



# Klub Przyrodników

---

ul. 1 Maja 22, 66-200-Świebodzin  
Konto: BZ WBK SA o/Świebodzin nr 28 1090 1593 0000 0001 0243 0645  
tel./fax 068 3828236, e-mail: kp@kp.org.pl, <http://www.kp.org.pl>

Świebodzin, 19 sierpnia 2011 r.

wg rozdzielnika

W związku z pojawiającymi się wątpliwościami co do stosowania art. 37 ust 1 ustawy o ochronie przyrody, Klub Przyrodników przedstawia Państwu swój pogląd w przedmiotowej sprawie.

Uprzejmie informuję, że takie stanowisko Klub będzie zajmował w postępowaniach administracyjnych których jest lub będzie stroną, przynajmniej dopóki nie zostanie merytorycznie przekonany do ew. innej interpretacji. Klub chętnie podejmie dyskusję w tej sprawie, a jeżeli mieliby Państwo odmienną od nas, uzasadnioną interpretację poniższych zagadnień, byłibyśmy bardzo wdzięczni za podzielenie się nią, wraz z jej merytoryczno-prawnym uzasadnieniem.

## **Przesłanki zastosowania art. 37 ust 1 ustawy o ochronie przyrody**

Art. 37 ust 1 ustawy o ochronie przyrody stanowi: *„Jeżeli działania mogące znacząco negatywnie oddziaływać na cele ochrony obszaru Natura 2000 lub obszar znajdujący się na liście, o której mowa w art. 27 ust. 3 pkt 1, zostały podjęte bez uzyskania zezwolenia, o którym mowa w art. 34, lub decyzji, o której mowa w art. 35a, regionalny dyrektor ochrony środowiska, a na obszarach morskich – dyrektor właściwego urzędu morskiego, nakazuje ich natychmiastowe wstrzymanie i podjęcie w wyznaczonym terminie niezbędnych czynności w celu przywrócenia poprzedniego stanu danego obszaru, jego części lub chronionych na nim gatunków”*.

Artykuł ten ustanawia wobec RDOŚ lub dyrektora urzędu morskiego obowiązek podjęcia wskazanych w przepisie czynności, wynikający automatycznie z zaistnienia wskazanych przesłanek. Obowiązek ten nie ma charakteru uznaniowego. RDOŚ lub dyrektor urzędu morskiego jest obowiązany do podjęcia z urzędu wskazanych w tym przepisie czynności. Na podstawie art. 31 KPA, organizacja społeczna może, w okolicznościach określonych art. 31 KPA, wnioskować o wszczęcie postępowania, jednak brak takiego wniosku nie zwalnia RDOŚ/dyrektora UM z obowiązku określonego tym artykułem.

Przesłanki, zobowiązujące do podjęcia czynności wskazanych w Art. 37 ust. 1, które muszą być spełnione łącznie, to:

1. Podjęto działanie **mogące** znacząco negatywnie oddziaływać na Naturę 2000,
2. Nie uzyskano wcześniej na to działanie odpowiedniego zezwolenia (zezwolenie z art 34 uop lub DŚU lub uzgodnienie z RDOŚ w/s oddziaływania na Naturę 2000).

Wystarczy więc, że podjęte działanie/przedsięwzięcie **mogło** znacząco oddziaływać na Naturę 2000. Tj. ten przepis służy naprawianiu uchybienia prawu, polegającego na tym, że **była konieczna** odpowiednia ocena, a działanie **podjęto bez jej przeprowadzenia** (w aspekcie europejskim jest to naruszenie art. 6(3) dyrektywy siedliskowej).

Dla obowiązku zastosowania art. 37 ust. 1 **nie jest konieczne, by znaczące negatywne oddziaływanie na Naturę 2000 rzeczywiście wystąpiło**. Wprawdzie w postępowaniu można ten fakt analizować, ale tylko pod kątem spełnienia przesłanki, czy oddziaływanie "mogło wystąpić" (jeśli oddziaływanie wystąpiło to z całą pewnością mogło wystąpić; jeśli nie wystąpiło to nie przesądza to, czy mogło wystąpić, czy też nie).

