

PRAWO I KLIMAT



NUMER 1/2023

PRAWO I KLIMAT

KWARTALNIK MINISTERSTWA KLIMATU I ŚRODOWISKA

NUMER 1/2023



Ministerstwo
Klimatu i Środowiska

WARSZAWA 2023

PRAWO I KLIMAT

KWARTALNIK MINISTERSTWA KLIMATU I ŚRODOWISKA

REDAKTOR NACZELNY

dr Anna Dalkowska

ZASTĘPCA REDAKTORA NACZELNEGO

Katarzyna Szadkowska-Piergies, Witold Cieśla

SEKRETARZ REDAKCJI

Magdalena Woźniak

ZASTĘPCA SEKRETARZA REDAKCJI

Cezary Wąsik

RADA PROGRAMOWO-NAUKOWA

prof. dr hab. Tomasz Bąkowski – Przewodniczący Rady Programowo-Naukowej

CZŁONKOWIE RADY PROGRAMOWO-NAUKOWEJ

prof. dr hab. Karol Kiczka; dr hab. Czesław Kłak, prof. UP;

dr hab. Agata Kosieradzka-Federczyk; dr hab. Maciej Nyka, prof. UG;

dr hab. Marcin Wielec, prof. UKSW; dr hab. Kamil Zaradkiewicz;

dr hab. Igor Zgoliński, prof. KPSW; dr Mariusz Bobiński;

dr Grzegorz Ociecek; dr inż. Krystian Szczepański;

dr inż. Beata Waszczytko-Miłkowska

KOLEGIUM DORADCZE REDAKCJI

dr Paweł Majdański

PROJEKT OKŁADKI

Wawrzyniec Tyrpa

SKŁAD KOMPUTEROWY

Piotr Pękała

WYDAWCA

Ministerstwo Klimatu i Środowiska

ul. Wawelska 52/54

00-922 Warszawa

TŁUMACZENIA

Kancelaria Tłumaczeń Prawnych – Joanna Miler-Cassino

KOREKTA

Katarzyna Zioła-Zemczak

Redakcja nie zwraca materiałów niezamówionych, zastrzega sobie prawo redagowania nadesłanych tekstów.

© Copyright by Ministerstwo Klimatu i Środowiska

ISSN 2720-7315

Warszawa 2023

Spis treści

Katarzyna Kaczmarczyk-Kłak

Ochrona środowiska w świetle Konstytucji i orzecznictwa

Trybunału Konstytucyjnego oraz sądów administracyjnych.....11

*Environmental Protection in the Light of the Constitution and Jurisprudence of
the Constitutional Tribunal and Administrative Courts*

Stefan Akira Jarecki

Wsparcie budowy elektrowni jądrowych a zakaz

udzielania pomocy publicznej.....29

Support for the Construction of Nuclear Power Plants and Ban on State Aid

Karolina Tetlak

Podatkowy i konfiskacyjny charakter „pułapu dochodów rynkowych”

uzyskiwanych przez producentów energii elektrycznej.....51

*Tax and Confiscatory Nature of the 'Cap on Market Revenues' Generated by
Electricity Producers*

Hanna Spasowska-Czarny

Prawne i faktyczne determinanty tworzenia dolin wodorowych.....89

Legal and Factual Determinants of Hydrogen Valleys Creation

Rafał Łyżwa

Kompetencje i zadania Inspekcji Ochrony Środowiska w zwalczaniu

przestępstw przeciwko środowisku.....109

*Competences and Tasks of the Inspectorate for Environmental Protection in
Combating Crimes Against the Environment*

Kinga Makuch-Łyczkowska

Prawo do życia w czystym środowisku – dobro wspólne czy osobiste?.....129

Right to Life in a Clean Environment: Common or Personal Good?

Monika Żuchowska-Grzywacz

Prawne pojęcie ekobójstwa.....141

The Legal Concept of Ecocide



dr Anna Dalkowska
sędzia NSA
redaktor naczelny „Prawo i Klimat”

Szanowni Państwo,

z przyjemnością przekazuję Czytelnikom kolejny numer kwartalnika naukowego „Prawo i Klimat”, którego wydawcą jest Ministerstwo Klimatu i Środowiska.

Czasopismo jest zbiorem merytorycznych stanowisk i poglądów naukowców oraz forum wymiany doświadczeń praktyków w zakresie zagadnień społecznych i prawnych, dotyczących klimatu i środowiska, z uwzględnieniem europejskich i międzynarodowych regulacji prawnych.

Jest adresowane do przedstawicieli wszystkich zawodów, osób prowadzących badania naukowe, teoretyków oraz praktyków, reprezentantów wymiaru sprawiedliwości, jednostek samorządu terytorialnego, a także do innych podmiotów zajmujących się zawodowo tematyką związaną z klimatem i ochroną środowiska.

Czasopismo nieodpłatnie w formie elektronicznej i papierowej będzie dostarczane do sądów, prokuratur, jednostek samorządu terytorialnego, przedstawicieli zawodów prawniczych oraz bibliotek uczelni wyższych. Jak najszerszy dostęp do jego treści zagwarantuje także publikacja na stronie internetowej Ministerstwa Klimatu i Środowiska.

Oddając w ręce Czytelników kolejny numer kwartalnika naukowego „Prawo i Klimat”, pragnę podziękować wszystkim Autorom, Recenzentom, Radzie Programowo-Naukowej, Kolegium Redakcyjnemu oraz pozostałym osobom, dzięki którym możliwa stała się realizacja niniejszego projektu.

Zapraszam wszystkich specjalistów w dziedzinie problematyki związanej z klimatem i środowiskiem do publikowania na łamach naszego czasopisma.

W niniejszym numerze (1/2023) znajdują się artykuły dotyczące problemów badawczych z obszaru klimatu i ochrony środowiska.

Publikację rozpoczyna artykuł, w którym przedstawiono istotną i ważną problematykę ochrony środowiska, która w świetle regulacji przyjętych w ustawie zasadniczej jest jedną z najważniejszych konstytucyjnych wartości. Zapewnienie bezpieczeństwa i poszanowania praw i wolności człowieka

i obywatela wymaga ochrony środowiska przy uwzględnieniu zasady zrównoważonego rozwoju, która oddziałuje na różne płaszczyzny rozwoju państwa (m.in. społecznego, gospodarczego, ekonomicznego), ale i usuwa sprzeczności pomiędzy wartościami chronionymi prawem.

W kolejnym opracowaniu zaprezentowano problematykę związaną z planowaną w Polsce budową kilku elektrowni jądrowych w kontekście wsparcia ich powstania wobec zakazu udzielania pomocy publicznej. Autor podkreśla, że ze względu na długą ekspozycję na zmienność cen rynkowych oraz decyzje polityczne i inne ryzyka finansowanie technologii jądrowej nie jest atrakcyjne dla inwestorów prywatnych. Z uwagi na to, że udzielanie pomocy publicznej w Unii Europejskiej jest zakazane i realne jedynie na zasadzie wyjątku, w artykule podjęto próbę odpowiedzi na pytanie, czy możliwe jest udzielenie pomocy publicznej na inwestycje w energetykę jądrową, która będzie zgodna z zasadami rynku wewnętrznego UE.

Przedmiotem kolejnej publikacji jest interesująca kwestia dotycząca wysokich cen energii. Dokonano w niej analizy przepisów rozporządzenia Rady (UE)2022/1854 z dnia 6 października 2022 r. w sprawie interwencji w sytuacji nadzwyczajnej w celu rozwiązania problemu wysokich cen energii dotyczących „pułapu dochodów rynkowych” producentów energii elektrycznej. W artykule poddano analizie dwie hipotezy badawcze: pierwsza stanowi, że pułap dochodów rynkowych ma charakter fiskalny i konstrukcję prawną podatku, i należy do kategorii instrumentów finansów publicznych służących redystrybucji zasobów, czyli ich wtórnemu przesunięciu pomiędzy podmiotami funkcjonującymi na rynku, natomiast druga koncepcja zakłada, że pułap dochodów rynkowych ma charakter konfiskacyjny.

W kolejnej publikacji Czytelnicy mogą zapoznać się z problematyką dotyczącą prawnych i faktycznych determinantów tworzenia dolin wodorowych. Wskazano w niej, że czysty wodór charakteryzuje się bezemisyjnością, a według naukowców i ekspertów realizacja odnawialnej gospodarki wodowej stworzy miejsca pracy, wykreuje wzrost gospodarczy, a w konsekwencji dobrobyt zarówno w Europie, jak i w Afryce Północnej, Ukrainie i innych sąsiednich obszarach. Realizacji tych celów mają służyć między innymi doliny wodorowe, które będą powstawać w kolejnych regionach Polski, i które, zgodnie ze Strategią wodorową UE, mają stać się spójnym elementem europejskiego ekosystemu wodorowego.

Zapewnienie środowisku właściwej i skutecznej ochrony stanowi jedno z najważniejszych zadań państwa, a postępująca degradacja środowiska

stanowi istotne zagrożenie dla zdrowia i życia człowieka. Kwestia związana z wypełnianiem powyższego obowiązku przez Inspekcję Ochrony Środowiska za pomocą instrumentów administracyjnoprawnych jest przedmiotem kolejnego opracowania zawartego w niniejszym numerze kwartalnika. Ostatnia nowelizacja ustawy o Inspekcji Ochrony Środowiska z dnia 20 lipca 2018 r. miała także uczynić z tej instytucji skuteczny organ postępowania przygotowawczego, wyposażony w niezbędne kompetencje, w celu zwalczania przestępstw przeciwko środowisku. Autor w swoich rozważaniach analizuje kompetencje i zadania Inspekcji Ochrony Środowiska w zwalczaniu przestępstw przeciwko środowisku w świetle aktualnie obowiązujących przepisów, chcąc ustalić, czy wspomniana instytucja została wyposażona przez ustawodawcę w odpowiednie narzędzia, dzięki którym możliwa jest realizacja tych zadań.

Koncepcja uznawania środowiska jako dobra wspólnego oraz dobra osobistego wielokrotnie była przedmiotem wypowiedzi orzecznictwa sądowego. Analiza powyższego problemu w związku z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2021 r. III CZP 27/20 w sprawie uznania samodzielnego prawa do życia stała się przedmiotem kolejnej publikacji i punktem wyjścia do zarysowania problematyki uznania środowiska jako dobra wspólnego lub dobra osobistego.

Niezwykle ważne i interesujące, zwłaszcza w bieżącej sytuacji, zagadnienie dotyczące pojęcia „ekobójstwa”, szczególnie w kontekście zbrodni popełnianych przez Rosję w Ukrainie, stało się przedmiotem analizy ostatniego artykułu, zamykającego niniejszy numer kwartalnika „Prawo i Klimat”. W artykule zdefiniowano pojęcie zbrodni ekobójstwa formułowane przez prawo międzynarodowe, europejskie, wybranych państw oraz prawo polskie oraz wskazano jej konsekwencje dla globalnego bezpieczeństwa żywnościowego. Podjęto również próbę odpowiedzi na pytania, w jakim kierunku, wobec skali zagrożenia, powinny podążać zmiany legislacyjne oraz czy ekobójstwo powinno uzyskać międzynarodową ochronę i sankcje prawne.

Zapraszam wszystkich specjalistów, naukowców i praktyków do publikowania na łamach „Prawa i Klimatu”.

Dziękuję wszystkim Autorom, Recenzentom, Radzie Programowo-Naukowej i całemu zespołowi kwartalnika za dotychczasowe zaangażowanie i pracę naukową.

Z życzeniami przyjemnej lektury

Anno Dalkowska

Katarzyna Kaczmarczyk-Kłak¹

Ochrona środowiska w świetle Konstytucji i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz sądów administracyjnych

Streszczenie

W artykule przedstawiono problematykę ochrony środowiska, która w świetle regulacji przyjętych w ustawie zasadniczej jest jedną z najważniejszych wartości. Zapewnienie bezpieczeństwa i poszanowania praw i wolności człowieka i obywatela wymaga ochrony środowiska przy uwzględnieniu zasady zrównoważonego rozwoju. Analiza regulacji prawnych w zakresie ochrony środowiska znajduje oparcie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i sądów administracyjnych, co pozwala mi postawić tezę, że zasada zrównoważonego rozwoju oddziałuje na różne płaszczyzny rozwoju państwa (m.in. społecznego, gospodarczego, ekonomicznego), ale i usuwa sprzeczności pomiędzy wartościami chronionymi prawem.

Ingerencja w środowisko powinna być jak najmniejsza, zaś korzyści płynące z tej ingerencji dla społeczeństwa powinny przeważać nad szkodami. Biorąc pod uwagę zarówno treść Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, jak i ustawy Prawo ochrony środowiska należy stwierdzić, że w obu aktach prawnych podkreśla się rolę człowieka, który jest elementem środowiska, a zarazem ochrona środowiska nakierowana jest na ochronę przed człowiekiem, ale i dla człowieka. Stwierdzić także należy, że prawo podmiotowe do czystego środowiska nie zostało wyrażnie sformułowane ani na gruncie krajowym, ani międzynarodowym. Jednak dostęp do bezpiecznego, czystego i zdrowego środowiska jest niezbędny do pełnego korzystania z praw człowieka i obywatela.

Słowa kluczowe: ochrona środowiska, zrównoważony rozwój, bezpieczeństwo ekologiczne, prawo dostępu do informacji o środowisku, dbałość o stan środowiska.

Environmental Protection in the Light of the Constitution and Jurisprudence of the Constitutional Tribunal and Administrative Courts

Abstract

The article addresses the issue of environmental protection which is one of the most important values in the light of the Constitution as ensuring safety and respecting human and civil rights and freedoms requires environmental protection, all with due regard for the principle

¹ Dr hab., prof. UP, Uniwersytet Pedagogiczny im. Komisji Edukacji Narodowej w Krakowie;
ORCID: 0000-00016135-7677.

of sustainable development. The analysis of regulations in this area is rooted in the jurisprudence of the Constitutional Tribunal and administrative courts and allows to conclude that the principle of sustainable development affects various levels of state development (e.g., social, commercial, economic), but also removes inconsistencies between values protected by law. Interference with the environment should be as limited as possible, and the benefits of such interference for the society should outweigh the harm. Taking into account both the Constitution of the Republic of Poland and the Environmental Protection Law, it must be noted that both these legal instruments emphasize the role of humans as an element of the environment, and thus environmental protection is aimed at protecting the environment from human interference, but also for the benefit of humans. Furthermore, the subjective right to a clean environment has not been clearly formulated either in the national or international law. However, access to a safe, clean and healthy environment is essential for the full enjoyment of human and civil rights.

Keywords: environmental protection, sustainable development, ecological safety, right of access to information about the environment, caring for the environment

Środowisko jest jedną z podstawowych wartości chronionych przez ustawę zasadniczą. Zgodnie z jej art. 5 państwo ma zapewnić ochronę środowiska, co winno być jednym z jego podstawowych celów. Z kolei z art. 74 wywieść należy obowiązek prowadzenia przez władze publiczne polityki zapewniającej bezpieczeństwo ekologiczne współczesnemu i przyszłym pokoleniom, a ochrona środowiska jest obowiązkiem władz publicznych².

