Hydrobiologiczne, na co wskazuje stanowisko z dnia 28 marca 2021 r.

54 W tym kontekście na konieczność rozważenia „opcji zerowej” wskazują także Wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej, sekcja 5.3, s. 62.

W tym kontekście należy podkreślić, że przeprowadzona przez RDOŚ w Bydgoszczy analiza wariantowa nie wykluczyła możliwości osiągnięcia deklarowanych celów inwestycji przez proponowane przez Fundację WWF Polska rozebranie zapory we Włocławku, a zatem nie udowodnił, że inwestycja stanowi przedsięwzięcie, dla którego nie ma alternatywy. Oczywiście proponowana przez Zleceniodawcę likwidacja zapory we Włocławku wymaga dalszych analiz (co potwierdza choćby przekazane nam przez Zleceniodawcę Stanowisko Krajowej Komisji do Spraw Ocen Oddziaływania na Środowisko w sprawie oceny wariantów przedsięwzięć zapewniających bezpieczeństwo ekologiczne stopnia we Włocławku⁵⁵). Skoro jednak nie wyklucza jej Krajowa Komisja do Spraw Ocen Oddziaływania na Środowisko, to nie mógł jej też wykluczyć RDOŚ w Bydgoszczy, na którym – jak już wskazywano – spoczywa ciężar dowiedzenia, że dla inwestycji nie ma rozwiązań alternatywnych. W toku postępowania RDOŚ w Bydgoszczy powinien był przeanalizować omawiane rozwiązanie, jako że spoczywa na nim obowiązek analizowania wszystkich wykonalnych rozwiązań alternatywnych na tym samym poziomie szczegółowości. Już choćby w tym aspekcie należy stwierdzić niezgodność Decyzji RDOŚ z art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej⁵⁶.

W dalszym względzie celowość inwestycji podważa również fakt, że proponowane przez Zleceniodawcę rozwiązanie polegające na likwidacji Stopnia Wodnego Włocławek nie tylko pozwoliłoby odstąpić od realizacji inwestycji, a zatem uniknąć znaczącego negatywnego oddziaływania na obszary Natura 2000, ale także rezonowałoby pozytywnie w stosunku do obecnego stanu środowiska⁵⁷.

Inwestycja nie jest również konieczna ze względu na zapewnienie bezpieczeństwa energetycznego. Jak wynika z ustaleń Fundacji WWF Polska, podobną, co oczekiwana z planowanego przedsięwzięcia, ilość energii elektrycznej z odnawialnych źródeł można wyprodukować w regionie metodami alternatywnymi, przy łącznym zastosowaniu energetyki słonecznej, wiatrowej i biogazowni⁵⁸. Byłoby to rozwiązanie znaczne bardziej przyjazne dla środowiska oraz lepiej dostosowane do potrzeb energetycznych kraju (elektrownie wodne mają najniższą wydajność latem, kiedy to wzrasta zapotrzebowanie na energię, a więc dokładnie odwrotnie niż proponowany mix energetyczny).

Wreszcie nawet gdyby uznać celowość inwestycji, związany z nią nadrzędny interes publiczny w postaci ochrony zdrowia i bezpieczeństwa publicznego można osiągnąć realizując

55 Stanowisko Krajowej Komisji do Spraw Ocen Oddziaływania na Środowisko w sprawie oceny wariantów przedsięwzięć zapewniających bezpieczeństwo ekologiczne stopnia we Włocławku, s. 5.

56 Zgodnie z orzeczeniem Trybunału Sprawiedliwości w podobnej sprawie: „ocena alternatywnych rozwiązań wymaga wyważenia środowiskowych skutków utrzymania lub ograniczenia użytku spornej budowli, w tym jej zamknięcia, a nawet jej rozbiórki z jednej strony oraz nadrzędnego interesu publicznego, który doprowadził do jej budowy, z drugiej strony” (Wyrok Trybunału Sprawiedliwości (trzecia izba) z dnia 14 stycznia 2016 r. w sprawie C-399/14, *Grüne Liga Sachsen i in.*, ECLI:EU:C:2016:10, ak. 74).

57 Jak stwierdza Zleceniodawca w projekcie stanowiska Fundacji WWF Polska w sprawie definitywnego rozwiązania problemów środowiskowych i społecznych jakie stwarza stopień wodny na Wiśle w Włocławku z 4 marca 2021 r., rozwiązanie to „umożliwi pełen sukces trwającej od dziesięcioleci restytucji populacji gatunków ryb wędrownych dwuśrodowiskowych o znaczeniu ekonomicznym (jesiotra ostronosego, łososia, troci wędrownej i certy), których populacje w dorzeczu Wisły całkowicie wymarły lub silnie spadły liczebnie po zbudowaniu Stopnia Włocławek”, umożliwiając przy tym realizację wdrożenia w Polsce Planu Akcji Helcom dla jesiotra, a także eliminuje „źródło gazów cieplarnianych, jakim są osady zalegające w czaszy Zbiornika Włocławskiego, emitujące metan” oraz „ryzyko niekontrolowanego uwolnienia osadów z dna Zbiornika Włocławskiego w sytuacji, gdyby zatory lodowe spowodowały poważne uszkodzenie konstrukcji zapory”.

58 Do kwestii tej odnosi się szeroko raport Fundacji WWF Polska pt. „Alternatywa dla planowanej elektrowni wodnej w Siarzewie w kontekście bezpieczeństwa energetycznego” z 2020 r., przedstawiająca całą listę rankingową rozwiązań alternatywnych dla inwestycji (ss. 75 i n.). Jak tam stwierdzono: „budowa kolejnej zapory na Wiśle w Siarzewie nie jest zatem niezbędna ani ze względu na konieczność znaczącego zwiększenia produkcji energii odnawialnej w naszym kraju ani ze względu na bezpieczeństwo energetyczne” (s. 5).

inne warianty, w mniejszym stopniu oddziałujące na obszary Natura 2000. Dla oceny zgodności Decyzji RDOŚ z art. 6 dyrektywy siedliskowej jest to argument kluczowy⁵⁹. Nawet w ramach analizy samego art. 6 ust. 4 należy zwrócić uwagę, że RDOŚ w Bydgoszczy zobowiązany był w pierwszej kolejności, przed przystąpieniem do ustalenia, czy w przypadku inwestycji mamy do czynienia z istnieniem powodów o charakterze zasadniczym, które uzasadniałyby jej realizację, powinien był wykazać brak rozwiązań alternatywnych.