Na przykład, może zdarzyć się tak, że negatywne oddziaływanie działania podjętego bez odpowiedniego zezwolenia nie wystąpi, ponieważ zostanie przeważone innymi korzystnymi przyrodniczo okolicznościami. Np. wykopanie bez odpowiedniego zezwolenia rowu odwadniającego na chronionym w obszarze Natura 2000 torfowisku zbiegnie się z deszczowym rokiem, w wyniku czego warunki wodne torfowiska sumarycznie nie zostaną pogorszone. Jednak, nie zwalnia to RDOŚ/dyrektora Urzędu Morskiego z obowiązku zastosowania art. 37: jeżeli rów wykonano bez odpowiedniego zezwolenia/oceny oddziaływania na Naturę 2000, to organ na podstawie art. 37 jest wciąż zobligowany do nakazania jego zasypania.

Art. 37 ust. 1 znajduje swój kontekst w prawie europejskim. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TSUE, brak odpowiedniej oceny oddziaływania przedsięwzięcia na Naturę 2000 jest samoistnym naruszeniem art. 6(3), wymagającym usunięcia, niezależnie od tego, czy negatywne oddziaływanie rzeczywiście wystąpiło. Por. np. wyrok w sprawie C-239/04 Castro Verde, w którym Trybunał orzekł (pkt 24): *"Okoliczność, że po jego ukończeniu przedsięwzięcie nie powodowało takich [negatywnych] skutków jest bez znaczenia dla rzeczonyj oceny. W istocie bowiem to w momencie wydania decyzji o zezwoleniu na realizację przedsięwzięcia nie może ono budzić, z naukowego punktu widzenia, żadnych racjonalnych wątpliwości, co do braku możliwości wystąpienia szkodliwych skutków w odniesieniu do danego terenu"* (cytując także wcześniejsze wyroki: C-209/02 pkt 26-27 oraz C-172/02 pkt 56 i 59). Szersze rozwinięcie tego wątku zostało dokonane także w opinii rzecznika generalnego do tej sprawy - proszę zauważyć, że nawet skuteczne zastosowanie środków kompensacyjnych

i w rezultacie wzrost liczebności chronionych gatunków nie obroniły Portugalii przed stwierdzeniem naruszenia prawa.

Zgodnie z zasadą lojalnej współpracy, zapisaną w art. 4 ust 3 Traktatu o Unii Europejskiej, Państwa Członkowskie UE zobowiązane są w szczególności do usuwania skutków każdego naruszenia prawa UE. Art 37 jest właśnie narzędziem do usuwania naruszenia, polegającego na podjęciu działań mogących znacząco oddziaływać na obszar Natura 2000 bez właściwej oceny, niezależnie od tego czy znaczące oddziaływanie rzeczywiście wystąpiło. Właśnie dlatego w art. 37 napisane jest *"...mogące znacząco negatywnie oddziaływać..."* a nie *"...znacząco negatywnie oddziałujące..."* - i w ten właśnie sposób artykuł ten musi być interpretowany.

Nieprawidłowe jest więc uchylanie się od zastosowania art. 37 pod pretekstem, że nie stwierdzono rzeczywistego wystąpienia znaczącego negatywnego oddziaływania.

### **Art. 37 ustawy o ochronie przyrody a działania zakończone**

W przypadku działań, które zostały podjęte i zakończone, zanim RDOŚ lub dyrektor Urzędu Morskiego zastosował art. 37 ust 1. ustawy o ochronie przyrody, nakazanie wstrzymania działań jest oczywiście bezprzedmiotowe. Nie oznacza to jednak, że bezprzedmiotowe jest zastosowanie całego art. 37 ust 1. Przeciwnie, wciąż istnieje obowiązek nakazania *„podjęcia w wyznaczonym terminie niezbędnych czynności w celu przywrócenia poprzedniego stanu danego obszaru, jego części lub chronionych na nim gatunków”*. Inna interpretacja uchybiałaby sensowi przedmiotowego przepisu.