„Artykuł 5 pod względem swego charakteru prawnego jest ujęty jako przepis o charakterze programowym, wymagający od wszelkich czynników władzy publicznej włączenia się, za pomocą wszystkich posiadanych przez nie kompetencji, we wskazane tam działania”³.

Jest także zasadą ustrojową, zaś art. 74 to dyrektywa działania państwa, obowiązek władz i nakaz wspierania działań obywateli na rzecz ochrony i poprawy stanu środowiska. Każdy jest obowiązany do dbałości o stan środowiska i ponosi odpowiedzialność za spowodowane przez siebie jego pogorszenie. Ochrona środowiska może uzasadniać ograniczenie przez ustawodawcę możliwości korzystania z konstytucyjnych wolności i praw (art. 31 ust 3). Oznacza to, że obowiązek ochrony środowiska spoczywa zarówno na podmiotach

² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483.

³ P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 1, wyd. II, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, art. 5 [online:] <https://sip.lex.pl/#/commentary/587734533/531973/garlicki-leszek-red-zubik-marek-red-konstytucja-rzeczypospolitej-polskiej-komentarz-tom-i-wyd-ii?cm=URELATIONS> [dostęp: 10.01.2023]. Zob. także: A. Pilarczyk, E. Pilarczyk, *Konstytucyjne gwarancje ochrony środowiska na przykładzie nałożonych kar przez wojewódzkich inspektorów ochrony środowiska*, „Zeszyty Naukowe Collegium Witelona” 2022, nr 43, s. 40–41.

publicznych, jak i prywatnych, przy czym to władze publiczne zobowiązane są do wspierania obywateli w tym obowiązku. Ochrona środowiska jest wpisana w podstawową zasadę ustrojową wynikającą z art. 5 Konstytucji RP, czyli z zasadą zrównoważonego rozwoju. W tym wypadku ochrona środowiska ma sprzyjać i być częścią zasady zrównoważonego rozwoju, a więc obejmować zarówno działania prewencyjne, zachowawcze, jak i restytucyjne, które mają prowadzić do tego, by zrównoważony rozwój był zachowany. W tym kontekście należy zwrócić uwagę na jeden z aspektów działalności człowieka mający wpływ na ochronę środowiska, tj. zmianę przeznaczenia gruntów rolnych, które zostały wyrażone w ustawie o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Organ, rozpoznając wniosek o zmianę przeznaczenia gruntów, powinien przede wszystkim kierować się wskazanymi przez ustawodawcę zasadami ochrony gruntów. W takim rozumieniu celu tej regulacji prawnej należy upatrywać szeroko rozumiany interes ogółu społeczeństwa.

Środowisko jest dobrem wspólnym, powinno być rozumiane szeroko i obejmować wszystkie elementy środowiska naturalnego, a jakakolwiek ingerencja w tym zakresie winna w pierwszej kolejności wyważyć szkody, jakie z tego tytułu mogą powstać, zestawiając je z korzyściami przy uwzględnieniu zasady zrównoważonego rozwoju⁴. Obowiązkiem państwa jako podmiotu odpowiedzialnego za ochronę i racjonalne kształtowanie środowiska jest tworzenie warunków, w których obywatele w równoprawny sposób mogą z tegoż środowiska korzystać. Stąd też zadaniem państwa jest opracowanie kompleksowego prawa krajowego, umożliwiającego racjonalne korzystanie z zasobów nieodnawialnych, przywracanie zasobów odnawialnych, czuwanie nad tym, by bezpieczeństwo ekologiczne nie było zachwiane, zachowanie różnorodności biologicznej i sprzyjanie proekologicznym rozwiązaniom technicznym⁵.

Podejmując działania ingerujące w środowisko, należy uwzględniać zasadę proporcjonalności, zwaną także zakazem nadmiernej ingerencji, co oznacza konieczność zachowania proporcji pomiędzy ograniczeniem danego konstytucyjnego prawa lub wolności (czyli nałożonymi na jednostkę obciążeniami), a zamierzonym celem (pozytywnym efektem) danej regulacji prawnej. Wymóg proporcjonalności oznacza konieczność wyważania dwóch dóbr

⁴ P. Tuleja [w:] P. Czarny, M. Florczak-Wątor, B. Naleziński, P. Radziejewicz, P. Tuleja, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. II, LEX/el. 2021, art. 5 [online:] <https://sip.lex.pl/#/commentary/587806599/650662/tuleja-piotr-red-konstytucja-rzeczypospolitej-polskiej-komentarz-wyd-ii?cm=URELATIONS> [dostęp: 10.01.2023].

⁵ M. Roliński, *Z problematyki zasad ochrony środowiska*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2014, vol. XXI, s. 145–156.

(wartości), których pełna realizacja jest niemożliwa. Ustalając przeznaczenie terenu lub określając potencjalny sposób zagospodarowania i korzystania z terenu, organ waży interes publiczny i interesy prywatne, w tym zgłaszane w postaci wniosków i uwag, zmierzające do ochrony istniejącego stanu zagospodarowania terenu, jak i zmian w zakresie jego zagospodarowania, a także analizy ekonomiczne, środowiskowe i społeczne⁶.

Niewątpliwie ochrona środowiska uwzględniać ma także pewien system wartości, tj. sprawiedliwość, różnorodność biologiczną oraz zrównoważony rozwój. Pojęcie zrównoważonego rozwoju definiuje ustawodawca w art. 8 ustawy Prawo ochrony środowiska⁷, w myśl którego polityki, strategie, plany lub programy dotyczące w szczególności przemysłu, energetyki, transportu, telekomunikacji, gospodarki wodnej, gospodarki odpadami, gospodarki przestrzennej, leśnictwa, rolnictwa, rybołówstwa, turystyki i wykorzystywania terenu powinny uwzględniać zasady ochrony środowiska i zrównoważonego rozwoju. Ustawa ta definiuje środowisko jako ogół elementów przyrodniczych, w tym także przekształconych w wyniku działalności człowieka, a w szczególności powierzchnię ziemi, kopaliny, wody, powietrze, krajobraz, klimat oraz pozostałe elementy różnorodności biologicznej, a także wzajemne oddziaływania pomiędzy tymi elementami. Definicja ta zawiera więc ogólne kryterium, wskazując, że chodzi o elementy przyrodnicze, ale nie precyzuje, jakie to są elementy. Jest to prosta konsekwencja tego, że ustawodawca nie jest w stanie wskazać wszystkich elementów, stąd użycie określenia „pozostałe elementy różnorodności przyrodniczej”. Oznaczają one te wszystkie elementy, które mają charakter przyrodniczy, a które nie zostały wprost wskazane w definicji. Za środowisko uznać także należy wzajemne oddziaływanie między elementami przyrodniczymi, albowiem ustawodawca obejmuje także ochroną relacje zachodzące w przyrodzie⁸. W celu efektywnej realizacji omawiane powyżej zasady zrównoważonego rozwoju oraz przezorności działania w zakresie ochrony środowiska powinny mieć charakter zorganizowany. Założenie takie wynika również z postanowień art. 11 TFUE⁹, zgodnie

⁶ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 maja 2022 r., VII SA/Wa 155/22, LEX nr 3354331, Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 22 marca 2022 r., VII SA/Wa 1583/21, LEX nr 3352196.

⁷ Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (tekst jedn.: Dz. U z 2022 r., poz. 2556).

⁸ B. Rakoczy [w:] Z. Bukowski, E. K. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013, art. 3 [online:] <https://sip.lex.pl/#/commentary/587387566/185006/bukowski-zbigniew-i-in-prawo-ochrony-srodowiska-komentarz?cm=URELATIONS> [dostęp: 9.02.2023].

⁹ Dz. Urz. UE, C 326 z 2012 r.

z którym: „Przy ustalaniu i realizacji polityk i działań Unii, w szczególności w celu wspierania zrównoważonego rozwoju, muszą być brane pod uwagę wymogi ochrony środowiska”.

W wymiarze materialnoprawnym w sprawach dotyczących kwestii ochrony środowiska naturalnego państwu musi być przyznany szeroki margines uznania. Zasada zrównoważonego rozwoju prowadzi do stymulacji przez państwo postępu techniczno-rolnego i biologicznego oraz ochrony produktywności ziemi w ramach ochrony zasobów naturalnych w powiązaniu z zagospodarowaniem przestrzennym obszarów wiejskich, natomiast zasada harmonizacji – do regulacji struktury i procesów produkcyjnych w rolnictwie z wymogami ochrony środowiska¹⁰. Jednym z podstawowych środków kształtowania rzeczywistości zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju jest egzekwowanie zarówno przez społeczeństwo, jak też poszczególne jednostki prawa do życia w zdrowym środowisku¹¹. Art. 5 Konstytucji zakazuje organom władzy publicznej przyjmowania takich rozwiązań normatywnych, które przeczyłyby tendencjom rozwojowym w poszczególnych sferach działania państwa lub całkowicie przekreślały poszanowanie środowiska naturalnego¹². Zasada zrównoważonego rozwoju oznacza przede wszystkim, że ingerencja w środowisko powinna być jak najmniejsza, a korzyści społeczne płynące z tej ingerencji powinny przeważać nad szkodami. Zasada zrównoważonego rozwoju wykracza poza kwestie ściśle związane z ochroną środowiska i nie oznacza wyłącznego premiowania ochrony środowiska, ale zakłada, że trzeba godzić tutaj różne aspekty ładu społecznego i środowiskowego. W jednym z orzeczeń Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie zwrócił uwagę na treść art. 75 Konstytucji RP, w myśl którego organy władzy publicznej prowadzą politykę sprzyjającą zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli, która winna godzić i wywierać ochronę środowiska z rozwojem budownictwa mieszkaniowego celem zaspokojenia potrzeb obywateli danej gminy. Zasada zrównoważonego rozwoju obejmuje swym zakresem nie tylko budowanie stosownej infrastruktury mieszkaniowej, ale również takie wartości, jak kształtowanie ładu przestrzennego czy ochronę przyrody. Jako zasada kierunkowa powinna stanowić prymat dla kolejnych przedsięwzięć budowlanych, zwłaszcza wielomieszkaniowych, ingerujących w zastany stan

¹⁰ M. Szymańska, *Zasada zrównoważonego rozwoju rolnictwa w świetle uregulowań gałęzi prawa i polityki rolnej*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2016, vol. XXV, no. 1, s. 131.

¹¹ M. Roliński, *op cit.*, s. 150.

¹² A. Krzywoń, *Konstytucja RP a środowisko*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 8, s. 3–17.

przyrodniczo-społeczny, umożliwiając pogodzenie często rozbieżnych wartości społecznych, ekonomicznych lub środowiskowych, w tym powstrzymanie dalszej degradacji środowiska i jego rekultywację. Rozważania powyższe dotyczyły ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji mieszkaniowych oraz inwestycji towarzyszących¹³, wskazując na konieczność uwzględniania w procesie jego interpretacji konstytucyjnie chronionej wartości, jaką jest ochrona środowiska¹⁴.

Podniesienie zasady zrównoważonego rozwoju do rangi ustrojowej zasady konstytucyjnej powoduje obowiązek kierowania się nią przez organy ustawodawcze, wykonawcze i sądownicze w całej ich działalności. Oznacza to chociażby konieczność uwzględnienia zasady zrównoważonego rozwoju w stanowieniu prawa. Konsekwencją może być zaskarżenie do Trybunału Konstytucyjnego aktów prawnych w związku z ich niezgodnością z tą zasadą¹⁵. Oznacza to, że dbałość o środowisko można analizować w dwóch płaszczyznach: pozytywnej i negatywnej. Pozytywna polega na takiej aktywności państwa, która zapobiega wyrządzaniu szkód w środowisku, racjonalnym wykorzystaniu jego zasobów, zaś negatywna jest jej odwrotnością i oznacza powstrzymywanie się od działań, które mogą mieć szkodliwy wpływ na środowisko i jego zasoby. W tym kontekście należy jeszcze rozróżnić pojęcia „bezpieczeństwa ekologicznego” i „ochrony środowiska”. To pierwsze polega na podejmowaniu prawidłowych działań na rzecz ochrony środowiska, zaś to drugie oznacza stworzenie pewnych założeń, które przez odpowiednią aktywność można osiągnąć¹⁶.

Proces decyzyjny prowadzący do stosowania środków ingerencji w środowisko musi być sprawiedliwy i przyznający należyte poszanowanie interesów jednostek. Konieczne jest więc wzięcie pod uwagę wszystkich aspektów proceduralnych, włącznie z rodzajem prowadzonej polityki lub wydanej decyzji, zakresem, w jakim poglądy jednostek zostały uwzględnione w trakcie procesu decyzyjnego oraz dostępnymi gwarancjami procesowymi. Nie oznacza to jednakże, iż decyzje mogą być podejmowane jedynie, jeżeli dostępne

¹³ Tekst jedn.: Dz. U z 2021 r., poz. 1538.

¹⁴ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 15 października 2021 r., II SA/Kr 777/21, LEX nr 3257955.

¹⁵ Z. Bukowski, *Konstytucyjne podstawy obowiązków państwa w zakresie ochrony środowiska*, „Prawo i Środowisko” 2002, nr 4, s. 63–73 [online:] <https://sip.lex.pl/#/publication/151090204/bukowski-zbigniew-konstytucyjne-podstawy-obowiazkow-panstwa-w-zakresie-ochrony-srodowiska?cm=URELATIONS> [dostęp: 10.01.2023].

¹⁶ K. Szuma, *Prawo wodne w systemie prawa ochrony środowiska*, cz. 2, „Prawo i Środowisko” 2011, nr 2, s. 68–83.

są pełne i wymierne dane odnoszące się do każdego konkretnego aspektu sprawy, w stosunku do której decyzja ma zapaść.