I tak, rozwiązaniem pozwalającym całkowicie uniknąć negatywnego oddziaływania inwestycji na obszary Natura 2000 (poza przywoływaną już powyżej likwidacją zapory we Włocławku) jest wykorzystanie istniejącego stopnia piętrzącego oraz na przebudowie zapory we Włocławku na suchy zbiornik przeciwpowodziowy poprzez obniżenie bądź całkowitą likwidację piętrzenia wody na zaporze we Włocławku. Z kolei rozwiązania polegające progu podpiętrżającego wodę w lokalizacji Hutnicza lub Witoszyn prowadzą do zmniejszenia skali oddziaływania na obszary Natura 2000.

Uwagę warto poświęcić zwłaszcza wykorzystaniu istniejącego stopnia piętrzącego zbudowanego w odległości kilkuset metrów poniżej zapory stopnia Włocławek, co umożliwiłoby zapewnienie deklarowanego przez Inwestora bezpieczeństwa Stopnia Wodnego Włocławek poprzez podniesienie poziomu zwierciadła wody dolnej do rzędnej 46 m. n.p.m., a przy tym całkowicie wyeliminowałoby ryzyko oddziaływania przedsięwzięcia na obszary Natura 2000⁶⁰. Podobnie w przypadku kolejnego rozwiązania proponowanego przez Zleceniodawcę, polegającego na pozostawieniu zapory we Włocławku, lecz jej przebudowanie na suchy zbiornik przeciwpowodziowy poprzez obniżenie bądź całkowitą likwidację piętrzenia wody na zaporze we Włocławku. W tym scenariuszu usunięto by zagrożenie w postaci katastrofy budowlanej, a także powodzi, nie oddziałując negatywnie na obszary Natura 2000.

Wreszcie RDOŚ w Bydgoszczy uchybił wymaganiu wykazania braku rozwiązań alternatywnych dla inwestycji, choć sam przyznał, że istnieją takie warianty w postaci stopni wodnych w lokalizacji Nieszawa i Przepust⁶¹. Zgodnie z ustaleniami Fundacji WWF Polska oba te przedsięwzięcia realizowałyby wszystkie cele inwestycji, jednocześnie w stopniu znacząco mniejszym oddziałując na obszary Natura 2000 (wyłączając obszar Natura 2000 Nieszawska Dolina Wisły z bezpośredniego zasięgu przedsięwzięcia, a także obniżając liczbę zagrożonych siedlisk na obszarach Włocławska Dolina Wisły i Dolina Dolnej Wisły). Nadto RDOŚ w Bydgoszczy ze względu na domniemane zwiększenie zagrożenia powodziowego wykluczył na wstępie budowę progów w pobliżu zapory we Włocławku w lokalizacji Hutnicza lub Witoszyn, nie przystępując do dalszych analiz tego wariantu⁶², choć jego realizacja umożliwiłaby redukcję obszaru zagrożonych siedlisk o 15-20 km biegu rzeki. W obu przypadkach możliwe byłoby osiągnięcie celu inwestycji poprzez zabezpieczenie tamy we Włocławku przed katastrofą budowlaną⁶³.

59 Analogicznie zob. Wyrok Trybunału (druga izba) z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-239/04, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Portugalskiej*, ECLI:EU:C:2006:665, ak. 36.

60 Zob. opracowanie pt. „Studium kompleksowego rozwiązania problemów stopnia i zbiornika Włocławek. Prognoza skutków społeczno-ekonomicznych i środowiskowych (synteza)”, s. 41.

61 Decyzja RDOŚ, s. 67.

62 Decyzja RDOŚ, s. 121.

63 Przekazane przez Zleceniodawcę uwagi robocze na temat zgodności przedsięwzięcia pod nazwą: „Budowa stopnia wodnego na Wiśle poniżej Włocławka” WOO.4233.3.2016.KŚ.29 z art. 6.4 Dyrektywy Siedliskowej oraz 4.7. i 4.9. RDW (brak autora i daty). Zob. też pismo Fundacji Greenmind w sprawie DOP-WOŚ.436.2.2019.GŻ/895159.4815055.3817271 skierowane do Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 13 marca 2021 r.

Choć to względy środowiskowe stoją na pierwszym planie oceny inwestycji w świetle norm art. 6 dyrektywy siedliskowej⁶⁴, niespełnienie kryterium jedynej możliwej (bezalternatywnej) formy realizacji nadrzędnego interesu publicznego wydaje się tym łatwiejsze do stwierdzenia (*a fortiori*)⁶⁵, jeśli zważyć na niższy koszt ekonomiczny oraz mniejszy wymiar nakładu pracy potrzebny do realizacji wariantów alternatywnych dla inwestycji⁶⁶. W szczególności najtańszym (a przy tym najkorzystniejszym środowisko) sposobem osiągnięcia bezpieczeństwa powodziowego jest wyłączenia z użytkowania Stopnia Wodnego Włocławek, a w konsekwencji likwidacja Zbiornika Włocławek⁶⁷. Jest to o tyle istotne, że organ wydający decyzję nie stwierdza braku istnienia rozwiązań alternatywnych, mając na uwadze wyłącznie koszt środowiskowy, ale poszukując równowagi między niekorzystnym wpływem planu lub przedsięwzięcia a korzyściami wpływającymi z realizacji nadrzędnego interesu publicznego.

Art. 6 ust. 2 dyrektywy siedliskowej nakłada na Państwa Członkowskie obowiązek podejmowania działań w celu uniknięcia pogorszenia stanu siedlisk przyrodniczych i siedlisk gatunków, jak również niepokojenia gatunków, dla których zostały wyznaczone takie obszary. Podstawowe znaczenie ma zatem zapobieganie negatywnemu oddziaływaniu na obszary chronione. Gdy jednak z powodów o charakterze zasadniczym wynikających z nadrzędnego interesu publicznego, w tym interesów mających charakter społeczny lub gospodarczy, plan lub przedsięwzięcie musi zostać zrealizowane, a nie ma dla niego rozwiązań alternatywnych, zgodnie z art. 6 ust. 4 dyrektywa siedliskowa nakłada na państwa członkowskie obowiązek stosowania wszelkich środków kompensujących koniecznych do zapewnienia ochrony ogólnej spójności obszarów Natura 2000.