### **Art. 37 ustawy o ochronie przyrody a przepisy o zapobieganiu i naprawie szkód w środowisku**

Wielokrotnie zdarza się, że w wyniku podjęcia bez odpowiedniego zezwolenia działań mogących znacząco negatywnie oddziaływać na obszar Natura 2000 (co jest przedmiotem art. 37 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody), dochodzi do rzeczywistej, znaczącej negatywnej zmiany stanu chronionych w tym obszarze siedlisk przyrodniczych lub gatunków (co jest przedmiotem przepisów o zapobieganiu i naprawie szkód w środowisku).

Postępowanie z art. 37 potencjalnie prowadzi przy tym do nakazania wstrzymania działań i przywrócenia stanu poprzedniego, a postępowanie szkodowe – do nakazania podjęcia działań zapobiegawczych (co może oznaczać wstrzymanie działań) i wykonania działań naprawczych (a podstawowym działaniem naprawczym jest przywrócenie stanu poprzedniego). Ponadto, w opisanej sytuacji oba postępowania mogą być prowadzone wobec tego samego podmiotu/osoby.

Powstają wówczas wątpliwości, jak postępować wobec pewnego pokrywania się zakresu przedmiotowego i podmiotowego obu postępowań.

Należy jednak zważyć, że pomiędzy oboma postępowaniami istnieją wyraźne różnice:

1. Art. 37 u.o.p. stosuje się do działań podejmowanych przez każdego, podczas gdy postępowanie szkodowe stosuje się tylko wobec działań podmiotu korzystającego ze środowiska. W postępowaniu szkodowym konieczne jest więc ustalenie, czy sprawca szkody jest podmiotem korzystającym ze środowiska, podczas gdy w postępowaniu z art. 37 ustalenie takie byłoby zbędne.
2. Przesłanką do postępowania z art. 37 ust. 1 jest – jak uzasadniono wyżej – samo podjęcie działań mogących znacząco negatywnie oddziaływać na obszar Natura 2000 bez odpowiedniej oceny i zezwolenia. Natomiast przedmiotem postępowania szkodowego jest realnie zaistniała (lub mogąca z wysokim prawdopodobieństwem zaistnieć) mierzalna negatywna zmiana w środowisku. W postępowaniu szkodowym ustala się więc, czy do takiej zmiany doszło lub z wysokim prawdopodobieństwem może dojść, podczas gdy dla postępowania z art. 37 przesłanka ta nie jest kluczowa.
3. Art. 37 ust. 1 stosuje się tylko wobec działań mogących spowodować znacząco negatywne oddziaływanie na obszar Natura 2000 z punktu widzenia celów jego ochrony – co obejmuje tylko oddziaływanie na przedmioty ochrony obszaru Natura 2000 (w tym siedliska gatunków i typowe gatunki siedlisk przyrodniczych). Postępowanie szkodowe dotyczy wszystkich siedlisk z załącznika dyrektywy siedliskowej i wszystkich gatunków chronionych wg prawa krajowego – niezależnie czy są, czy też nie są przedmiotem ochrony w danym obszarze Natura 2000.
4. Art. 37 nie ma zastosowania, gdy sprawca działań uzyskał odpowiednie zezwolenie, i wydaje się że jest to niezależne od jakości ustaleń poczynionych w postępowaniu o wydanie tego zezwolenia. Natomiast, mimo posiadania takiego zezwolenia, sprawca wciąż może być podlegać odpowiedzialności za szkodę w środowisku – zwolniony jest z niej tylko wtedy, gdy negatywne oddziaływanie zostało „uprzednio przewidziane”, rozważone i zaakceptowane w procedurze odpowiedniego zezwolenia.
5. Odpowiedzialność za szkodę w gatunkach i siedliskach przyrodniczych jest zależna od winy sprawcy, co musi być ustalone w postępowaniu. Konsekwencje art. 37 ust 1 nie zależą od winy i jej ustalenie jest zbędne.
6. W wyniku postępowania z art. 37 należy nakazać wstrzymanie prac i przywrócenie stanu poprzedniego, jednak nie można nakazać działań dalej idących – np. kompensujących. W postępowaniu szkodowym w określonych okolicznościach należy nałożyć obowiązek działań naprawczych które mogą i niekiedy muszą być szersze, niż tylko przywrócenie stanu poprzedniego – obejmując również uzupełniające i kompensujące działania naprawcze. W szczególności, gdy od powstania do naprawienia szkody upływa (z jakiegokolwiek powodu – także z powodu przewlekłości postępowania) dłuższy czas, to konieczne jest nałożenie obowiązku kompensujących działań naprawczych.