Tam, gdzie państwo musi rozstrzygnąć złożoną kwestię z zakresu polityki gospodarczej i środowiska naturalnego, proces podejmowania decyzji musi przede wszystkim uwzględniać przeprowadzenie stosownych badań i studiów w celu umożliwienia wcześniejszego przewidzenia i oceny skutków tych działań, które mogą wyrządzić szkodę w środowisku naturalnym i wpłynąć na prawa jednostek, oraz w celu umożliwienia zachowania sprawiedliwej równowagi pomiędzy różnymi, sprzecznymi interesami w sprawie. Waga publicznego dostępu do wniosków z tychże badań oraz do informacji, które umożliwiają opinii publicznej ocenę niebezpieczeństwa, na jakie jest narażona, pozostaje poza wszelką wątpliwością. Wreszcie, zainteresowane osoby muszą być także w stanie odwołać się do sądu od każdej decyzji, działań lub zaniechań tam, gdzie uznają, że ich interesy lub opinie nie zostały wystarczająco wzięte pod uwagę w procesie podejmowania decyzji¹⁷. Uwzględniając powyższe założenia, ustawodawca polski wprowadził zasadę planowości, zobowiązującą do uwzględnienia wymagań ochrony środowiska i zrównoważonego rozwoju w podejmowaniu działań o charakterze strategicznym, mogących oddziaływać na stan środowiska¹⁸. Ustawodawca zdefiniował pojęcie zrównoważonego rozwoju w ustawie Prawo ochrony środowiska, przyjmując, że jest to taki rozwój społeczno-gospodarczy, w którym następuje proces integrowania działań politycznych, gospodarczych i społecznych, z zachowaniem równowagi przyrodniczej oraz trwałości podstawowych procesów przyrodniczych, w celu zagwarantowania możliwości zaspokajania podstawowych potrzeb poszczególnych społeczności lub obywateli zarówno współczesnego, jak i przyszłych pokoleń. Zasada zrównoważonego rozwoju jest więc narzędziem prawnym, za pomocą którego prawodawca chce osiągać konstytucyjnie chronione cele i wartości. Głównym celem jest poszukiwanie środków i warunków zabezpieczających długotrwałe zachowanie funkcji systemu ekologicznego związanego ze światem organicznym. Podobnie zasadę tę definiuje Trybunał Konstytucyjny (nazywany dalej TK), który stwierdził, że w ramach zasad zrównoważonego rozwoju mieści się nie tylko ochrona przyrody czy kształtowanie ładu przestrzennego, ale także należyta troska

¹⁷ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 10 listopada 2004 r., 46117/99, LEX nr 142216.

¹⁸ K. Gruszecki [w:] *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, wyd. VI, Warszawa 2022, art. 8 [online:] <https://sip.lex.pl/#/commentary/587291722/693797/gruszecki-krzysztof-prawo-ochrony-srodowiska-komentarz-wyd-vi?cm=URELATIONS> [dostęp: 10.01.2023].

o rozwój społeczny i cywilizacyjny, związany z koniecznością budowania stosownej infrastruktury, niezbędnej dla – uwzględniającego cywilizacyjne potrzeby – życia człowieka i poszczególnych wspólnot. Zdaniem TK, zasada ta oznacza nie tylko ochronę przyrody czy kształtowanie ładu przestrzennego, ale także należytą troskę o rozwój społeczny i cywilizacyjny, związany z koniecznością budowania stosownej infrastruktury. Jak zauważa sąd konstytucyjny, idea zrównoważonego rozwoju zawiera potrzebę uwzględnienia różnych wartości konstytucyjnych i stosownego ich wyważenia¹⁹. Organy władzy publicznej powinny podejmować działania poprawiające aktualny stan środowiska i programujące jego dalszy rozwój, co wynika właśnie ze zrównoważonego rozwoju²⁰. Z drugiej strony nie można przez gospodarcze wykorzystanie np. obszaru parku narodowego rozumieć wszelkiego rodzaju działalności gospodarczej w ramach realizacji prawa własności, ponieważ podważałoby to główny cel ochrony przyrody, jakim jest troska o zachowanie oraz zrównoważone użytkowanie zasobów środowiska przyrodniczego, które polega na ochronie określonych elementów lub walorów środowiska przed zniszczeniem lub degradacją, ze względów ekologicznych²¹.

Rzeczywista poprawa jakości życia mieszkańców to jeden z podstawowych celów zasady zrównoważonego rozwoju. Wprowadzenie w kwestionowanym planie miejscowym usług nieuciążliwych, takich jak handel lub rzemiosło, w sąsiedztwie zabudowy mieszkaniowej oraz rekreacyjnej, podobnie jak wprowadzenie w tym planie zieleni izolacyjnej chroniącej przed emisjami pochodzącymi z planowanej drogi zbiorczej, w istotnym stopniu przyczynia się do realizacji zasady zrównoważonego rozwoju, a także nie stanowi przejawu nadużycia władztwa planistycznego przez gminę. Wprowadzenie terenów przeznaczonych pod komunikację, podobnie jak przylegających do planowanych lub istniejących dróg terenów zieleni izolacyjnej, stanowi konieczny element uzupełniający planowanej zabudowy usługowej i mieszkaniowej w kontekście realizacji zasady zrównoważonego rozwoju²². Dla realizacji tych podstawowych zasad ustrojowych, zwłaszcza na terenach

¹⁹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 czerwca 2006 r., K 23/05, OTK nr 6A/2006, poz. 62.

²⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 maja 2009 r., Kp 2/09, OTK nr 5A/2009, poz. 66. W orzeczeniu tym przybliżenie treści zasady zrównoważonego rozwoju nastąpiło przez pomocnicze sięgnięcie do treści art. 3 pkt 50 ustawy z 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (tekst jedn.: Dz.U. z 2008 r. Nr 25, poz. 150 ze zm.).

²¹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 1 grudnia 2021 r., VII SA/Wa 1443/21, LEX nr 3308742.

²² Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 grudnia 2022 r., II OSK 2189/21, LEX nr 3480601.

miejskich, kluczową rolę odgrywa zwiększenie powierzchni publicznie dostępnych terenów zieleni urządzonej. Wątpliwości interpretacyjne w tej materii powinny być rozstrzygane przy zastosowaniu zasady *in dubio pro natura* (w razie wątpliwości na rzecz ochrony środowiska)²³.

Obowiązek uzyskania zezwolenia na usunięcie drzew lub krzewów, o którym mowa w art. 83 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody²⁴, jest jednym z podstawowych instrumentów służących ochronie drzew i krzewów. W świetle art. 5 Konstytucji RP Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę środowiska, z czego wyprowadzić należy, że w interesie społecznym jest, by nie eliminować ze środowiska takich jego elementów, które mają duże walory przyrodnicze, kulturowe czy krajobrazowe, pełniąc ważną rolę w ekosystemie. Właściwy organ wydaje w tym przedmiocie decyzję o wyrażeniu zgody na usunięcie drzewa o charakterze uznaniowym. Powinien jednak dostatecznie rozważyć, które spośród prawnie dopuszczalnych rozstrzygnięć jest w danym wypadku najbardziej uzasadnione. W tym zakresie winien więc kierować się obowiązkiem dbałości o przyrodę. Ochrona przyrody zaś polega na zachowaniu, zrównoważonym użytkowaniu i odnawianiu zasobów, tworów i składników przyrody w postaci: krajobrazu, zieleni w miastach i wsiach oraz zadrzewień. Wydanie zezwolenia na usunięcie drzewa lub krzewu może być uzależnione od określonych przez organ nasadzeń zastępczych lub przesadzenia tego drzewa lub krzewu²⁵.

Z kolei obowiązek ochrony środowiska i prawo do bezpieczeństwa ekologicznego, uregulowane w art. 74 Konstytucji RP, mają charakter norm programowych, wskazujących na cel i nakazujące jego osiągnięcie, przy czym akcentuje przede wszystkim obowiązek ochrony środowiska znajdujący się po stronie władz publicznych. Oznacza to, że „prawa” wskazane w Konstytucji dochodzone mogą być na podstawie konkretnych ustaw²⁶.

Szeroko rozumiany solidaryzm społeczny oznacza również prowadzenie takiej polityki, aby zapewnić bezpieczeństwo ekologiczne obecnym i przyszłym pokoleniom. Korzystanie ze środowiska poddane jest konieczności jego ochrony dla dobra wspólnego oraz zaangażowania całego społeczeństwa

²³ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 listopada 2022 r., II OSK 1742/22, LEX nr 3480832.

²⁴ Tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r., poz. 916.

²⁵ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 17 sierpnia 2022 r., II SA/Rz 288/22, LEX nr 3412626, zob także: Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 19 stycznia 2022 r., II SA/GI 1262/21, LEX nr 3316041.

²⁶ J. Maciejewska, *Bezpieczeństwo ekologiczne jako konstytucyjny obowiązek państwa*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska” 2010, nr 2, s. 59–75.

w jego ochronę²⁷. Strażnikiem tego interesu publicznego polegającego na zagwarantowaniu zapewnienia każdemu obywatelowi bezpieczeństwa ekologicznego oraz ustalenia granic powszechnego korzystania ze środowiska uczynił właściwe w tych sprawach organy administracji publicznej, które stosując obowiązujące prawo, mają kompetencje do dokonania oceny, czy tak rozumiany interes publiczny został naruszony. I stosownie do stanu tego naruszenia przeciwdziałać niepożądanym z punktu widzenia ochrony tego interesu zachowaniom²⁸. Bezpieczeństwo ekologiczne ma zapewnić polityka realizowana przez administrację publiczną. Zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego ma istotne znaczenie dla utrzymania stanu równowagi w korzystaniu z zasobów środowiska oraz różnorodności biologicznej. Bezpieczeństwo ekologiczne oznacza stan stabilnego i niezakłóconego współistnienia człowieka i środowiska, związany z realizacją jego podstawowych potrzeb życiowych, stan, który daje gwarancję poszanowania jego praw podmiotowych wynikających z prawa do środowiska²⁹. Zgodnie z definicją zawartą w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 19 marca 2010 r. określenie „bezpieczeństwo ekologiczne” należy interpretować jako osiągnięcie takiej formy i jakości stanu środowiska, dzięki któremu możliwe jest nie tylko przebywanie w nim w sposób bezpieczny dla człowieka, ale również stworzenie możliwości korzystania z niego w taki sposób, aby umożliwić każdemu osobisty rozwój³⁰.

Jedynie z ust. 3 art. 74 wynika prawo podmiotowe polegające na możliwości żądania informacji o stanie i ochronie środowiska i skorelowany z nim obowiązek organów władz publicznych do upubliczniania informacji o środowisku, w którym aktualnie funkcjonuje jednostka³¹. Natomiast z regulacji tej nie można wyprowadzić prawa podmiotowego do „życia w zdrowym

²⁷ J. Ciechanowicz-McLean, M. Nyka, *Partycypacja społeczna w ochronie środowiska jako instrument społecznej gospodarki rynkowej*, „Gdańskie Studnia Prawnicze” 2017, nr 1, s. 229–242.

²⁸ A. Barczewska-Dziobek, J. Dziobek-Romański, *Interes publiczny i prywatny w prawie ochrony środowiska. Zagadnienia wybrane*, „Prawo i Środowisko” 2012, nr 1, s. 65–76 [online:] <https://sip.lex.pl/#/publication/151142862/barczewska-dziobek-agata-dziobek-romanski-jacek-interes-publiczny-i-prywatny-w-prawie-ochrony...?cm=URELATIONS> [dostęp: 8.02.2023].

²⁹ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 stycznia 2019 r., sygn. akt II OSK 393/17, LEX nr 2643563; Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 16 września 2021 r., IV SA/Wa 877/20, LEX nr 3294315.

³⁰ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 19 marca 2010 r., VII SA/Wa 1920/08, LEX nr 607034.

³¹ A. Barczewska-Dziobek, J. Dziobek-Romański, *Dostęp do informacji o środowisku naturalnym człowieka a realizacja prawa do dobrej administracji*, „Prawo i Środowisko” 2010, nr 4, s. 68 i n.; A. Lipiński, *Prawo powszechnego dostępu do informacji o środowisku*, „Państwo i Prawo” 2001, nr 9, s. 67 i n.

środowisku”³². Prawo dostępu do informacji o środowisku stanowi rozwinięcie jednego z podstawowych praw człowieka, tj. prawa do informacji. Każda informacja o środowisku podlega udostępnieniu, chyba że organ ochrony środowiska wykaże, na podstawie przepisów ustawy, że w konkretnej sprawie nie ma możliwości udostępnienia informacji o środowisku i jego ochronie³³. Oznacza to, że udostępnienie informacji o środowisku jest regułą, a odstąpienia od niej mają charakter wyjątkowy i powinny wprost wynikać z przepisów prawa jednoznacznie określających, jakiego rodzaju informacje nie podlegają udostępnieniu. W art. 16 ust. 1 i ust. 2 ustawy o udostępnieniu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko³⁴ ustawodawca sprecyzował enumeratywnie przypadki uzasadniające odmowę udostępnienia informacji o środowisku i jego ochronie. W związku z tym wskazuje się, że katalog włączeń nie może być rozszerzany w drodze interpretacji³⁵. Stosownie do art. 20 ust. 1 ww. ustawy odmowa udostępnienia informacji o środowisku i jego ochronie następuje w drodze decyzji. Natomiast udostępnienie informacji o środowisku i jego ochronie następuje w formie czynności materialno-technicznej, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w ciągu miesiąca od dnia otrzymania wniosku. Termin ten może zostać przedłużony do 2 miesięcy ze względu na stopień skomplikowania sprawy. W tym przypadku przepisy art. 35 § 5 i art. 36 Kodeksu postępowania administracyjnego³⁶ stosuje się odpowiednio. Udostępnianie informacji o środowisku i jego ochronie następuje w sposób i w formie określonych we wniosku, chyba że środki techniczne, którymi dysponują władze publiczne, nie umożliwiają udostępnienia informacji w sposób i w formie określonych we wniosku. Władze publiczne są obowiązane do

³² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 maja 2009 r., Kp 2/09, OTK-A 2009/5/66.

³³ Por. B. Rakoczy, *Ustawa o udostępnieniu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Komentarz*, LexisNexis 2010 [online:] <https://sip.lex.pl/#/commentary/587540009/337449/rakoczy-bartosz-ustawa-o-udostepnianiu-informacji-o-srodowisku-i-jego-ochronie-udziale...?cm=URELATIONS> [dostęp: 8.02.2023]; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 grudnia 2021 r., II SAB/Wa 691/20, LEX nr 3352648, Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 3 marca 2022 r., II SAB/Op 105/21, LEX nr 3324320; Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 lipca 2021 r., sygn. akt III OSK 3750/21, LEX nr 3224128.

³⁴ Ustawa 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 (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1029) dalej jako: ustawa środowiskowa.

³⁵ K. Gruszecki, *Udostępnienie informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Komentarz*, wyd. II, LEX/ el 2013.