Wspomniana kompensacja ta jest jednak ostatecznością, stosowaną w przypadku, gdy pomimo negatywnego oddziaływania na specjalny obszar ochrony plan bądź przedsięwzięcie ma zostać zrealizowane ze względu nadrzędnego interesu publicznego i gdy brak jest rozwiązań alternatywnych⁶⁸. Ocena w tym zakresie powinna zaś być dokonywana zgodnie z zasadą ostrożności i dobrą praktyką (zarówno co do braku rozwiązań alternatywnych, jak i co do właściwych środków kompensujących – tak, by zagwarantować, tj. zapewnić, skuteczność, wykonalność oraz odpowiedni zakres, moment zastosowania i umiejscowienie środków kompensujących).

Niestety również w przypadku tego kryterium oceny Decyzji RDOŚ można formułować zastrzeżenia, jako że decyzja ta nie spełnia również całkowicie wymogu określenia środków kompensujących koniecznych do zapewnienia ochrony ogólnej spójności obszarów Natura 2000. Błędna ocena skutków oddziaływania na środowisko sprawiła bowiem,

64 Zob. M. Pchatek, M. Behnke, *Szczególne procedury oceny oddziaływania na środowisko*, w: *Postępowanie w sprawie oceny oddziaływania na środowisko w prawie polskim i UE*, Warszawa 2009, Legalis.

65 Kryterium nadrzędnym jest minimalizacja szkód dla siedlisk, gatunków i integralności obszarów Natura 2000, a nie względy ekonomiczne. Koszty ekonomiczne mogą być wzięte pod uwagę, lecz nie mogą przesądzać o wyborze rozwiązań alternatywnych (zob. wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej, sekcje 5.2-5.3, ss. 60 i n.; Wyrok Trybunału Sprawiedliwości (trzecia izba) z dnia 14 stycznia 2016 r. w sprawie C-399/14, *Grüne Liga Sachsen i in.*, ECLI:EU:C:2016:10, ak. 77). Por. Opinię Komisji z dnia 5 kwietnia 2013 r. w sprawie pogłębienia Menu, C(2013) 1871; Opinię Komisji z dnia 6 grudnia 2011 r. w sprawie prac w porcie w Hamburgu, C(2011) 9090.

66 wyjątek stanowiłaby, zdaniem Inwestora, akcja lodołamania w przypadku budowy progu w lokalizacji Hutnicza lub Witoszyn, lecz i to, zdaniem Zleceniodawcy, jest dyskusyjne i możliwe do przewyciężenia (Odwołanie Fundacji WWF Polska od decyzji nr 124/2017 Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Bydgoszczy skierowane do Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska z dnia 25 stycznia 2018 r., s. 8).

67 Zob. opracowanie pt. „Studium kompleksowego rozwiązania problemów stopnia i zbiornika Włocławek. Prognoza skutków społeczno-ekonomicznych i środowiskowych (synteza)”, *passim*.

68 Tak też wytyczne Komisji ws. art. 6 Dyrektywy Siedliskowej, sekcja 5.3, ss. 62 i. n.

że Decyzja RDOŚ nie zawiera środków kompensujących w odniesieniu do bolenia. Nadto działania polegające na utworzeniu nowych zbiorników wodnych i przeniesieniu do nich osobników kozy i różanki nie zapewniają skutecznej kompensacji siedlisk tych gatunków, które zostaną zniszczone na skutek realizacji inwestycji. RDOŚ w Bydgoszczy miał zresztą tego świadomość, jako że krytykę proponowanych przez Inwestora środków kompensujących w tym zakresie przedstawiono w toku konsultacji społecznych. Pomimo tego, w Decyzji RDOŚ nie nałożono na Inwestora obowiązku prowadzenia monitoringu siedlisk kozy i różanki, choć analogiczny obowiązek nałożono w przypadku innych gatunków⁶⁹.

Podobnie w przypadku infrastruktury do migracji ryb, którą Decyzja RDOŚ nakazuje wybudować Inwestorowi⁷⁰. Zdaniem Fundacji WWF Polska RDOŚ w Bydgoszczy pominął w tym kontekście wyznaczenie odpowiedniego terminu dla koryta obejścia nowego progu, które obok przepławek nowego progu, kanału spływu ryb w dół biegu rzeki oraz przepławki na zaporze we Włocławku i jazów na Drwęcy, powinno zostać utworzone przed napełnieniem nowego zbiornika⁷¹.

Tymczasem zgodnie z wytycznymi Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej środki kompensujące muszą zapewnić, by obszar w dalszym ciągu przyczyniał się do zachowania właściwego stanu ochrony typów siedlisk przyrodniczych i siedlisk gatunków⁷². Zagwarantowanie ogólnej spójności sieci Natura 2000 wymaga, by obszar nie został nieodwracalnie naruszony przez Inwestycję przed wykonaniem środków kompensujących. Jeżeli zaś spełnienie tego obowiązku będzie niemożliwe ze względu na czas potrzebny do realizacji środków kompensujących, należy podjąć wszelkie starania, aby zagwarantować przyjęcie tych środków odpowiednio wcześniej. Nic nie uzasadnia zatem opóźnienia w realizacji koryta obejścia nowego progu.

W tym miejscu warto nadmienić, że organy krajowe informują Komisję o nałożonych środkach kompensujących i monitorowaniu ich realizacji w sposób umożliwiający ocenę niekorzystnych skutków i wpływu na ogólną spójność sieci Natura 2000.

Podsumowując, wobec tak poważnych wątpliwości co do celowości inwestycji, a przede wszystkim wobec uchybienia priorytetowemu obowiązkowi dowiedzenia, że brak jest dla inwestycji rozwiązań alternatywnych, wolnych od negatywnego oddziaływania na obszary Natura 2000, nie sposób uznać, by kryteria sformułowane przez prawodawcę unijnego w art. 6 ust. 4 dyrektywy siedliskowej zostały spełnione.

W rezultacie Decyzja RDOŚ narusza Dyrektywę Siedliskową.

69 Decyzja RDOŚ, s. 87 i n.; Odwołanie Fundacji WWF Polska od decyzji nr 124/2017 Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Bydgoszczy skierowane do Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska z dnia 25 stycznia 2018 r., s. 10 i n.

70 Decyzja RDOŚ, s. 17.

71 Odwołanie Fundacji WWF Polska od decyzji nr 124/2017 Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Bydgoszczy skierowane do Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska z dnia 25 stycznia 2018 r., ss. 14 i nast.

72 Wytyczne Komisji ws. art. 6 dyrektywy siedliskowej, sekcja 5.3, ss. 65 i n.

VIII.