Wobec powyższego, nie można więc uważać, że zakres obu postępowań jest tożsamy. Nie ma również żadnych przesłanek do twierdzenia o „pierwszeństwie” przepisów ustawy o ochronie przyrody nad ustawą szkodową ani odwrotnie. Organ nie może również według swojego uznania wybierać, które postępowanie chce prowadzić

wobec zaistniałych faktów. Wydaje się więc, że w opisanej sytuacji, organ obowiązany jest wszcząć i prowadzić dwa równoległe postępowania:

1. Postępowanie z art. 37 o ochronie przyrody - w związku z faktem **podjęcia działań mogących znacząco negatywnie oddziaływać na obszar Natura 2000** bez uprzedniego przeprowadzenia odpowiedniej oceny i uzyskania odpowiedniego zezwolenia,
2. Postępowanie w sprawie szkody w środowisku – w związku z faktem, że działania te **spowodowały mierzalną negatywną zmianę stanu chronionych siedlisk przyrodniczych** w sensie ustawy o zapobieganiu i naprawie szkód w środowisku (w tym przypadku: siedlisk chronionych gatunków).

Dopiero jeżeli, w wyniku jednego z tych postępowań, prowadzenie drugiego stanie się bezprzedmiotowe, to postępowanie bezprzedmiotowe będzie można umorzyć.

Z bezprzedmiotowością jednego z postępowań mielibyśmy do czynienia dopiero wtedy, gdyby skutek drugiego postępowania została **nie tylko wydana, ale i wykonana** decyzja nakazująca usunięcie negatywnych przyrodniczo skutków działań w środowisku i jednocześnie gdyby takie usunięcie (rzeczywiście zrealizowane, a nie tylko nakazane !) **wyczerpywało zakres** działań, które mogłyby być nakazane na podstawie drugiego postępowania. Należy zaznaczyć, że samo wydanie decyzji ostatecznej w jednym z postępowań nie skutkuje jeszcze bezprzedmiotowością drugiego. Bezprzedmiotowość taką można rozważyć (i to nie automatycznie) dopiero wówczas, gdy odpowiednie działania zostaną rzeczywiście wykonane w terenie.

Np. wykonanie podstawowych działań naprawczych w trybie ustawy szkodowej, będące przywróceniem stanu poprzedniego, wyczerpuje zakres działań które można by nakazać w trybie art. 37 ust 1 ustawy o ochronie przyrody i jest przesłanką do umorzenia postępowania z art. 37.

Szybkie zaprzestanie działań i przywrócenie stanu poprzedniego w wyniku postępowania z art. 37 ust. 1 może wyczerpywać obowiązki wynikające z ustawy szkodowej i wówczas będzie przesłanką do umorzenia postępowania szkodowego. Jednak, przywrócenie w trybie art. 37 stanu poprzedniego dokonane dopiero po dłuższym okresie czasu (nawet jeżeli ów upływ czasu byłby wynikiem długotrwałości postępowania) niekoniecznie wyczerpuje obowiązek działań naprawczych z ustawy szkodowej – ponieważ w takiej sytuacji z ustawy szkodowej mogą być wymagane jeszcze kompensujące działania naprawcze. Dlatego w takiej sytuacji postępowanie szkodowe nie może być umorzone automatycznie.

z poważaniem

otrzymują:

- Regionalny Dyrektorzy Ochrony Środowiska (wszyscy)
- Dyrektorzy Urzędów Morskich (wszyscy)
- Generalny Dyrektor Ochrony Środowiska