³⁶ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 2000).

udostępniania każdemu informacji o środowisku i jego ochronie, które są informacjami znajdującymi się w posiadaniu władz publicznych lub informacjami przeznaczonymi dla władz publicznych, w zakresie, w jakim nie dotyczy to ich działalności ustawodawczej, a w przypadku sądów i trybunałów – działalności orzeczniczej. Przepis ten należy odczytywać łącznie z art. 3 ust. 1 pkt 2, pkt 3, pkt 9 i pkt 15a ustawy środowiskowej, które wyjaśniają co należy rozumieć przez pojęcia: „władze publiczne”, „informację przeznaczoną dla władz publicznych”, „informację znajdującą się w posiadaniu władz publicznych”. Stosownie do art. 3 ust. 1 pkt 15a ustawy środowiskowej władze publiczne to m.in. organy administracji, którymi w myśl art. 3 ust. 1 pkt 9 lit. b ustawy środowiskowej są wszystkie podmioty wykonujące zadania publiczne dotyczące środowiska i jego ochrony³⁷. Zakres przedmiotowy informacji o środowisku i jego ochronie, które podlegają udostępnieniu, w trybie ustawy środowiskowej, określa natomiast art. 9 ust. 1 tej ustawy. W myśl tego przepisu udostępnieniu podlegają m.in. informacje dotyczące: stanu elementów środowiska, takich jak: powietrze, woda, powierzchnia ziemi, kopaliny, klimat, krajobraz i obszary naturalne, w tym bagna, obszary nadmorskie i morskie, a także rośliny, zwierzęta i grzyby oraz inne elementy różnorodności; środków, takich jak: środki administracyjne, polityki, przepisy prawne dotyczące środowiska i gospodarki wodnej, plany, programy oraz porozumienia w sprawie ochrony środowiska, a także działań wpływających lub mogących wpłynąć na elementy środowiska, np. powietrza, oraz na emisje i zanieczyszczenia, jak również środków i działań, które mają na celu ochronę tych elementów; raportów na temat realizacji przepisów dotyczących ochrony środowiska; analiz kosztów i korzyści oraz innych analiz gospodarczych i założeń wykorzystanych w ramach środków i działań, mających na celu ochronę środowiska.

Wobec tego, że wedle art. 74 ust. 3 Konstytucji RP każdy ma prawo do informacji o stanie i ochronie środowiska, w piśmiennictwie oraz orzecznictwie podnosi się, że prawo to ma zakres znacznie bardziej szerszy, aniżeli wynikać to by mogło z literalnej treści art. 9 ust. 1 ustawy środowiskowej³⁸. Udostępnieniu podlega bowiem każda informacja o środowisku, niezależnie od tego, czy została ona wymieniona w art. 9 ust. 1 ustawy środowiskowej,

³⁷ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 12 kwietnia 2022 r., II SA/OI 607/21, LEX nr 3339187.

³⁸ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 21 kwietnia 2021 r., II SA/Go 147/21, LEX nr 3170837 oraz wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 9 stycznia 2020 r., I OSK 3483/18, LEX nr 2785199.

chyba, że organ ochrony środowiska, na podstawie przepisów ustawy wykaże, że w konkretnej sprawie nie ma możliwości udostępnienia informacji o środowisku i jego ochronie. Wniosek o udzielenie informacji publicznej może mieć dowolną postać, o ile wynika z niego w sposób jasny, co jest jego przedmiotem, a więc postępowanie w tym zakresie jest odformalizowane³⁹.

Obowiązek dbałości o stan środowiska pojawia się wreszcie także w art. 86 Konstytucji RP i tu także ogranicza się głównie do działań zachowawczych, nie pogarszaniu stanu środowiska. W odróżnieniu od poprzednich przepisów nie łączy tegoż obowiązku z prawem podmiotowym do korzystania ze środowiska. Charakterystyczne jest więc to, że obowiązek ochrony środowiska został wprost określony w Konstytucji, ale nie idzie za nim podmiotowe prawo do środowiska do korzystania z niego, ani też prawo do życia w czystym środowisku⁴⁰. Natomiast niewątpliwie wprowadza indywidualną odpowiedzialność za naruszenie środowiska określoną w ustawie. Z przepisu tego można natomiast wyprowadzić zobowiązania indywidualne w tym zakaz niszczenia i degradowania środowiska, ale przede wszystkim jest on skierowany do ustawodawcy, który ma obowiązek tworzenia regulacji umożliwiających dbanie o stan środowiska. Niewątpliwie łączy on w całość dotychczas omawiane przepisy Konstytucji RP i stanowi wyraz konsekwencji ustrojodawcy, który w pierwszej kolejności z zasady zrównoważonego rozwoju uczynił zasadę ustrojową, następnie uznał, że ochrona środowiska może być przesłanką ograniczenia praw i wolności, by wreszcie nałożyć obowiązek dbałości o środowisko.

Ochrona środowiska wymaga więc utrzymania stanu równowagi pomiędzy interesem indywidualnym a interesem publicznym, ze szczególnym uwzględnieniem ustrojowej zasady zrównoważonego rozwoju. Jak wskazuje przytoczone orzecznictwo, pełni ona rolę dyrektywy wykładni przepisów prawa. Niewątpliwie w pierwszej kolejności uwzględnić powyższą zasadę winny organy stanowiące prawo, ale adresowana jest również do podmiotów stosujących prawo. Zasada ta jest nierozłącznie związana z kolei z pojęciem środowiska wymienionym w art. 31 ust 3 Konstytucji RP i obejmuje zachowania wynikające z zasady zrównoważonego rozwoju. Praktyka orzecznicza

³⁹ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 16 marca 2009 r., sygn. akt I OSK 1277/08, ONSA i Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z dnia 19 marca 2010 r., 2010/5/91; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 lipca 2021 r., II SAB/Wa 733/20, LEX nr 3311910.

⁴⁰ B. Rakoczy, *Ograniczenie praw i wolności jednostki ze względu na ochronę środowiska w Konstytucji RP*, Toruń 2006, s. 242.

wskazuje, że art. 5 Konstytucji RP jest wykorzystywany w procesie wykładni celowościowej, przy doprecyzowywaniu wskazanych w art. 31 ust 3 ustawy zasadniczej przesłanek dopuszczalnego ograniczenia praw i wolności człowieka i obywatela. Jak wskazuje orzecznictwo, odniesienie się do zasady ustrojowej wyrażonej w art. 5 Konstytucji RP podkreśla wagę i znaczenie poszczególnych zasad i pozwala wskazać, która z nich powinna mieć pierwszeństwo. Obowiązek ochrony środowiska bazuje na zasadzie dobra wspólnego, a pojęcie to używane jest w ustawie zasadniczej w sposób ogólny, niedoprecyzowany jakimkolwiek przymiotnikiem. Nie ma bowiem mowy o środowisku społecznym, naturalnym, biologicznym czy środowisku człowieka. To z kolei sugerować może, że w ujęciu konstytucyjnym termin środowisko – użyty w przywołanych powyżej przepisach ustawy zasadniczej – oznacza pojęcie, jakim posługuje się wskazana już ustawa Prawo ochrony środowiska. Biorąc pod uwagę zarówno treść Konstytucji RP, jak i ustawy Prawo ochrony środowiska, stwierdzić należy, że w obu aktach prawnych podkreśla się rolę człowieka, który jest elementem środowiska, a zarazem ochrona środowiska nakierowana jest na ochronę przed człowiekiem, ale i dla człowieka. Stwierdzić także należy, że prawo podmiotowe do czystego środowiska nie zostało wyraźnie sformułowane ani na gruncie krajowym, ani międzynarodowym. Dostęp do bezpiecznego, czystego i zdrowego środowiska jest niezbędny do pełnego korzystania z praw człowieka i obywatela.

Bibliografia

Akty prawne:

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483).
2. Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE, C 326 z 2012 r.).
3. Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 2000).
4. Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 2556).
5. Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 916).
6. Ustawa 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 (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1029).

7. Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji mieszkaniowych oraz inwestycji towarzyszących (tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r., poz. 1538).

Książki i artykuły naukowe:

1. Barczewska-Dziobek A., Dziobek-Romański J., *Dostęp do informacji o środowisku naturalnym człowieka a realizacja prawa do dobrej administracji*, „Prawo i Środowisko 2010”, nr 4.
2. Barczewska-Dziobek A., Dziobek-Romański J., *Interes publiczny i prywatny w prawie ochrony środowiska. Zagadnienia wybrane*, „Prawo i Środowisko” 2012, nr 1.
3. Bukowski Z., *Konstytucyjne podstawy obowiązków państwa w zakresie ochrony środowiska*, „Prawo i Środowisko” 2002, nr 4, <https://sip.lex.pl/#/publication/151090204/bukowski-zbigniew-konstytucyjne-podstawy-obowiazkow-panstwa-w-zakresie-ochrony-srodowiska?cm=URELATIONS>.
4. Ciechanowicz-McLean J., Nyka M., *Partycypacja społeczna w ochronie środowiska jako instrument społecznej gospodarki rynkowej*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2017, nr 1.
5. Gruszecki K., *Udostępnienie informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Komentarz*, wyd. II, LEX/ el 2013.
6. Gruszecki K. [w:] *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, wyd. VI, Warszawa 2022, art. 8, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587291722/693797/gruszecki-krzysztof-prawo-ochrony-srodowiska-komentarz-wyd-vi?cm=URELATIONS>
7. Krzywoń A., *Konstytucja RP a środowisko*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 8.
8. Lipiński A., *Prawo powszechnego dostępu do informacji o środowisku*, „Państwo i Prawo” 2001, nr 9.
9. Maciejewska J., *Bezpieczeństwo ekologiczne jako konstytucyjny obowiązek państwa*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska” 2010, nr 2.
10. Pilarczyk A., Pilarczyk E., *Konstytucyjne gwarancje ochrony środowiska na przykładzie nałożonych kar przez wojewódzkich inspektorów ochrony środowiska*, „Zeszyty Naukowe Collegium Witelona” 2022, nr 43.

11. Rakoczy B., *Ograniczenie praw i wolności jednostki ze względu na ochronę środowiska w Konstytucji RP*, Toruń 2006.
12. Rakoczy B., *Ustawa o udostępnieniu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Komentarz*, LexisNexis 2010.
13. Rakoczy B. [w:] Z. Bukowski, E. K. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy: *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013, art. 3, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587387566/185006/bukowski-zbigniew-i-in-prawo-ochrony-srodowiska-komentarz?cm=URELATIONS>.
14. Roliński M., *Z problematyki zasad ochrony środowiska*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2014, vol. XXI.
15. Sarnecki P. [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 1, wyd. II, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, art. 5, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587734533/531973/garlicki-leszek-red-zubik-marek-red-konstytucja-rzeczypospolitej-polskiej-komentarz-tom-i-wyd-ii?cm=URELATIONS>.
16. Szymańska M., *Zasada zrównoważonego rozwoju rolnictwa w świetle uregulowań gałęzi prawa i polityki rolnej*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” vol. XXV.
17. Szuma K., *Prawo wodne w systemie prawa ochrony środowiska*, 2016, cz. 2, „*Prawo i Środowisko*” 2011, nr 2.
18. Tuleja P. [w:] P. Czarny, M. Florczak-Wątor, B. Naleziński, P. Radziejewicz, P. Tuleja, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. II, LEX/el. 2021.

Orzecznictwo:

1. Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 10 listopada 2004 r., 46117/99, LEX nr 142216.
2. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 czerwca 2006 r., K 23/05, OTK nr 6A/2006, poz. 62.
3. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 maja 2009, Kp 2/09, OTK-A 2009/5/66.
4. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 marca 2009 r., sygn. akt I OSK 1277/08, ONSA.
5. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 stycznia 2019 r., sygn. akt II OSK 393/17, LEX nr 2643563.

6. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 stycznia 2020 r., I OSK 3483/18, LEX nr 2785199.
7. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 lipca 2021 r., sygn. akt III OSK 3750/21, LEX nr 3224128.
8. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 listopada 2022 r., II OSK 1742/22, LEX nr 3480832.
9. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 grudnia 2022 r., II OSK 2189/21, LEX nr 3480601.
10. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z dnia? 2010/5/91.
11. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 19 marca 2010 r., VII SA/Wa 1920/08, LEX nr 607034.
12. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 21 lipca 2021 r., II SAB/Wa 733/20, LEX nr 3311910.
13. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 16 września 2021 r., IV SA/Wa 877/20, LEX nr 3294315.
14. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 15 października 2021 r., II SA/Kr 777/21, LEX nr 3257955.
15. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 1 grudnia 2021 r., VII SA/Wa 1443/21, LEX nr 3308742.
16. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 grudnia 2021 r., II SAB/Wa 691/20, LEX nr 3352648.
17. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 19 stycznia 2022 r., II SA/Gl 1262/21, LEX nr 3316041.
18. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 3 marca 2022 r., II SAB/Op 105/21, LEX nr 3324320.
19. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 22 marca 2022 r., VII SA/Wa 1583/21, LEX nr 3352196.
20. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 12 kwietnia 2022 r., II SA/Ol 607/21, LEX nr 3339187.
21. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z 21 kwietnia 2021 r., II SA/Go 147/21, LEX nr 3170837.
22. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 maja 2022 r., VII SA/Wa 155/22, LEX nr 3354331.
23. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 17 sierpnia 2022 r., II SA/Rz 288/22, LEX nr 3412626.

Stefan Akira Jarecki¹

Wsparcie budowy elektrowni jądrowych a zakaz udzielania pomocy publicznej

Streszczenie

Polska planuje budowę kilku elektrowni jądrowych. Ze względu na długą ekspozycję na zmienność cen rynkowych oraz decyzje polityczne i inne ryzyka, finansowanie technologii jądrowej nie jest atrakcyjne dla inwestorów prywatnych. Takie inwestycje można odzyskać jedynie w bardzo długim okresie, nie są zatem zazwyczaj podejmowane z czysto ekonomicznych względów. Skutkuje to rozbieżnością między wymaganym poziomem inwestycji a tym, co rynek jest gotów zapewnić. Z tego powodu w zdecydowanej większości przypadków elektrownie jądrowe nie są budowane bez udzielenia pomocy publicznej. Jednakże udzielanie pomocy publicznej w Unii Europejskiej jest zakazane i możliwe jedynie na zasadzie wyjątku. Celem artykułu jest odpowiedź na pytanie, czy możliwe jest udzielenie pomocy publicznej na inwestycje w energetykę jądrową, która będzie zgodna z zasadami rynku wewnętrznego UE.

Słowa kluczowe: energia jądrowa, elektrownie jądrowe, pomoc publiczna

Support for the Construction of Nuclear Power Plants and Ban on State Aid

Abstract

Poland is planning to build several nuclear power plants. Due to the high value of the capital needed, long-time exposure to market price volatility and political decisions as well as other risks, private investors do not consider financing nuclear technology an attractive investment. Such investments can reach a break-even point after a very long time and are therefore typically not undertaken based on purely economic considerations. This results in a gap between the level of the required investment and what the market is willing to provide. Therefore, in the vast majority of cases, nuclear power plants are impossible to be built without state aid. In the European Union, however, state aid is generally prohibited and may be granted only based on an exemption. The aim of this article is to provide an answer to the question of whether it is possible to grant state aid for investments in nuclear energy which would be compatible with the EU internal market rules.

Keywords: nuclear Energy, nuclear power plants, state aid

¹ Doktor habilitowany, profesor Wyższej Szkoły Informatyki Stosowanej i Zarządzania WIT w Warszawie; ORCID: 0000-0002-5738-3036.

1. Wstęp

W ostatnich miesiącach program rozwoju polskiej energetyki jądrowej nabrał wyraźnego tempa. Rząd ogłosił plany wybudowania w Polsce trzech elektrowni jądrowych. Każda z nich ma być wyposażona w dwa reaktory. Elektrownie te mają powstać we współpracy z przemysłem amerykańskim i koreańskim. Inwestycje te mają niebywałe wręcz znaczenie z punktu widzenia bezpieczeństwa, rozwoju gospodarczego i zwiększenia konkurencyjności Polski. Są też kluczowe dla dalszej poprawy dobrobytu społeczeństwa.