DOPUSZCZALNOŚĆ

INWESTYCJI W ŚWIETLE

RAMOWEJ DYREKTYWY

WODNEJ

VIII.1. Wzorzec kontroli

Artykuł 4 ust. 7 ramowej dyrektywy wodnej ustanawia odstępstwa od wynikającego z dyrektywy obowiązku zapobiegania pogarszaniu się stanu części wód powierzchniowych ze stanu bardzo dobrego do dobrego. W opiniowanej sprawie należy rozważyć zastosowanie tiret drugiego powołanego przepisu, zgodnie z którym odstępstwa takie są dopuszczalne pod następującymi warunkami:

- 1) niezapobieganie pogorszeniu wynika z nowych zrównoważonych form rozwoju;
- 2) podjęto wszystkie praktyczne kroki, by je ograniczyć;
- 3) przyczyny zmian wyjaśniono w planie gospodarowania wodami;
- 4) zmiany uzasadnia nadrzędny interes społeczny⁷³;
- 5) celów zmian nie da się osiągnąć (z przyczyn technicznych lub z powodu nieproporcjonalnych kosztów) środkami znacznie korzystniejszymi dla środowiska.

Warunki powyższe muszą być spełnione łącznie. Uzupełnieniem tej regulacji jest art. 4 ust. 8 ramowej dyrektywy wodnej, który stanowi między innymi, że stosowanie art. 4 ust. 7 nie przeszkadza w osiągnięciu celów ramowej dyrektywy wodnej w innych częściach wód w tym samym obszarze dorzecza.

Na gruncie powołanych przepisów należy więc w pierwszej kolejności zbadać, czy dane przedsięwzięcie może spowodować pogorszenie stanu części wód. Jeśli tak, należy ustalić, czy odstępstwo przewidziane w art. 4 ust. 7 dyrektywy obejmuje to pogorszenie⁷⁴. Ciężar

⁷³ Ściśle rzecz biorąc, art. 4 ust. 7 tiret drugi lit. c ramowej dyrektywy wodnej stanowi: „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 przez wpływ korzyści wynikających z nowych modyfikacji czy zmian na ludzkie zdrowie, utrzymanie ludzkiego bezpieczeństwa lub zrównoważony rozwój”. Faktycznie jednak przeważające korzyści dla zdrowia, bezpieczeństwa i zróżnicowanego rozwoju są rodzajem nadrzędnego interesu publicznego.

⁷⁴ Zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 4 maja 2016 r. w sprawie C-346/14, *Komisja p. Austrii*, ECLI:EU:C:2016:322, ak. 52. Podobnie wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 1 czerwca 2017 r. w sprawie C-529/15, *postępowanie zainicjowane przez Gerta Folka*, ECLI:EU:C:2017:419, ak. 36.

dowodu, że spełnione zostały przesłanki odstępstwa, spoczywa na państwie członkowskim⁷⁵. Badanie to powinno odbyć się przy tym już na etapie administracyjnym, udzielania zezwolenia na inwestycję zagrażającą wodom, gdyż w razie jego nieprzeprowadzenia kontrolujący działanie administracji sąd krajowy może po prostu stwierdzić niezgodność z prawem zaskarżonego aktu bez merytorycznego badania przesłanek z art. 4 ust. 7⁷⁶.

Najistotniejszym orzeczeniem Trybunału Sprawiedliwości z punktu widzenia wykładni przepisów dyrektywy będących przedmiotem opinii jest wyrok w sprawie *Komisja p. Austrii*⁷⁷. Trybunał orzecznictwie uznał tam nadrzędny interes społeczny między innymi produkcję energii wodnej, jako energii z odnawialnego źródła. Co interesujące, w orzeczeniu tym dokonał stosunkowo szczegółowej analizy kwestii, czy wspieranie w ten sposób produkcji energii ze źródeł odnawialnych może w ogóle być nadrzędnym interesem społecznym. Trybunał odwołał się przy tym między innymi do polityki Unii Europejskiej. Kontrastuje to z podejściem Trybunału Sprawiedliwości do nadrzędnych wymogów interesu publicznego jako uzasadnienia ograniczeń swobód rynku wewnętrznego. W tamtych przypadkach Trybunał poprzestaje zwykle na uznaniu prawomocności interesu, który przedstawia państwo członkowskie, bez głębszego wnikania w to, czy rzeczywiście mamy do czynienia z nadrzędnym interesem publicznym.

W wyroku w sprawie *Komisja p. Austrii*⁷⁸ Trybunał Sprawiedliwości ocenił na gruncie art. 4 ust. 7 ramowej dyrektywy wodnej dokonane wcześniej przez organy austriackie ważenie wartości: z jednej strony korzyści, które można osiągnąć dzięki ocenianej inwestycji, z drugiej zaś – pogorszenie stanu wód. W wyniku tego ważenia ustalono, że znaczne korzyści społeczne przeważają nad niewielkimi stratami dla środowiska.

VIII.2. Analiza

Wydawanie przez państwo pozwoleń na inwestycje takie jak oceniana w opinii stanowi środek wdrażający ramową dyrektywę wodną⁷⁹ i tym samym podlega pod ten system oceny. W opiniowanej sprawie pozostaje to zresztą poza sporem. Zarówno Decyzja RDOŚ, jak i Raport o oddziaływaniu na środowisko zgodnie stwierdzają, że stopień wodny Siarzewo mieści się w zakresie zastosowania ramowej dyrektywy wodnej i, co więcej, stanowi na jej gruncie odstępstwo wymagające uzasadnienia na podstawie art. 4 ust. 7.

Pozostaje poza sporem, że formalny warunek umieszczenia inwestycji w Planie gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Wisły został spełniony, wobec czego należy przystąpić do badania materialnoprawnych warunków dopuszczalności przedsięwzięcia.

75 Por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 1 czerwca 2017 r. w sprawie C-529/15, *postępowanie zainicjowane przez Gerta Folka*, ECLI:EU:C:2017:419, ak. 37.

76 Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 1 czerwca 2017 r. w sprawie C-529/15, *postępowanie zainicjowane przez Gerta Folka*, ECLI:EU:C:2017:419, ak. 38.

77 Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 4 maja 2016 r. w sprawie C-346/14, *Komisja p. Austrii*, ECLI:EU:C:2016:322, ak. 71.

78 Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 4 maja 2016 r. w sprawie C-346/14, *Komisja p. Austrii*, ECLI:EU:C:2016:322, ak. 74.

79 Zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 4 maja 2016 r. w sprawie C-346/14, *Komisja p. Austrii*, ECLI:EU:C:2016:322, ak. 53 i nast.