Inwestycje w energetykę jądrową umożliwią osiągnięcie szeregu celów. Przede wszystkim zapewnią bezpieczeństwo dostaw energii elektrycznej. Pozwolą na produkowanie energii w uzasadnionym zakresie w oparciu o własne zasoby oraz zmniejszą uzależnienie Polski od importu energii. Jednocześnie wpisują się one w założenia krajowej i unijnej polityki klimatycznej. Przyczyniają się one bowiem do dekarbonizacji oraz zmniejszenia emisji szkodliwych gazów. Stanowią zatem narzędzie osiągania neutralności klimatycznej. Przynoszą też cały szereg pośrednich korzyści, takich jak poprawa konkurencyjności gospodarki i przemysłu, czy tworzenie nowych miejsc pracy, co w ostateczności buduje dobrobyt polskiego społeczeństwa. Ponadto inwestycje te pozwalają rozwiązać problemy wynikające z obecnej sytuacji geopolitycznej i jej wpływu na dostawy paliw kopalnych (zwłaszcza z Rosji), a w szczególności gazu, do Unii Europejskiej. Można bowiem spodziewać się większego zapotrzebowania na energię elektryczną w przyszłości w wyniku przejścia z ogrzewania gazowego na ogrzewanie elektryczne. Rozwój energetyki jądrowej powinien umożliwić w miarę bezproblemowy przebieg takiego procesu.

Z powyższego wynika, że program budowy polskich elektrowni jądrowych przynosi prawie wyłącznie korzyści. Można by zatem zadać pytanie, czy istnieją jakiegokolwiek poważne problemy z nim związane. W rzeczywistości nie ma rozwiązań pozbawionych wad. Nie inaczej jest z energetyką jądrową. Można w tym zakresie zwrócić uwagę na kwestie odpadów nuklearnych czy minimalne, ale jednak istniejące, ryzyko skażenia środowiska. Nie bez znaczenia jest również kwestia potencjalnych niepokojów społecznych. Ja chciałbym się zająć jednak zupełnie innym zagadnieniem. Budowa elektrowni jądrowej, to wieloletnie, niezwykle skomplikowane, kosztochłonne i cechujące się bardzo długim okresem zwrotu z inwestycji przedsięwzięcie. Wymaga ono wielkiego wysiłku technicznego, finansowego i prawno-organizacyjnego. Przy

realizacji inwestycji jądrowych cały szereg aspektów prawnych będzie miał istotne znaczenie. Ze względu na skalę i znaczenie inwestycji w energetykę jądrową należy się spodziewać, że będą one przedmiotem zainteresowania organów Unii Europejskiej oraz innych państw członkowskich. Inwestycje tego typu przeważnie wymagają wsparcia finansowego państwa. Tym samym, w naturalny sposób, rodzi się pytanie o zgodność takiego wsparcia z przepisami prawa Unii Europejskiej, a konkretnie z unijnym zakazem udzielania pomocy publicznej wyrażonym w art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE)². W ostatnich latach kilka państw europejskich realizowało podobne inwestycje. Budziły one zainteresowanie Komisji Europejskiej, która wydała kilka decyzji dotyczących pomocy publicznej na rozwój energetyki jądrowej. Część z nich była przedmiotem sądowej kontroli Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Biorąc pod uwagę realizowany obecnie w Polsce program budowy elektrowni jądrowych, warto jest, w oparciu o dotychczasową praktykę decyzyjną Komisji Europejskiej oraz orzecznictwo sądów unijnych, podjąć próbę rozstrzygnięcia tego, czy wsparcie na rozwój energetyki jądrowej stanowi pomoc publiczną w rozumieniu prawa UE oraz ewentualnego sformułowania odpowiedzi na pytanie, jak zapewnić zgodność takiego wsparcia z unijnym porządkiem prawnym. Celem niniejszego artykułu jest, w miarę możliwości, wyjaśnienie tych kwestii. W artykule koncentruję się na ustalaniu istniejących przepisów prawa, ich wyjaśnianiu (interpretacji) i systematyzacji. Rozważania czynione w niniejszym artykule mają zatem charakter dogmatyczny. W zakresie, w jakim odwołuje się do dorobku orzeczniczego sądów unijnych oraz praktyki decyzyjnej Komisji Europejskiej, niniejszy artykuł ma, do pewnego stopnia, wymiar empiryczny.

2. Pojęcie pomocy publicznej

Realizacja celu niniejszego artykułu wymaga w pierwszym rzędzie wyjaśnienia (choćaby krótkiego) pojęcia pomocy publicznej. Zgodnie z art. 107 ust. 1 TFUE, z zastrzeżeniem innych postanowień przewidzianych w Traktatach, wszelka pomoc przyznawana przez państwo członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych w jakiegokolwiek formie, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji poprzez sprzyjanie niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów, jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym w zakresie, w jakim wpływa na wymianę handlową między państwami

² Wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE 2012 C 326/47.

członkowskimi. Przepis ten wprowadza zakaz udzielania wsparcia, które łącznie spełnia określone w nim przesłanki. Na jego podstawie wsparcie stanowi pomoc publiczną, jeśli jednocześnie zostaną spełnione następujące warunki:

- wsparcie udzielane jest przez państwo lub ze źródeł państwowych,
- wsparcie udzielane jest przedsiębiorcy,
- wsparcie stanowi korzyść,
- wsparcie ma charakter selektywny, tzn. uprzywilejowuje określonego lub określonych przedsiębiorców albo produkcję określonych towarów,
- wsparcie grozi zakłóceniem lub zakłóca konkurencję na rynku wewnętrznym oraz wpływa na wymianę handlową między państwami członkowskimi UE.

W odniesieniu do pierwszej przesłanki należy przede wszystkim stwierdzić, że prawo unijne szeroko zakreśla krąg podmiotów i instytucji, które mogą zostać uznane za tożsame z państwem w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Chodzi tu o wszystkie organy państwa (również na szczeblu regionalnym i lokalnym, w tym samorządy), jak również inne publiczne lub prywatne instytucje utworzone lub wskazane przez państwo do udzielania pomocy, a nawet przedsiębiorców publicznych³. Nie ma znaczenia, czy państwo udziela pomocy bezpośrednio, czy poprzez instytucje rozporządzające funduszami publicznymi⁴.

W zakresie drugiej przesłanki trzeba zauważyć, że pojęcie przedsiębiorstwa (przedsiębiorcy) jest rozumiane w prawie UE niezwykle szeroko i abstrahuje od wszelkich definicji tego pojęcia przyjętych w poszczególnych państwach członkowskich. Z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE wynika, że pojęcie to obejmuje wszelkie kategorie podmiotów zaangażowanych w działalność gospodarczą, przy czym bez znaczenia jest forma prawna podmiotu i sposób jego finansowania⁵. W tym miejscu należy wyjaśnić, że pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim, co do zasady, odpowiada pojęciu przedsiębiorstwa w prawie UE. Pojęcie przedsiębiorstwa w prawie UE obejmuje zarówno pojęcie przedsiębiorcy, jak i przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów prawa polskiego. Oznacza ono zatem zarówno osobę, jednostkę prowadzącą działalność gospodarczą (ujęcie podmiotowe), jak

³ K. Bacon (red.), *European Community Law of State Aid*, New York 2008, s. 26.

⁴ W. Hoff [w:] *Integracja Europejska. Wybrane problemy*, red. D. Milczarek, A.Z. Nowak, Warszawa 2003, s. 190–191.

⁵ *Konkurencja*, red. Z. Brodecki, Warszawa 2004, s. 329 i orzecznictwo cytowane tamże.

i zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych przeznaczony do prowadzenia tej działalności (ujęcie przedmiotowe)⁶.

Równie szeroko rozumiane jest w orzecznictwie europejskim pojęcie działalności gospodarczej. Trybunał Sprawiedliwości zdefiniował działalność gospodarczą jako: każdą działalność polegającą na oferowaniu towarów lub usług na określonym rynku⁷. Pojęcie to obejmuje w prawie unijnym wszelką działalność produkcyjną, handlową i usługową, bez znaczenia jest przy tym czy działalność ta ma charakter zarobkowy, czy też nie. Wynika z tego, że pojęciem przedsiębiorstwa w prawie wspólnotowym mogą być objęte także różnego rodzaju podmioty prowadzące działalność nienastawioną na osiągnięcie zysku⁸.

W tym miejscu warto odnieść się do kwestii kwalifikowania działalności polegającej na budowie infrastruktury, jako stanowiącej działalność gospodarczą w rozumieniu prawa UE. Do zagadnienia tego odnoszą się orzeczenia TSUE w sprawie *Leipzig Halle*⁹. Wnioski wynikające z tych orzeczeń, można sprowadzić do prostego twierdzenia, że w ramach oceny wsparcia przeznaczonego na budowę infrastruktury trzeba badać, do czego i w jaki sposób będzie wykorzystywana dana infrastruktura po jej wytworzeniu. Jeśli (po wybudowaniu) infrastruktura będzie używana do prowadzenia działalności gospodarczej, w znaczeniu, jakie nadaje temu pojęciu prawo UE, to sama jej budowa będzie stanowić taką działalność. Nie można zatem mówić o niewystępowaniu pomocy publicznej na etapie budowy infrastruktury ze względu na realizację prerogatyw państwa w zakresie jej rozwoju. Jeśli zatem dana infrastruktura będzie wykorzystywana na przykład do świadczenia usług

⁶ Zgodnie z art. 55¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r., poz. 1360, z późn. zm.), zespół też może obejmować w szczególności: oznaczenie indywidualizujące przedsiębiorstwo lub jego wyodrębnione części (nazwa przedsiębiorstwa); własność nieruchomości lub ruchomości, w tym urządzeń, materiałów, towarów i wyrobów, oraz inne prawa rzeczowe do nieruchomości lub ruchomości; prawa wynikające z umów najmu i dzierżawy nieruchomości lub ruchomości oraz prawa do korzystania z nieruchomości lub ruchomości wynikające z innych stosunków prawnych; wierzytelności, prawa z papierów wartościowych i środki pieniężne; koncesje, licencje i zezwolenia; patenty i inne prawa własności przemysłowej; majątkowe prawa autorskie i majątkowe prawa pokrewne; tajemnice przedsiębiorstwa; księgi i dokumenty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej.

⁷ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 12 września 2000 r. *Pavel Pavlov*, sprawy połączone C-180-184/98, pkt 75.

⁸ Z. Brodecki, *op. cit.*, s. 329 i orzecznictwo cytowane tamże.

⁹ Wyrok sądu z 24 marca 2011 r., *Mitteldeutsche Flughafen i Flughafen Leipzig/Halle przeciwko Komisji* (sprawy połączone T-443/08, T-455/08), oraz wyrok Trybunału z 19 grudnia 2012 r. w sprawie *Mitteldeutsche Flughafen i Flughafen Leipzig-Halle przeciwko Komisji*, C-288/11 P.

energetycznych za opłatą, to jej budowa, co do zasady, będzie stanowić działalność gospodarczą, nawet jeśli będzie realizowana przez władze publiczne.

Trzecia przesłanka (przesłanka wystąpienia korzyści) jest spełniona w sytuacji, gdy publiczne wsparcie wiąże się z przekazaniem danemu przedsiębiorcy lub danej grupie przedsiębiorców środków na zasadach odbiegających od warunków rynkowych. Zatem omawiana przesłanka nie wystąpi na przykład wówczas, gdy możliwe jest wykazanie, że dany środek ma charakter działania rynkowego.

W odniesieniu do przesłanki selektywności wsparcia należy zauważyć, że jest ona spełniona, jeśli dany środek nie będzie adresowany do wszystkich przedsiębiorców działających na rynku i świadczących danego rodzaju usługi, lecz jedynie do wybranego przedsiębiorcy lub grupy przedsiębiorców. Ponadto należy mieć na uwadze, że wsparcie może zostać uznane za selektywne, jeśli uprzywilejowuje jeden sektor gospodarki ponad drugim¹⁰.

W zakresie wpływu na wymianę handlową i zakłócenia konkurencji Komisja, badając te dwa warunki, nie ma obowiązku udowodnienia, że pomoc rzeczywiście wywiera wpływ na wymianę handlową między państwami członkowskimi UE i że konkurencja faktycznie jest zakłócana, a jedynie, iż pomoc hipotetycznie może wpływać na wymianę handlową i zakłócać konkurencję, co *de facto* zawsze ma miejsce w sytuacji, gdy dany rynek jest otwarty na konkurencję. Wówczas, gdy wsparcie przyznawane przez państwo członkowskie UE wzmacnia pozycję przedsiębiorcy w stosunku do innych przedsiębiorców konkurujących w wewnątrzunijnej wymianie handlowej, należy uznać, że ma ono wpływ na wymianę handlową. Przedsiębiorcy nie muszą być koniecznie zaangażowani w handel pomiędzy państwami członkowskimi UE, aby uznać, iż przesłanka ta jest spełniona. Pomoc przyznana przedsiębiorcy przez państwo członkowskie może pomóc mu w utrzymaniu lub zwiększeniu działalności na rynku krajowym, w wyniku tego przedsiębiorstwa z innych państw członkowskich mogą mieć mniejsze szanse wejścia na rynek tego państwa. Ponadto wzmocnienie pozycji przedsiębiorstwa, które dotychczas nie było zaangażowane w handel pomiędzy państwami członkowskimi UE, może spowodować, że przedsiębiorstwo to pozyska możliwość wejścia na rynki innych państw członkowskich¹¹.

¹⁰ W. Hoff, *op. cit.*, s. 80–81.

¹¹ Decyzja Komisji Europejskiej z 15 grudnia 2009 r. w sprawie pomocy państwa nr C21/2005 (ex PL 45/2004), którą Polska planuje wdrożyć na rzecz Poczty Polskiej w postaci rekompensaty za świadczenie powszechnych usług pocztowych, pkt 88–89.

Zakazane jest udzielanie pomocy publicznej niezależnie od jej formy. W szczególności dla ustalenia, czy dane przysporzenie stanowi pomoc publiczną w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, nie ma znaczenia jego nazwa. U podstaw tego rozwiązania leży dążenie państw członkowskich do omijania zakazu udzielania pomocy publicznej poprzez stosowanie różnych ukrytych form pomocy¹².

3. Występowanie pomocy publicznej w inwestycjach dotyczących energetyki jądrowej

Kwestia pomocy dla energetyki jądrowej jest nierozzerwalnie związana z szerokim zakresem obaw politycznych, które w różnych okresach dominowały w debacie politycznej w całej UE. Najważniejsze z nich to obawy dotyczące potencjalnych zagrożeń dla zdrowia, bezpieczeństwa reaktorów jądrowych czy kwestii likwidacji elektrowni jądrowych i składowania powstałych w wyniku ich eksploatacji odpadów. Katastrofy w Czarnobylu w 1986 r. w Związku Radzieckim oraz w Fukushima Daiichi w Japonii w 2011 r. odegrały kluczową rolę w kształtowaniu dyskusji w tej dziedzinie. Jednocześnie jednak, coraz istotniejszą kwestią jest bezpieczeństwo energetyczne Unii Europejskiej, w szczególności konieczność zmniejszenia zależności Europy od zewnętrznych paliw kopalnych koniecznych do produkcji energii¹³.

Pomoc dla przemysłu jądrowego reguluje zarówno art. 107 TFUE, jak i Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Energii Atomowej¹⁴, którego cele obejmują rozwój energetyki jądrowej w Unii Europejskiej. Zgodnie z art. 106a ust. 3 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Energii Atomowej, postanowienia Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej nie wprowadzają odstępstw od postanowień tego Traktatu. Sformułowanie to sugeruje, że TFUE, w tym zasady pomocy publicznej, mogą mieć zastosowanie do sektora jądrowego tylko w przypadku, gdy nie jest to sprzeczne z przepisami Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Energii Atomowej. Relacje między TFUE a Traktatem ustanawiającym Europejską Wspólnotę Energii Atomowej należy określić jako relację *lex generalis* (przepisy ogólne – TFUE) – *lex specialis* (przepisy szczegółowe

¹² W. Hoff, *op. cit.*, s. 190.

¹³ K. Bacon QC, *European Union Law of State Aid*, Oxford 2017, s. 250.

¹⁴ Wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE 2012 C 327/1.

– Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Energii Atomowej¹⁵. Komisja wyjaśniła w tym względzie, że artykuły 107 i 108 TFUE faktycznie nie zawierają odstępstw od żadnych postanowień Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Energii Atomowej, gdyż w traktacie tym nie przewidziano żadnych odrębnych zasad kontroli pomocy publicznej, a kontrola tej pomocy sprawowana przez Komisję na podstawie art. 107 i 108 TFUE nie utrudnia spełnienia celu, jakim jest propagowanie nowych inwestycji jądrowych, określonego w Traktacie ustanawiającym Europejską Wspólnotę Energii Atomowej¹⁶.

Wsparcie przeznaczone na realizację projektów z zakresu energetyki jądrowej często ma złożony charakter. Może nie być finansowane bezpośrednio z budżetu państwa, może być przyznawane za pośrednictwem różnych podmiotów trzecich, w tym również o prywatnoprawnej formie organizacyjnej, jak również może być przynajmniej częściowo finansowane ze źródeł prywatnych (np. ze środków pochodzących z opłat od odbiorców energii elektrycznej). Niemniej jednak decyzja o jego udzieleniu jest podejmowana przez właściwe podmioty administrujące (przeważnie centralne organy administracji rządowej), zarówno poprzez podejmowanie rozstrzygnięć o indywidualno-konkretnym charakterze, jak i poprzez tworzenie warunków prawnych dla realizacji analizowanych przedsięwzięć, czyli norm ogólnych (o generalnym i abstrakcyjnym charakterze). Decyzję o udzieleniu wsparcia można zatem przeważnie przypisać określonemu państwu członkowskiemu. Pojęcie wsparcia udzielanego z zasobów państwowych obejmuje zarówno wsparcie udzielane przez państwo bezpośrednio, jak i za pośrednictwem wyznaczonych lub ustanowionych w tym celu przez państwo podmiotów publicznych bądź prywatnych. Przy czym rozstrzygające znaczenie ma to, kto kontroluje sposób wykorzystania danych środków. W ostateczności badane wsparcie jest zazwyczaj udzielane ze środków, które, niezależnie od ich pierwotnego źródła i charakteru prawnego podmiotu nimi zarządzającego, znajdują się pod dominującym wpływem organów państwa członkowskiego i tym samym stanowią zasoby publiczne w rozumieniu przepisów prawa Unii Europejskiej

¹⁵ K. Bacon QC, *European Union Law of State Aid*, s. 250. Zob. również w tym względzie B. Allibert oraz C. Jones, *Energy (including nuclear and coal)*, [w:] W. Mederer, N. Pesaresi, M. Van Hoof, *European Competition Law – volume IV – State Aid – book two*, Leuven 2008, s. 958 oraz L. Hancher, *the Energy Sector* [w:] L. Hancher, T. Ottervanger, P. Jan Slot, *EU State Aids*, London 2012, s. 729–731.

¹⁶ Zob. Decyzję Komisji (UE) 2017/2112 z 6 marca 2017 r. w sprawie środka pomocy/programu pomocy/pomocy państwa SA.38454 – 2015/C (ex 2015/N), które Węgry planują wdrożyć w celu wsparcia utworzenia dwóch nowych reaktorów jądrowych w elektrowni jądrowej Paks II, pkt. 277–278.

o pomocy publicznej. Oznacza to, że w przeważającej większości przypadków wsparcie na rozwój energetyki jądrowej będzie spełniać pierwszą z przesłanek pojęcia pomocy publicznej.

Żadnej wątpliwości nie pozostawia selektywność wsparcia, z założenia dotyczy ono bowiem określonego rodzaju energii i konkretnych przedsięwzięć. Przeważnie będzie ono wiązać się z przysporzeniem przedsiębiorstwu gospodarczej korzyści. W zdecydowanej większości w przypadków na działania podobne do podejmowanych przez państwo nie zdecydowałby się bowiem żaden racjonalny podmiot (inwestor) prywatny. Inwestycje takie cechują się bowiem długim okresem realizacji i zwrotu z inwestycji, jak również rodzą wiele różnych, specyficznych ryzyk. Zasadniczo zatem finansowanie podobne do publicznego jest niemożliwe do uzyskania na rynku (na normalnych warunkach)¹⁷. Tym samym inwestycje w energetykę jądrową nie mogą zostać zrealizowane w oparciu o takie same założenia i zasady bez wsparcia publicznego. Automatycznie oznacza to, że analizowane wsparcie publiczne stanowi korzyść gospodarczą dla podmiotu je otrzymującego.

Także przesłanka wpływu na konkurencję na unijnym jednolitym rynku wewnętrznym i wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi będzie przeważnie spełniona. W tym względzie należy zauważyć, że rynek energii elektrycznej został w Unii Europejskiej zliberalizowany. Producenci energii elektrycznej aktywnie uczestniczą w wewnątrzunijnej wymianie handlowej. Tym samym korzyść przyznana producentowi energii jądrowej ma duży potencjał do zakłócenia konkurencji na jednolitym rynku wewnętrznym Unii Europejskiej oraz wpływania na wymianę handlową między państwami członkowskimi. Energia elektryczna ze źródeł jądrowych jest zazwyczaj sprzedawana na rynku wewnętrznym energii elektrycznej, na którym konkuruje ze wszystkimi źródłami energii elektrycznej, w tym z innych państw członkowskich¹⁸. Ponadto, wsparcie na rozwój elektrowni jądrowych prowadzi do znacznego zwiększenia mocy wytwórczych energii elektrycznej, które w innym przypadku mogłyby być przedmiotem inwestycji prywatnych innych podmiotów rynkowych, w tym korzystających z technologii alternatywnych,

¹⁷ A. Claici, N. Maier, *State aid for Electricity in Hungary - New Insights into the MEIP Test Annotation on European Commission Decision (EU) 2017/2112 of 6 March 2017 on the measure/aid scheme/State aid SA.38454 – 2015/C (ex 2015/N)*, „European State Aid Law Quarterly” 2019, nr 1, s. 76.

¹⁸ Zob. decyzję Komisji Europejskiej z 30 czerwca 2022 r. w sprawie pomocy państwa SA.58207 (2021/N) – Czechy – Support for the construction and operation of a new nuclear power plant at the Dukovany site, pkt 154–155.

zarówno pochodzących z państwa udzielającego wsparcia, jak i z innych państw członkowskich.

Uwzględniając powyższe, w zdecydowanej większości przypadków wsparcie przeznaczone na rozwój energetyki jądrowej będzie stanowić pomoc publiczną w rozumieniu prawa UE. Próba udowodnienia, że tak nie jest, może być działaniem karkołomnym. Warto zatem raczej skupić się na możliwości zapewnienia zgodności takiej pomocy z przepisami prawa UE.

4. Wyjątki od zakazu udzielania pomocy publicznej

W art. 107 ust. 1 TFUE sformułowano zakaz udzielania pomocy publicznej spełniającej przesłanki wskazane w tym przepisie. Ponieważ przepisy o pomocy publicznej muszą zapewniać równowagę pomiędzy ochroną konkurencji i prawidłowym funkcjonowaniem społecznej gospodarki rynkowej¹⁹, to zakaz udzielania pomocy publicznej, ustanowiony w art. 107 ust. 1 TFUE, nie ma charakteru bezwzględnego i istnieją od niego liczne wyjątki, określone w art. 107 ust. 2 i 3 oraz art. 93 i 106 TFUE. Ogólnie można powiedzieć, że wyjątki te znajdują zastosowanie i pomoc publiczna jest uznawana za zgodną z rynkiem wewnętrznym UE, a zatem dopuszczalną, wówczas, gdy konieczność realizacji innych wartości wyróżnionych przez prawo przeważa nad ewentualnymi zagrożeniami dla konkurencji.

W obecnym stanie prawnym istnieją dwie drogi skorzystania z powyższych wyjątków od zakazu udzielania pomocy publicznej:

- udzielenie pomocy w oparciu o tzw. wyłączenia grupowe (blokowe) albo
- zgłoszenie (notyfikacja) pomocy Komisji Europejskiej, zgodnie z procedurą, o której mowa w art. 108 ust. 3 TFUE, i uzyskanie decyzji Komisji potwierdzającej zgodność pomocy z regułami rynku wewnętrznego Unii Europejskiej.

Należy w tym miejscu wyjaśnić, że wyłączeniami grupowymi (blokowymi) są rozporządzenia, do których wydawania uprawniona jest Komisja Europejska i na podstawie których określone kategorie pomocy, spełniające mające do nich zastosowanie wymogi merytoryczne i proceduralne, są

¹⁹ H.C.H. Hoffmann, C. Michaeu, *State Aid Law of the European Union*, Oxford 2016, s. vii.

z góry uznawane za zgodne z rynkiem wewnętrznym UE i wyłączone z obowiązku notyfikacji (zgłoszenia) Komisji Europejskiej określonego w art. 108 ust. 3 TFUE²⁰.

Udzielenie pomocy w oparciu o wyłączenia grupowe jest zasadniczo szybsze, niż skorzystanie z procedury zgłoszenia pomocy Komisji. Procedura notyfikacyjna jest bowiem skomplikowana, czasochłonna oraz wiąże się ze znacznymi obciążeniami administracyjnymi. W przypadku skorzystania z tej procedury po otrzymaniu formalnego zgłoszenia pomocy od państwa członkowskiego Komisja bezzwłocznie przeprowadza tzw. wstępne badanie otrzymanego zgłoszenia. Procedura ta kończy się wydaniem jednej z następujących decyzji:

- decyzji stwierdzającej, że zgłoszony środek wsparcia nie stanowi pomocy publicznej w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE – nie spełnia jednej z przesłanek wskazanych w tym przepisie;
- decyzji stwierdzającej, że zgłoszony środek stanowi pomoc publiczną zgodną z rynkiem wewnętrznym UE – pomoc jest objęta jednym z wyjątków od zakazu udzielania pomocy publicznej (w decyzji przywoływany jest odpowiedni wyjątek) – tzw. decyzja o niewnoszeniu zastrzeżeń;
- tzw. decyzji o wszczęciu formalnej procedury dochodzenia (nazywanej również decyzją otwierającą) – decyzja ta jest podejmowana wówczas, gdy po przeprowadzeniu badania wstępnego Komisja stwierdza, że zaistniały wątpliwości co do zgodności środka będącego przedmiotem zgłoszenia z rynkiem wewnętrznym UE i niezbędne jest w tym względzie przeprowadzenie dalszych, bardziej szczegółowych analiz.

Decyzja o wszczęciu formalnej procedury dochodzenia zawiera podsumowanie odpowiednich kwestii faktycznych i prawnych, wstępną ocenę Komisji Europejskiej dotyczącą charakteru pomocowego proponowanego środka wsparcia oraz określa wątpliwości co do jego zgodności z rynkiem wewnętrznym UE. W decyzji tej wzywa się zainteresowane państwo członkowskie i inne strony do przedstawienia uwag w wyznaczonym terminie, który zwykle nie przekracza jednego miesiąca. W należycie uzasadnionych przypadkach Komisja może przedłużyć ten termin. Otrzymane uwagi przedstawiane są zainteresowanemu państwu członkowskiemu. Może ono na nie

²⁰ A. Nykiel-Mateo, *Pomoc państwa a ogólne środki interwencji w europejskim prawie wspólnotowym*, Warszawa 2009, s. 30–31; A. Fort, H. Nyssens [w:] W. Mederer, N. Pesaresi, M. Van Hoof, *European Competition Law – vol. IV – State Aid* – book two, Leuven 2008, s. 763.

odpowiedzieć w wyznaczonym terminie, który zwykle nie przekracza jednego miesiąca, a w uzasadnionych przypadkach Komisja może termin ten przedłużyć. Decyzja ta może stanowić kombinację różnego typu decyzji. Na przykład może stwierdzać, że niektóre elementy zgłoszonego środka pomocowego nie stanowią pomocy publicznej lub stanowią pomoc zgodną z rynkiem wewnętrznym UE, podczas gdy zgodność innych elementów z przepisami prawa UE budzi uzasadnione wątpliwości. Decyzja ta ma do pewnego stopnia charakter prowizoryczny, w tym sensie, że Komisja ma swobodę zmiany swojej wstępnej oceny w oparciu o komentarze otrzymywane od zainteresowanych podmiotów. Można w tym miejscu zauważyć, że jedynie w odniesieniu do nieznaczej części zgłoszonych instrumentów wszczynana jest formalna procedura dochodzenia. W większości przypadków wystarczająca jest wstępna procedura badania²¹. Jednocześnie jednak trzeba zauważyć, że decyzje takie stosunkowo często są wydawane w przypadku inwestycji z zakresu energetyki jądrowej. Wynika to ze skomplikowanego charakteru tego typu spraw, kontrowersji, jakie wzbudzają tego typu projekty, różnych interesów wielu zainteresowanych stron, czy znacznej wielkości wsparcia. Niestety, obecnie w przypadku pomocy na budowę elektrowni jądrowych nie można skorzystać z wyłączenia grupowego (blokowego). Pomoc w tym zakresie będzie zatem wymagała zgłoszenia Komisji Europejskiej, zgodnie z procedurą, o której mowa w art. 108 ust. 3 TFUE. Istotne znaczenie dla skuteczności i szybkości notyfikacji pomocy będzie miał wybór odpowiedniej podstawy prawnej zgodności pomocy z zasadami rynku wewnętrznego Unii Europejskiej oraz spełnienie warunków mających zastosowanie do danego wyłączenia spod zakazu udzielania pomocy publicznej.