Z lektury Decyzji RDOŚ oraz oceny oddziaływania na środowisko wynika, że stopień wodny w Siarzewie nie ma samodzielnego znaczenia jeśli chodzi o ochronę interesu społecznego (publicznego⁸⁰), a jedynie chroni stopień wodny Włocławek. Dopiero funkcjonowanie stopnia Włocławek realizuje interes publiczny. Taka konstrukcja jest, w naszej ocenie, dopuszczalna na gruncie dyrektywy, pod warunkiem że stopień Siarzewo jest konieczny do funkcjonowania stopnia Włocławek, a stopień Włocławek realizuje wszystkie przesłanki z art. 4 ust. 7 ramowej dyrektywy wodnej. Pewne wątpliwości budzi tu jedynie spełnienie warunku, by niezapobiegnięcie pogorszeniu stanu wód wynikało z nowych zrównoważonych form rozwoju⁸¹, stopień Włocławek ma bowiem kilkadziesiąt lat. W naszej jednak ocenie za taką nową formę rozwoju można uznać ochronę tego stopnia.

Decyzja RDOŚ wskazuje⁸², że stopień Siarzewo ma spowolnić erozję poniżej stopnia Włocławek, co zapewni jego bezpieczeństwo. Konieczność budowy stopnia Siarzewo wynika stąd, że stopień Włocławek już w założeniach projektowym nie miał działać samodzielnie⁸³. W rezultacie, wedle Raportu, progowi Włocławek grozi nawet katastrofa⁸⁴. Jak jednak zauważa Fundacja Greenmind⁸⁵, teza o katastrofie grożącej progowi Włocławek nie znajduje potwierdzenia w materiale dowodowym. Wydaje się raczej dokonaną w Raporcie spekulacją. Należy w tym miejscu przypomnieć, że generalny remont stopnia Włocławek zakończył się w 2015 r.

Ponadto organ nie rozważył należyście innych sposobów zapobiegania erozji dennej niż budowa stopnia wodnego. Przy czym zaznaczyć należy, że właściwie każdy inny sposób będzie mniej inwazyjny dla środowiska.

W końcu wypada przypomnieć, że budowa stopnia wodnego Siarzewo nie tyle chroni rzekę przed erozją denną, co przesuwają ją poniżej stopnia Siarzewo. Trudno uznać to za jakiegokolwiek rozwiązanie problemu.

Organ wykluczył inne możliwe miejsca budowy stopnia. Inną możliwością, którą ostatecznie organ odrzuca, stanowiłaby rozbiórka zapory we Włocławku. Według Raportu⁸⁶ rozbiórka skutkowałaby pozostawieniem obniżonej bazy drenażu Wisły poniżej stopnia, co wynika z długiego okresu jego nieprawidłowego funkcjonowania, to znaczy funkcjonowania bez pomocy innych stopni. Dalszą konsekwencją byłoby obniżenie zwierciadła wód podziemnych i zwiększenie prędkości filtracji w dolinie Wisły i na wysoczyźnie. Co więcej, następować będzie dalsze obniżenie wspomnianej bazy drenażu. Mielibyśmy również do

80 Decyzja RDOŚ i Raport o oddziaływaniu na środowisko mówią o interesie publicznym, natomiast polska wersja ramowej dyrektywy wodnej – o interesie społecznym. Nie ulega wątpliwości, że chodzi o to samo pojęcie, a Decyzja RDOŚ i Raport posługują się po prostu terminologią polskiej ustawy. Co więcej, terminologia polskiej ustawy wydaje się znacznie bardziej fortunna niż terminologia polskiego tłumaczenia dyrektywy, w całości porządku prawa unijnego posługujemy się bowiem polskim terminem *interes publiczny*. Wersja angielska dyrektywy mówi o *public interest*, wersja francuska – *intérêt général*, a niemiecka – *öffentlichem Interesse*. Z tych wszystkich względów w opinii posługujemy się zamiennie oboma terminami.

81 Polska wersja dyrektywy mówi dosłownie: „niezapobieganie pogorszeniu się ze stanu bardzo dobrego do dobrego danej części wód powierzchniowych jest wynikiem nowych zrównoważonych form działalności gospodarczej człowieka”. Jest to jednak dość fantazyjne tłumaczenie. Końcówka tego fragmentu w wersji angielskiej brzmi „new sustainable human development activities”, w wersji francuskiej – „activités de développement humain durable”, a w niemieckiej – „neuen nachhaltigen Entwicklungstätigkeit des Menschen”. Można wobec tego bezpiecznie założyć, że w dyrektywie chodzi o dowolny zrównoważony rozwój, a nie tylko działalność gospodarczą prowadzoną w nowych formach.

82 S. 81 Decyzji RDOŚ.

83 S. 85 Decyzji RDOŚ.

84 Raport, t. I, s. 120.

85 Pismo z dnia 13 marca 2021 r., s. 3.

86 Raport, t. I, s. 135-136.

czynienia z ryzykiem przeniesienia zanieczyszczeń w dół Wisły i do Bałtyku. Zmniejszyłyby się także ochrona przeciwpowodziowa.

Należy wobec tego zastanowić się, jakie interesy publiczne chroni stopień Włocławek. Decyzja RDOŚ wymienia⁸⁷ znaczenie dla bezpieczeństwa energetycznego i powodziowego oraz istnienie przeprawy drogowej oraz zatrzymywanie ładunku zanieczyszczeń niesionych przez Wisłę.

W zakresie ochrony przeciwpowodziowej, Decyzja RDOŚ wymienia⁸⁸ trzy zalety stopnia Siarzewo: (1) budowę wałów i zapór na terenie tworzonego zbiornika, (2) likwidację „miejsc śryżogennych i zatorogennych na długości nowego zbiornika” oraz (3) umożliwienie dotarcia lodołamaczy do stopnia Włocławek⁸⁹.

Streszczenie Raportu o oddziaływaniu na środowisko⁹⁰ dodaje, że zbiornik Włocławek zapewnia usługę startu elektrowniom w przypadku awarii krajowego systemu elektroenergetycznego. Natomiast w t. VI samego Raportu znajdujemy jeszcze dodatkowe interesy publiczne:

„przeciwdziałanie regionalnym zagrożeniom i utrudnieniom hydrologicznym; spójny rozwój regionalny całego województwa; budowę międzynarodowej drogi wodnej E-40, integracja białoruskiego i ukraińskiego systemu transportu wodnego z systemem Unii Europejskiej; wykorzystanie potencjału hydroenergetycznego Wisły”.⁹¹

Niemniej jednak jako główny cel przedsięwzięcia ponownie wskazuje się ochronę przeciwpowodziową i to w dwóch wymiarach: przez stopień Siarzewo poniżej stopnia Włocławek oraz przez sam stopień Włocławek⁹².

W związku z tym ten właśnie cel przedsięwzięcia wypada podać ocenie na gruncie art. 4 ust. 7 dyrektywy.

Jako taka, ochrona przeciwpowodziowa stanowi w naszej ocenie interes publiczny. Kategoria interesu publicznego funkcjonuje w prawie unijnym właściwie od początku Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej i została szczególnie rozwinięta w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości na gruncie wyjątków od swobód rynku wewnętrznego. Trybunał Sprawiedliwości uznawał zawsze szeroką swobodę państw w definiowaniu swoich interesów publicznych, kładąc nacisk raczej na kontrolę proporcjonalności regulacji państwowej względem deklarowanego interesu niż na weryfikację, czy zasadna jest sama ochrona tego akurat interesu. Nawet jednak dokonując takiej weryfikacji, trzeba stwierdzić, że zapobieganie powodziom i łagodzenie ich skutków mieści się w kategorii interesu publicznego, stanowi bowiem pośrednią ochronę życia, zdrowia i mienia ludzi, zwłaszcza zaś ich bezpiecznego zamieszkania we własnych domach. Wszystkie te wartości należy uznać za uprawnione interesy publiczne na gruncie dotychczasowego orzecznictwa Trybunału, a także wobec brzmienia samej dyrektywy.

87 S. 81, podobnie s. 119 Decyzji RDOŚ.

88 S. 94 Decyzji RDOŚ.

89 Decyzja RDOŚ powtarza tutaj ustalenia Raportu, zwłaszcza t. I, s. 143.

90 S. 14 streszczenia Raportu.

91 Raport, t. VI, s. 143.

92 Raport, t. VI, s. 143.

Osobną kwestią jest, czy interes publiczny w opiniowanej sprawie należy uznać za nadrzędny. Wymaga to przeprowadzenia testu ważenia wartości: zysków i strat spowodowanych inwestycją, podobnie jak zrobił to Trybunał w powoływanej sprawie *Komisja p. Austrii*. Test ten, zwany również testem współmierności, stanowi trzeci etap testu proporcjonalności. Etap drugi to tak zwany test konieczności, wprost wymieniony w art. 4 ust. 7 ramowej dyrektywy wodnej. Na tym etapie sprawdzamy, czy celu nie da się osiągnąć środkami mniej dolegliwymi (w tym wypadku mniej dolegliwymi dla środowiska). Etap pierwszy to test odpowiedniości, na którym sprawdzamy, czy cel w ogóle da się osiągnąć za pomocą środków wybranych przez państwo.

Odpowiedniość środka w postaci budowy stopnia Siarzewo do celu, którym jest utrzymanie stopnia Włocławek, a w rezultacie redukcja zagrożenia przeciwpowodziowego w ogólnym założeniu nie budzi wątpliwości. Dlatego w dalszym ciągu analiza skupia się przede wszystkim na weryfikacji konieczności inwestycji.

Analizując więc po kolei środki, które przewiduje inwestycja, wedle wiedzy sporządzających opinię, wały i zapory boczne można postawić niezależnie od stopnia Siarzewo, nie mogą więc one w żaden sposób uzasadnić jego budowy⁹³ – i w rezultacie nie spełniają warunku konieczności.

Jeśli chodzi o likwidację miejsc śryżogennych i zatorogennych, zgodnie z posiadanymi przez nas informacjami zbiornik Siarzewo tylko spotęguje problem gromadzenia się lodu⁹⁴, w czym organ dostrzega zagrożenie powodziowe. Tym samym nie jest spełniona nawet pierwsza przesłanka testu proporcjonalności, to jest odpowiedniość.

Koncepcja pogłębiania Wisły dla lodołamaczy została trafnie podsumowana przez Fundację Greenmind, z której stanowiskiem w tej kwestii można się tylko zgodzić⁹⁵. Po pierwsze więc, nie zachodzi konieczność, by cała flota wiślańskich lodołamaczy kotwiczyła w Gdańsku. Równie dobrze część z nich może stacjonować w pobliżu zbiornika lub na nim samym. Po drugie budowa stopnia Siarzewo poprawiłaby żeglowność zaledwie krótkiego odcinka Wisły.

Co więcej, ograniczenia żeglowności Wisły, skutkujące trudnościami w pływaniu lodołamaczy, wynikają z podwyższenia poziomu dna rzeki, a to spowodowane jest funkcjonowaniem stopnia Włocławek⁹⁶. Podobnie z funkcjonowania zbiornika Włocławek wynika powstawanie zatorów lodowych, którego bezpośrednią przyczyną jest spowolnienie przepływu wody⁹⁷.

W ramach analizy konieczności środka organ miał również obowiązek upewnienia się, że nie istnieją środki mniej uciążliwe dla środowiska niż opiniowana inwestycja, które pozwoliłyby osiągnąć te same cele. W pierwszej kolejności należało rozważyć więc najbardziej radykalny wariant – rozbiórkę progu Włocławek, który stanowi przecież praprzyczynę zwiększonego niebezpieczeństwa powodziowego. W tym zakresie Decyzja RDOŚ i Raport wypowiadają się negatywnie, nie towarzyszą jednak temu pogłębione analizy, które

93 Tak również pismo Fundacji Greenmind z dnia 13 marca 2021 r., ss. 3-4.

94 Studium kompleksowego rozwiązania problemów stopnia i zbiornika Włocławek, s. 23.

95 Pismo Fundacji Greenmind z dnia 13 marca 2021 r., ss. 4-5.

96 Studium kompleksowego rozwiązania problemów stopnia i zbiornika Włocławek, s. 19.

97 Studium kompleksowego rozwiązania problemów stopnia i zbiornika Włocławek, s. 19.

mogłyby taką ocenę wesprzeć. Przeciwnie, zarówno Decyzja RDOŚ, jak i Raport opierają się bardziej na ryzykach związanych z rozbiórką, a więc na naszej niewiedzy.