5. Zastosowanie wyjątków od zakazu udzielania pomocy publicznej do inwestycji w energetykę jądrową

Komisja zasadniczo uznaje, że różnego rodzaju pomoc na inwestycje związane z budową elektrowni jądrowych może zostać uznana za zgodną z rynkiem wewnętrznym UE na podstawie artykułu 107 ust. 3 lit. c TFUE, dotyczącego pomocy na ułatwianie rozwoju niektórych działań gospodarczych. Próby uzyskania akceptacji Komisji dla tego typu pomocy w oparciu o inną podstawę prawną nie kończyły się sukcesem. W przeszłości Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej próbowało udzielać w tym

²¹ K. Bacon QC 2017, *op. cit.*, s. 458 i 460.

obszarze wsparcia przeznaczonego na realizację usług w ogólnym interesie gospodarczym. Komisja nie uznała jednak, by było to działanie właściwe, podnosząc m.in., że w przeszłości stosowała do oceny tego typu wsparcia inną podstawę prawną, tj. właśnie art. 107 ust. 3 lit. c TFUE²².

Według artykułu 107 ust. 3 lit. c TFUE, za zgodną z rynkiem wewnętrznym może zostać uznana pomoc przeznaczona na ułatwianie rozwoju niektórych działań gospodarczych lub niektórych regionów gospodarczych, o ile nie zmienia ona warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem. By pomoc mogła zostać zatwierdzona przez Komisję Europejską na podstawie tego przepisu, musi ona przyczyniać się do rozwoju określonej działalności gospodarczej oraz nie zakłócać wymiany handlowej pomiędzy państwami członkowskimi w sposób, który naruszałby interes Unii jako całości. W zakresie pierwszego warunku, aby uznać pomoc za dopuszczalną (objętą analizowanym wyłączeniem spod zakazu udzielania pomocy), Komisja Europejska musi:

- określić działalność gospodarczą, której dotyczy wsparcie;
- wykazać, że wsparcie skutecznie ułatwia rozwój określonej działalności gospodarczej oraz
- wykazać, że określona działalność nie narusza jakichkolwiek właściwych przepisów (zasad) prawa Unii Europejskiej.

W odniesieniu do drugiego warunku zadaniem Komisji Europejskiej jest:

- określenie rynku lub rynków, na których pomoc ma wpływ;
- określenie pozytywnego wpływu ocenianej pomocy na unijny rynek wewnętrzny;
- ocena, w jaki sposób badany środek wsparcia minimalizuje zakłócenia konkurencji i wymiany handlowej pomiędzy państwami członkowskimi (w tym zakresie Komisja analizuje, czy udzielenie pomocy jest konieczne, czy jest ona proporcjonalna, jak również, czy zastosowano odpowiedni środek wsparcia);
- określenie istotnych zakłóceń wymiany handlowej pomiędzy państwami członkowskimi, których nie można uniknąć (pomimo, że pomoc jest konieczna, proporcjonalna oraz zastosowano odpowiedni środek wsparcia);
- zważenie (porównanie) pozytywnych skutków (efektów) pomocy dla funkcjonowania unijnego rynku wewnętrznego oraz jej negatywnych

²² Zob. decyzję Komisji (UE) 2015/658 z d 8 października 2014 r. w sprawie środka pomocy SA.34947 (2013/C) (ex 2013/N), który Zjednoczone Królestwo planuje wdrożyć w celu wsparcia elektrowni jądrowej Hinkley Point C, pkt 307.

skutków dla konkurencji na unijnym rynku wewnętrznym i wymiany handlowej pomiędzy państwami członkowskimi²³.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał, że produkcja energii jądrowej jest działaniem gospodarczym w rozumieniu art. 107 ust. 3 lit. c TFUE²⁴. Trybunał potwierdził również, że art. 107 TFUE może być zastosowany do inwestycji w sektorze energetyki jądrowej²⁵. By wykazać, że wsparcie skutecznie ułatwia rozwój działalności gospodarczej w tym sektorze, niezbędne jest wystąpienie tzw. efektu zachęty.

Efekt zachęty zachodzi wówczas, gdy pod wpływem pomocy następuje zmiana zachowania beneficjenta wsparcia. Polega ona na tym, że realizuje on przedsięwzięcie, którego bez wsparcia nie zrealizowałby w ogóle lub zrealizowałby w innym (mniejszym) zakresie. Efekt zachęty jest zatem spełniony tylko wówczas, gdy pod wpływem pomocy ulega zmianie zachowanie przedsiębiorcy, w ten sposób, że podejmuje się on realizacji projektu, którego bez pomocy nie zrealizowałby lub robi to szybciej, w szerszym zakresie itp.²⁶.

Komisja Europejska zasadniczo uznaje, że inwestycje w energetykę jądrową spełniają efekt zachęty. Komisja zauważa w tym względzie, że obecny stan rynku nie zapewnia wystarczających zachęt do inwestowania w nowe moce wytwórcze w energetyce jądrowej. Rynek energetyki jądrowej charakteryzuje się dużą zmiennością oraz niestabilnością otoczenia regulacyjnego. Istotną barierą wejścia na ten rynek są również wysokie koszty nakładów inwestycyjnych oraz długi okres zwrotu z inwestycji. Oznacza to, że inwestycje w energię jądrową bez wsparcia państwa są mało opłacalne, a w konsekwencji mało prawdopodobne²⁷. Tym samym pomoc przeważnie przyczynia się do rozwoju sektora produkcji energii jądrowej. Bez niej rozwój ten albo w ogóle nie byłby możliwy, albo przebiegałby wolniej i w mniejszym zakresie. Należy przy tym zauważyć, że zgodnie z art. 2 lit. c Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Energii Atomowej, Unia, na warunkach przewidzianych w tym Traktacie, ułatwia inwestycje i zapewnia, w szczególności stymulując

²³ Decyzja Komisji Europejskiej w sprawie pomocy państwa SA.58207 (2021/N) – Czechy – Support for the construction and operation of a new nuclear power plant at the Dukovany site, pkt 158.

²⁴ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 22 września 2020 r. w sprawie C-594/18 P Republika Austrii przeciwko Komisji Europejskiej, pkt 63.

²⁵ Tamże, pkt 32.

²⁶ S. Jarecki, *Europejski Instrument Odbudowy a pomoc publiczna*, Warszawa 2022.

²⁷ Decyzja Komisji Europejskiej w sprawie pomocy państwa SA.58207 (2021/N) – Czechy – Support for the construction and operation of a new nuclear power plant at the Dukovany site, pkt 163.

działania ze strony przedsiębiorstw, tworzenie podstawowych instalacji niezbędnych do rozwoju energetyki jądrowej w Unii.

W zakresie warunku nienaruszania przez daną działalność jakichkolwiek właściwych przepisów (zasad) prawa Unii Europejskiej należy zauważyć, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje, że pomoc publiczna, która narusza przepisy lub ogólne zasady prawa Unii, nie może być uznana za zgodną z rynkiem wewnętrznym²⁸. Na przykład pomoc publiczna udzielana w sektorze energetyki jądrowej, która zostanie uznana po zbadaniu za naruszającą przepisy prawa Unii w dziedzinie środowiska, nie może zostać tym samym uznana za zgodną z rynkiem wewnętrznym na podstawie art. 107 ust. 3 lit. c TFUE²⁹.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnił również, że inwestycje w energię jądrową podejmowane w celu zapewnienia bezpieczeństwa dostaw są zgodne z art. 194 TFUE. Zgodnie z ust. 1 lit. a i b tego przepisu, w ramach ustanawiania lub funkcjonowania rynku wewnętrznego polityka Unii w dziedzinie energetyki ma na celu zapewnienie funkcjonowania rynku energii i bezpieczeństwa dostaw energii w Unii. W tym względzie Trybunał zauważył, że art. 194 ust. 1 lit. b TFUE wskazuje bezpieczeństwo dostaw energii w Unii jako jeden z podstawowych celów polityki Unii w dziedzinie energetyki³⁰. Jednocześnie art. 194 ust. 2 akapit drugi TFUE stanowi, że środki ustanowione przez Parlament Europejski i Radę nie naruszają prawa państwa członkowskiego do określania warunków wykorzystania jego zasobów energetycznych, wyboru między różnymi źródłami energii i ogólnej struktury jego zaopatrzenia w energię. Oznacza to, że wybór ten może dotyczyć energii jądrowej. Tym samym, ponieważ wybór technologii jądrowej jako źródła energii elektrycznej należy do państw członkowskich, to należy uznać, że cele i zasady prawa Unii w dziedzinie środowiska oraz rozwój energetyki jądrowej nie są ze sobą sprzeczne. Zasady ochrony środowiska i zrównoważonego rozwoju

²⁸ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 15 kwietnia 2008 r. w sprawie C-390/06 *Nuova Agricast*, pkt 50-51.

²⁹ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-594/18 P, pkt 45. Zob. również A. Sikora, *Applicability of the EU State Aid and Environmental Rules in the Nuclear Energy Sector Annotation on the Judgment of the Court of Justice (Grand Chamber) of 22 September 2020 in Case C594/18 P Republic of Austria v Commission*, „European State Aid Law Quarterly” 2020, nr 4, s. 515–520 oraz S. J. Kasper, *State Aid for New Nuclear Power Plants under the Plethora of EU Environmental Regulations*, „European State Aid Law Quarterly” 2022, nr 3, s. 251–265.

³⁰ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 29 lipca 2019 r. w sprawie C-411/17 – *Inter-Environnement Wallonie i Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, pkt 156.

nie stoją na przeszkodzie przyznaniu pomocy publicznej na rzecz budowy lub eksploatacji elektrowni jądrowej³¹. Przy czym dla uznania, że wsparcie nie narusza zasad prawa Unii Europejskiej, istotne znaczenie ma spełnienie różnych wymogów ustanowionych przez prawo Unijne, takich jak przestrzeganie procedur udzielania zamówień publicznych, czy przepisów dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/92/UE z 13 grudnia 2011 r. w sprawie oceny skutków wywieranych przez niektóre przedsięwzięcia publiczne i prywatne na środowisko naturalne³².

Inwestycje w energetykę jądrową mogą być uznane za przynoszące pozytywny efekt dla funkcjonowania rynku wewnętrznego UE. Popyt na energię elektryczną rośnie. Budowa elektrowni jądrowych pozwala zapewnić bezpieczeństwo dostaw energii. Jest to istotne w szczególności wobec wyzwań stojących przed państwami członkowskimi Unii Europejskiej. Dążenie do osiągnięcia neutralności klimatycznej obejmuje stopniowe wycofywanie z energetyki paliw kopalnych, zaczynając od tych najbardziej zanieczyszczających. Większość państw członkowskich Unii Europejskiej ogłosiła już swoje plany rezygnacji z wykorzystywania do produkcji energii elektrycznej węgla. Energetyka jądrowa jest jednym ze sposobów wypełnienia powstałej po rezygnacji z energetyki węglowej luki na rynku produkcji energii elektrycznej³³.

Z dotychczasowych rozważań wynika, że istnieje potrzeba rozwoju energetyki jądrowej. Jednocześnie przeważnie niezbędna będzie w tym względzie interwencja państwa. Budowa elektrowni jądrowych ze środków prywatnych, bez wsparcia publicznego, jest bowiem mało prawdopodobna. Co prawda, zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wykazanie istnienia niedoskonałości rynku nie jest warunkiem koniecznym do zaakceptowania pomocy na podstawie art. 107 ust. 3 lit. c TFUE³⁴, niemniej jednak istnienie takiej niedoskonałości niewątpliwie potwierdza konieczność udzielenia pomocy publicznej (niezbędność interwencji publicznej). Komisja Europejska potwierdziła, że w sektorze energetyki jądrowej

³¹ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-594/18 P, pkt 48–49.

³² Dz. Urz. UE 2012 L 26/1 ze zm.

³³ Decyzja Komisji Europejskiej w sprawie pomocy państwa SA.58207 (2021/N) – Czechy – Support for the construction and operation of a new nuclear power plant at the Dukovany site, pkt 176–177.

³⁴ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-594/18 P, pkt 67.

faktycznie mamy do czynienia z tego typu niedoskonałością. Wynika ona przede wszystkim z następujących aspektów:

- ogromnej kapitałochłonności inwestycji;
- długiego czasu budowy i bardzo długiego okresu zwrotu z inwestycji (przy czym na rynku nie są dostępne instrumenty zabezpieczające przed związanym z tym ryzykiem);
- ryzyka zmian cen na rynku energetycznym oraz
- zagrożeń związanych ze zmianami politycznymi w trakcie budowy i eksploatacji elektrowni jądrowych – ryzyko rezygnacji z energetyki jądrowej lub chęć jej ograniczenia (trzeba bowiem pamiętać o kontrowersjach, jakie w społeczeństwie wywołuje ten rodzaj energetyki i o zmianach poglądów w tym względzie)³⁵.

Oceniając proporcjonalność pomocy, Komisja sprawdza, czy jest ona ograniczona do minimum tego, co jest konieczne do osiągnięcia założonego celu leżącego we wspólnym interesie (zrealizowania danego projektu). W tym względzie państwo członkowskie musi wykazać, że pomoc została prawidłowo obliczona i nie ma ryzyka przyznania wsparcia w nadmiernej wysokości. Istotne jest potwierdzenie, że przestrzegane będą reguły kumulacji pomocy (w przypadku otrzymania przez beneficjenta dodatkowego wsparcia) oraz, że beneficjent nie zatrzyma potencjalnych dodatkowych zysków wykraczających poza to, co jest ściśle konieczne do zapewnienia jego działalności i gospodarczej rentowności projektu (ewentualna nadwyżka wsparcia zostanie zwrócona państwu).

Środek pomocowy jest odpowiedni, jeśli nie jest możliwe osiągnięcie założonego celu za pomocą instrumentu mniej zakłócającego konkurencję. Na przykład wsparcie zwrotne z założenia jest mniej szkodliwe od bezzwrotnego. Z tego względu udzielenie dotacji wymaga udowodnienia przez władze krajowe, że danego celu nie da się zrealizować na przykład z wykorzystaniem instrumentu zwrotnego. Innymi słowy, nie jest wystarczające wykazanie, że interwencja publiczna jest niezbędna. Trzeba jeszcze udowodnić, że jest ona ograniczona do minimum tego, co jest konieczne do urzeczywistnienia konkretnego zamierzenia.

³⁵ Decyzja Komisji Europejskiej z 8 października 2014 r. SA.34947 (2013/C) (ex 2013/N) w sprawie pomocy państwa, które Zjednoczone Królestwo planuje wdrożyć w ramach wsparcia elektrowni jądrowej Hinkley Point C, pkt 382–385.