Tymczasem w dokumencie *Stanowisko Krajowej Komisji do Spraw Ocen Oddziaływania na Środowisko* w sprawie oceny wariantów przedsięwzięć zapewniających *bezpieczeństwo ekologiczne stopnia we Włocławku*, przedstawiającym ustalenia z 2008 r., Komisja stwierdza, że nie może rekomendować wariantu polegającego na likwidacji piętrzenia we Włocławku „ze względu na brak wystarczającej wiedzy o konsekwencjach przyrodniczych oraz o koszcie realizacji takiego wariantu”. Komisja pisze w tym kontekście o potrzebie zatrudnienia odpowiednich specjalistów do dokonania stosownych analiz. Przez prawie 13 lat, które minęły od tamtego czasu, nie spełniono tych postulatów. Tymczasem na gruncie art. 4 ust. 7 ramowej dyrektywy wodnej obowiązkiem organów państwa jest zbadanie rozwiązań alternatywnych, zwłaszcza takich, które – jak rozbiórka progu Włocławek – potencjalnie mogłyby okazać się najkorzystniejsze dla środowiska. Obecna niewiedza co do konsekwencji rozebrania Włocławka nie jest więc argumentem za pominięciem tej możliwości. Jest argumentem przesądzającym o niedopuszczalności budowy progu Siarzewo, skoro z powodu zaniedbania Państwa Polskiego nie możemy porównać tej inwestycji z opcją w postaci rozbiórki progu Włocławek.

Co więcej, nie można przyjąć argumentacji organu (m.in. s. 83 Decyzji RDOŚ), jakoby istnienie stopnia Włocławek zostało przesądzone w aktualizacji Planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Wisły. Przewidziane w art. 4 ust. 7 ramowej dyrektywy wodnej warunki dopuszczalności przedsięwzięć mają charakter samodzielny w tym sensie, że muszą być spełnione przez każde przedsięwzięcie pogorszające stan wód, a ich rzeczywistego spełnienia nie można zastąpić odwołaniem do innego aktu Państwa Członkowskiego, który jakoby przesądza o zgodności z dyrektywą. W rezultacie plany gospodarowania wodami nie mogą wyłączyć z oceny konieczności przedsięwzięcia żadnych rozwiązań alternatywnych, w tym rozbiórki obiektów przewidzianych w tych planach.

W tym kontekście zasadniczy sprzeciw budzi niewypowiedziana konkluzja Raportu o oddziaływaniu na środowisko, a za nim i Decyzji RDOŚ, która sprowadza się do tego, że raz wybudowanego stopnia wodnego nie można rozebrać nigdy. Problemy z rozbiórką stopnia Włocławek, które podaje organ, wszystkie wynikają z tego, że ten stopień w ogóle funkcjonował. To jego funkcjonowanie doprowadziło do przyspieszenia erozji w dole Wisły i to jego funkcjonowanie doprowadziło do nagromadzenia materiałów potencjalnie niebezpiecznych dla środowiska. Teraz organ tłumaczy, że w związku z tymi niekorzystnymi, by nie powiedzieć skrajnie niekorzystnymi, skutkami funkcjonowania stopnia wodnego, nie można go rozebrać. Co gorsza, rozumowanie takie prowadzi do logicznej konkluzji, że ani stopnia Włocławek, ani stopnia Siarzewo nie będzie można rozebrać nigdy. W ten sposób, stawiając stopień wodny, państwo ma stać się na wieczność zakładnikiem określonej wizji polityki wodnej, nawet dziesiątki lat po tym, gdy polityka ta została uznana za przestarzałą. Nie przesądzamy w tym miejscu bynajmniej, że ta polityka *jest* przestarzała w tej chwili – po prostu, zdaniem organu, wybór jej *raz* petryfikuje politykę państwa na wieczność. Byłoby to dalekie od racjonalności. Warto w tym miejscu przywołać wskazówkę Komisji Europejskiej, by przy stosowaniu odstępstw na gruncie ramowej dyrektywy wodnej wybierać środki, które są odwracalne⁹⁸.

98 Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC): Guidance Document on Exemptions to the Environmental Objectives, s. 11.

Celem ramowej dyrektywy wodnej, wyrażonym w pkt 19 preambuły, jest utrzymanie i poprawa środowiska wodnego, w tym zwłaszcza jakości wód⁹⁹. Dyrektywa za zasadę uznaje niepogarszanie stanu wód (zob. np. pkt 26 preambuły), natomiast pogorszenia dozwolone na gruncie art. 4 ust. 7 mają charakter wyjątku. Natomiast Decyzja RDOŚ odwraca ten porządek: punktem wyjścia jej rozważań jest funkcjonowanie stopnia we Włocławku, który sam w sobie pogarsza przecież stan wód. Możliwość usunięcia tego stopnia traktowana jest jako rozwiązanie zupełnie nadzwyczajne. W ten sposób badaniu podlega nie tyle zasadność dalszego funkcjonowania stopnia, co zasadność jego rozbiórki, co odwraca porządek badania i ciężar dowodu przewidziane dyrektywą.

Wydaje się, że takie podejście do sprawy ma charakter racjonalizacji – dopisywania *ex post* uzasadnienia do istniejącego stanu rzeczy. Widać to zwłaszcza w eksponowaniu funkcji przeciwpowodziowej zbiornika we Włocławku. Jakkolwiek Raport przyznaje, że nie jest to zakładana funkcja zbiornika¹⁰⁰, ta właśnie funkcja ma decydować o tym, że realizuje on interes publiczny.

Z jednej strony rozumiała jest chęć zachowania stopnia i zbiornika Włocławek – było to ogromne przedsięwzięcie, na które państwo, a pośrednio obywatele, musieli wyłożyć znaczne środki. Co więcej, jest to trwały ślad materialny, budowla, stanowiąca świadectwo polskiej myśli hydrologicznej. Niemniej jednak nakłady poniesione na wzniesienie stopnia Włocławek z punktu widzenia teraźniejszych analiz są, *nomen omen*, utopionymi kosztami w rozumieniu ekonomii¹⁰¹. Oznacza to, że nie powinniśmy brać tych kosztów pod uwagę przy decydowaniu o przyszłych działaniach. Jest to oczywiście nieintuicyjne: ludzie mają skłonność do kończenia przedsięwzięć, w które włożyli już dużo środków. Racjonalnym działaniem nie jest jednak podejmowanie takiego przedsięwzięcia, w które już włożyło się dużo środków, ale takiego, które ma najlepszy bilans przyszłych kosztów i zysków. Koszty już poniesione nie mają w tym bilansie żadnego znaczenia.

Jak skądinąd wskazują dokumenty powołane w piśmie Fundacji WWF z dnia 10 maja 2021 r. (*Studium kompleksowego rozwiązania problemów stopnia i zbiornika Włocławek. Prognoza skutków społeczno-ekonomicznych i środowiskowych*), możliwe byłoby również pozostawienie samej konstrukcji zapory Stopnia Włocławek przy likwidacji zbiornika. Również taki wariant powinien być stać się przedmiotem analizy RDOŚ, a zaniedbanie tej analizy pogłębia problem nieprzeprowadzenia testu konieczności inwestycji.

Podsumowując te rozważania należy stwierdzić, że ani Decyzja RDOŚ, ani też Raport nie dokonały należytego ważenia strat i korzyści wynikających z ewentualnej budowy stopnia Siarzewo. Mamy raczej do czynienia z próbą uzasadnienia podjętej wcześniej decyzji o budowie stopnia i zbiornika Siarzewo (oraz z obroną wcześniejszej decyzji o pozostawieniu stopnia Włocławek). Decyzja RDOŚ i Raport nie dowodzą ani tego, by stopień Siarzewo był naprawdę konieczny dla ochrony stopnia Włocławek, ani tego, by stopień Włocławek (czy też stopień Włocławek razem ze stopniem Siarzewo) realizował zakładany interes

99 Zob. również wyjaśnienia Komisji Europejskiej zawarte w Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC): Guidance Document on Exemptions to the Environmental Objectives, s. 6.

100 Raport, t. I, s. 142: „Mimo że stopień i Zbiornik Włocławek nie są z założenia dedykowane ochronie przeciwpowodziowej, pełnić mogą jednak aktywne funkcje przeciwpowodziowe, szczególnie w zakresie opóźniania fali”.

101 *Sunk costs*. Jest to termin techniczny ekonomii; nie oznacza on, że inwestycja nie miała sensu, a tylko że jej kosztów nie da się odzyskać niezależnie od przyjętego scenariusza działań. Tj. niezależnie od tego, czy Polska będzie budowała stopień Siarzewo, rozbierała stopień Włocławek, czy nie robiła nic, nie odzyska kosztów budowy stopnia Włocławek.

publiczny w postaci ochrony przeciwpowodziowej. Jest przeciwnie: z całości dostępnych materiałów wynika, że to zbiornik Włocławek owo zagrożenie stwarza.

W rezultacie Decyzja RDOŚ narusza ramową dyrektywę wodną. Przesłanki wymienione w art. 4 ust. 7 dyrektywy mają bowiem charakter kumulatywny. Nie spełniając zasadniczych przesłanek konieczności (tj. że celów zmian nie da się osiągnąć środkami znacznie korzystniejszymi dla środowiska) i odpowiedniości środków, inwestycja narusza tym samym dyrektywę niezależnie od kwestii pozostałych zawartych w niej przesłanek.

Natomiast warto w tym miejscu wspomnieć, że Decyzja RDOŚ nie spełnia wymogów dyrektywy również w zakresie tzw. środków łagodzących, to jest kroków, które należy podjąć, by zminimalizować pogorszenie wód. Środki takie wymieniają pkt 2.38 i następne Decyzji RDOŚ, natomiast Fundacja WWF słusznie w naszej ocenie zarzuca Decyzji RDOŚ, że nie zawiera ona obowiązku monitorowania kompensacji przyrodniczej siedlisk kozy i różanki, a także że nie wyznacza terminu, w którym należy wykonać koryto obejścia dla nowego progu. Ramowa Dyrektywa Wodna wyraźnie wskazuje, że należy podjąć „wszystkie praktyczne kroki” w celu łagodzenia pogorszenia, a wskazane w odwołaniu środki z pewnością się do takich zaliczają.

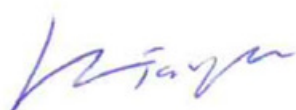
IX.

KONKLUZJE

Odpowiadając więc na postawione w opinii pytania:

1. **Decyzja RDOŚ narusza art. 6 dyrektywy siedliskowej.** Po pierwsze, doszło do uchybień na etapie oceny co do skutków dla obszaru jej oddziaływania z punktu widzenia założeń ochrony obszarów Natura 2000, skutkujących wyznaczeniem niedostatecznych środków kompensujących, a także do uchybień na etapie obligatoryjnych konsultacji społecznych. Po drugie i najważniejsze, inwestycja nie przedstawia nieposiadającej alternatywy formy realizacji nadrzędnego interesu publicznego w postaci ochrony zdrowia lub bezpieczeństwa publicznego. Każdy z deklarowanych celów inwestycji może być zrealizowany w inny sposób (niekiedy w kilku wariantach), wpływającym w mniejszym stopniu bądź w ogóle niewpływającym znacząco negatywnie na chronione obszary Natura 2000.
2. **Decyzja RDOŚ narusza art. 4 ust. 7 ramowej dyrektywy wodnej.** Po pierwsze, nie dowiedziono, by inwestycja była konieczna do funkcjonowania stopnia wodnego Włocławek. Po drugie, inwestycja – w połączeniu ze stopniem Włocławek – nie służy wskazanemu w Decyzji RDOŚ nadrzędnemu celowi interesu publicznego w postaci ochrony przeciwpowodziowej.

Konsekwencją niezgodności z powołanymi dyrektywami, na gruncie zasady skutku pośredniego prawa unijnego, jest obowiązek interpretowania przepisów polskich aktów prawnych znajdujących zastosowanie w sprawie w ten sposób, by Decyzja RDOŚ była niezgodna również z nimi. Wynika to z konieczności zapewnienia, by treść normatywna prawa polskiego była identyczna z treścią implementowanego prawa unijnego. Zasada skutku pośredniego, a także sama niezgodność Decyzji RDOŚ z prawem unijnym powodują, że – na gruncie posiadanych przez nas informacji – decyzja ta powinna zostać uchylona. Obowiązek uchylecia decyzji dotyczy zarówno administracyjnego, jak i sądowego etapu kontroli.



dr hab. Cezary Błaszczuk
radca prawny



dr Paweł Marcisz
adwokat



© WWF Polska

NASZYM CELEM JEST WALKA O ŚRODOWISKO NATURALNE I STWORZENIE PRZYSZŁOŚCI, W KTÓREJ BĘDZIE MIEJSCE DLA CZŁOWIEKA I DLA PRZYRODY



Po co jesteśmy

Aby zapobiec degradacji środowiska naturalnego na Ziemi
i zbudować przyszłość, w której ludzie żyją w harmonii z przyrodą.

together possible.

Odwiedź nas na: wwf.pl

© 2021

WWF, 28 rue Mauverney, 1196 Gland, Switzerland. Tel. +41 22 364 9111 CH-550.0.128.920-7

Znaki towarowe WWF® i World Wide Fund for Nature® oraz © 1986 Panda Symbol są
własnością WWF-World Wide Fund for Nature (dawniej World Wildlife Fund).

Wszelkie prawa zastrzeżone.

Dane kontaktowe i więcej informacji można znaleźć na naszej stronie internetowej
pod adresem www.wwf.pl