W zakresie ustalenia nieuniknionego negatywnego wpływu pomocy na rynek i tego, czy wpływ ten został zminimalizowany na tyle, by ostatecznie pozytywny efekt pomocy przeważał nad jej niekorzystnymi skutkami, Komisję może interesować na przykład:

- sposób wyboru beneficjenta;
- to, czy pomoc będzie zakłócać decyzje inwestycyjne i wpływać na alternatywne inwestycje;
- to, czy sposób wyboru beneficjenta nie prowadzi do zaburzenia struktury rynku właściwego;
- to, czy realizacja projektu nie będzie prowadzić do zakłócenia cen na rynku niższego szczebla;
- to, czy realizacja projektu nie będzie poważnie szkodzić przedsiębiorstwom z innych państw członkowskich,
- to, czy beneficjent wsparcia będzie efektywny (czy pomoc nie będzie służyła finansowaniu nieefektywnego ekonomicznie podmiotu);
- to, czy beneficjent wsparcia nie będzie przenosił otrzymanej korzyści na inne rynki, zakłócając ich funkcjonowanie (w szczególności poprzez przenoszenie korzyści na użytkowników końcowych).

W celu uzyskania akceptacji Komisji Europejskiej dla udzielenia pomocy, państwo członkowskie musi wykazać, że wprowadziło odpowiednie rozwiązania zapobiegające tego typu problemom.

6. Wnioski

Inwestycje w elektrownie jądrowe są czasochłonne i skomplikowane. Złożonym zagadnieniem są nie tylko kwestie organizacyjne i techniczne, ale również finansowe i prawne. Jednym z wyzwań o charakterze prawnym będzie zapewnienie zgodności finansowania projektów jądrowych z unijnymi przepisami o pomocy publicznej. Kwestii tej nie należy lekceważyć. Prawo o pomocy publicznej ma do pewnego stopnia charakter precedensowy i jego stosowanie wymaga dogłębnej znajomości orzecznictwa sądów unijnych i rozbudowanej praktyki decyzyjnej Komisji Europejskiej. Niezbędne jest również odwoływanie się do wiedzy pozaprawnej, w szczególności ekonomicznej. Procedury z zakresu pomocy publicznej są żmudne i czasochłonne.

Trudno będzie udowodnić, że wsparcie na inwestycje w energetykę jądrową nie stanowi pomocy publicznej. Jest bowiem bardzo mało prawdopodobne, aby tego typu projekty były realizowane przez podmioty prywatne na

zasadach czysto rynkowych. Należy w tym względzie zwrócić uwagę na bardzo duży poziom związanego z nimi ryzyka, czasochłonność, ogromne koszty i bardzo długi okres zwrotu z inwestycji. Problemy te uwypukla obecna, trudna sytuacja ekonomiczna. Jednocześnie, uwzględniając znaczenie tego typu inwestycji, jak również kontrowersje jakie wywołują one w społeczeństwie, trzeba się spodziewać, że będą one przedmiotem szczególnego zainteresowania organów Unii Europejskiej.

Kwalifikacja analizowanego wsparcia, jako stanowiącego pomoc publiczną ma negatywne następstwa. Niezbędne będzie bowiem jego zgłoszenie Komisji Europejskiej, zgodnie z procedurą, o której mowa w art. 108 ust. 3 TFUE, i uzyskanie decyzji Komisji potwierdzającej zgodność pomocy z regułami rynku wewnętrznego Unii Europejskiej. Omawiana pomoc nie podlega niestety wyłączeniu spod obowiązku notyfikacji Komisji Europejskiej – nie jest objęta wyłączeniem grupowym (blokowym). Procedura zgłoszeniowa jest stosunkowo skomplikowana, czasochłonna i wiąże się ze znacznymi obciążeniami administracyjnymi. Niestety w przypadku badanych inwestycji istnieje duże ryzyko wszczęcia przez Komisję tzw. formalnej procedury dochodzenia, co wiąże się z dodatkowymi trudnościami i wydłużeniem postępowania. Dzieje się tak m.in. ze względu na skalę projektów z zakresu energetyki jądrowej, a także kontrowersji, jakie wywołują.

Nie jest natomiast trudne znalezienie podstawy prawnej dla uznania pomocy na budowę elektrowni jądrowych za zgodną z regułami rynku wewnętrznego. Właściwym przepisem w tym względzie będzie art. 107 ust. 3 lit. c TFUE. Według tego przepisu, za zgodną z rynkiem wewnętrznym może zostać uznana pomoc przeznaczona na ułatwianie rozwoju niektórych działań gospodarczych lub niektórych regionów gospodarczych, o ile nie zmienia warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem. By pomoc mogła zostać zatwierdzona przez Komisję Europejską na podstawie tego przepisu, musi ona przyczyniać się do rozwoju określonej działalności gospodarczej oraz nie zakłócać wymiany handlowej pomiędzy państwami członkowskimi w sposób, który naruszałby interes Unii jako całości. Władze krajowe muszą w tym względzie spełnić warunki wynikające przede wszystkim z dotychczasowej praktyki decyzyjnej Komisji Europejskiej oraz orzecznictwa sądów unijnych.

Bibliografia

Akty prawne:

1. Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Energii Atomowej (wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE 2012 C 327/1).
2. Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE 2012 C 326/47).
3. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/92/UE z 13 grudnia 2011 r. w sprawie oceny skutków wywieranych przez niektóre przedsięwzięcia publiczne i prywatne na środowisko naturalne (Dz. Urz. UE 2012 L 26/1 ze zm.).
4. Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r., poz. 1360, z późn. zm.).

Książki i artykuły naukowe:

1. Allibert B., Jones C., *Energy (including nuclear and coal)* [w:] W. Mederer, N. Pesaresi, M. Van Hoof, *European Competition Law – volume IV – State Aid – book two*, Leuven 2008.
2. Bacon K. QC, *European Union Law of State Aid*, Oxford 2017.
3. Claici A., Maier N., *State aid for Electricity in Hungary – New Insights into the MEIP Test Annotation on European Commission Decision (EU) 2017/2112 of 6 March 2017 on the measure/aid scheme/State aid SA.38454 – 2015/C (ex 2015/N)*, „European State Aid Law Quarterly” 2019, nr 1.
4. *European Community Law of State Aid*, red. K. QC Bacon, New York 2008.
5. Fort A., Nyssens H. [w:] W. Mederer, N. Pesaresi, M. Van Hoof, *European Competition Law – volume IV – State Aid – book two*, Leuven 2008.
6. Hancher L., *the Energy Sector*, [w:] L. Hancher, T. Ottervanger, P. Jan Slot, *EU State Aids*, London 2012.
7. Hoff W. [w:] *Integracja Europejska. Wybrane problemy*, red. D. Milczarek, A.Z. Nowak, Warszawa 2003.
8. Hoffmann H.C.H., Michaeu C., *State Aid Law of the European Union*, Oxford 2016.
9. Jarecki S., *Europejski Instrument Odbudowy a pomoc publiczna*, Warszawa 2022.
10. Kasper S. J., *State Aid for New Nuclear Power Plants under the Plethora of EU Environmental Regulations*, „European State Aid Law Quarterly” 2022, nr 3.

11. *Konkurencja*, red. Z. Brodecki, Warszawa 2004.
12. Nykiel-Mateo A., *Pomoc państwa a ogólne środki interwencji w europejskim prawie wspólnotowym*, Warszawa 2009.
13. Sikora A., *Applicability of the EU State Aid and Environmental Rules in the Nuclear Energy Sector Annotation on the Judgment of the Court of Justice (Grand Chamber) of 22 September 2020 in Case C594/18 P Republic of Austria v Commission*, „European State Aid Law Quarterly” 2020, nr 4.

Orzecznictwo:

1. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 22 września 2020 r. w sprawie C-594/18 P Republika Austrii przeciwko Komisji Europejskiej.
2. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 29 lipca 2019 r. w sprawie C-411/17 - *Inter-Environnement Wallonie i Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*.
3. Wyrok Trybunału z 19 grudnia 2012 r. w sprawie *Mitteldeutsche Flughafen i Flughafen Leipzig-Halle przeciwko Komisji*, C-288/11 P.
4. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 12 września 2000 r. *Pavel Pavlov*, sprawy połączone C-180-184/98.
5. Wyrok Sądu z 24 marca 2011 r., *Mitteldeutsche Flughafen i Flughafen Leipzig/Halle przeciwko Komisji* (sprawy połączone T-443/08, T-455/08).
6. Decyzja Komisji Europejskiej z 30 czerwca 2022 r. w sprawie pomocy państwa SA.58207 (2021/N) – Czechy – Support for the construction and operation of a new nuclear power plant at the Dukovany site.
7. Decyzja Komisji (UE) 2017/2112 z 6 marca 2017 r. w sprawie środka pomocy/programu pomocy/pomocy państwa SA.38454 – 2015/C (ex 2015/N), które Węgry planują wdrożyć w celu wsparcia utworzenia dwóch nowych reaktorów jądrowych w elektrowni jądrowej Paks II.
8. Decyzja Komisji (UE) 2015/658 z d 8 października 2014 r. w sprawie środka pomocy SA.34947 (2013/C) (ex 2013/N), który Zjednoczone Królestwo planuje wdrożyć w celu wsparcia elektrowni jądrowej Hinkley Point C.
9. Decyzja Komisji Europejskiej z 15 grudnia 2009 r. w sprawie pomocy państwa nr C21/2005 (ex PL 45/2004), którą Polska planuje wdrożyć na rzecz Poczty Polskiej w postaci rekompensaty za świadczenie powszechnych usług pocztowych.

Karolina Tetlak¹

Podatkowy i konfiskacyjny charakter „pułapu dochodów rynkowych” uzyskiwanych przez producentów energii elektrycznej

Streszczenie

Celem artykułu jest analiza przepisów rozporządzenia Rady (UE) 2022/1854 z 6 października 2022 r. w sprawie interwencji w sytuacji nadzwyczajnej w celu rozwiązania problemu wysokich cen energii dotyczących „pułapu dochodów rynkowych” producentów energii elektrycznej oraz ustalenie charakteru prawnego tego środka realizacji polityki UE. Omawiany instrument określa obowiązkowy próg dochodów, jakie mogą osiągnąć producenci energii elektrycznej, powyżej którego nastąpi ich przejęcie. W artykule postawiono dwie hipotezy badawcze: pierwsza stanowi, że pułap dochodów rynkowych ma charakter fiskalny i konstrukcję prawną podatku, i należy do kategorii instrumentów finansów publicznych służących redystrybucji zasobów, czyli ich wtórnemu przesunięciu pomiędzy podmiotami funkcjonującymi na rynku. Druga hipoteza badawcza artykułu zakłada, że pułap dochodów rynkowych ma charakter konfiskacyjny. W artykule omówiono typowe cechy, funkcje i elementy konstrukcji podatku, rozróżniając przy tym podatek konfiskacyjny od konfiskacyjnej stawki podatku. O ile fiskalny charakter pułapu dochodów może nie być jasny ze względu na jego nazwę, rozporządzenie określa jego cele i elementy konstrukcji, których analiza pozwala na ocenę podatkowego charakteru tego środka bez względu na użyte określenia.

Słowa kluczowe: polityka fiskalna, środek fiskalny, Unia Europejska, prawo europejskie, podatek, podatek konfiskacyjny, pułap dochodów, nadzwyczajne zyski, nadwyżka zysków

Tax and Confiscatory Nature of the 'Cap on Market Revenues' Generated by Electricity Producers

Abstract

The aim of the article is to analyse the provisions of Council Regulation (EU) 2022/1854 of 6 October 2022 on an emergency intervention to address high energy prices regarding the 'cap on market revenues' of electricity producers and to determine the legal nature of this EU policy measure. The discussed instrument defines a mandatory revenue threshold that electricity producers can achieve, above which their takeover will take place. Two research hypo-

¹ Doktor nauk prawnych, adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego; ORCID: 0000-0002-8990-5556.

theses were put forward in the article: according to the first hypothesis, the cap on market revenues has a fiscal nature and a legal structure of a tax, and belongs to the category of public finance instruments that serve the purpose of redistribution of resources, i.e., their secondary transfer amongst entities operating on the market. The second research hypothesis of the article assumes that the cap on market revenues is confiscatory by nature. In the article, the typical features, functions and elements of the tax are discussed, distinguishing a confiscatory tax from a confiscatory tax rate. While the fiscal nature of the cap on market revenues may be unclear due to the wording of the term, the Regulation defines its objectives and structural elements which, if analysed, should allow the assessment of the tax nature of this measure regardless of the terms used.

Keywords: fiscal policy, fiscal measure, European Union, European law, tax, confiscatory tax, cap on market revenues, extraordinary profits, surplus profits

1. Wprowadzenie

6 października 2022 r. przyjęto rozporządzenie Rady (UE)2022/1854 w sprawie interwencji w sytuacji nadzwyczajnej w celu rozwiązania problemu wysokich cen energii². Rozporządzenie obejmuje środki przeciwdziałania wzrostowi cen energii elektrycznej w Europie, w tym instrument określony jako „pułap dochodów rynkowych” (ang. *cap on market revenues*) uzyskiwanych przez określonych producentów energii elektrycznej. Rozporządzenie reguluje ten instrument oraz sposób redystrybucji uzyskanych wpływów w państwach członkowskich.

Wyjaśniając okoliczności i cele pułapu dochodów rynkowych, Komisja Europejska wskazała we wniosku legislacyjnym³, że gwałtowny wzrost cen energii elektrycznej notowany od lipca 2021 r. wynika między innymi ze wzrostu cen gazu ziemnego i węgla kamiennego. O ile jednak rosnące ceny surowców przekładają się na koszty wytwarzania energii przez elektrownie opalane gazem i węglem, wzrost cen energii elektrycznej nastąpił także w przypadku technologii o znacznie niższych kosztach marginalnych, wykorzystujących odnawialne źródła energii, energię jądrową i węgiel brunatny („technologie inframarginalne”). Od czasu inwazji Rosji na Ukrainę w lutym 2022 r. wytwórcy energii elektrycznej stale odnotowują wysokie dochody, znacznie powyżej ich oczekiwań przy podejmowaniu decyzji o inwestycjach i nieodpowiadające stałemu zyskowi, na który podmioty te mogłyby liczyć

² Rozporządzenie Rady (UE)2022/1854 z dnia 6 października 2022 r. w sprawie interwencji w sytuacji nadzwyczajnej w celu rozwiązania problemu wysokich cen energii (Dz.U. L 261I z 7.10.2022, str. 1–21; dalej jako: rozporządzenie).

³ Wniosek Komisji z dnia 14 września 2022 r. dotyczący rozporządzenia Rady w sprawie interwencji w sytuacji nadzwyczajnej w celu rozwiązania problemu wysokich cen energii (COM(2022)473).

w normalnych okolicznościach, gdyby na rynkach energii nie zaszły nieprzewidywalne zdarzenia. W rezultacie Komisja zaproponowała **środek tymczasowo ukierunkowany na nadzwyczajne dochody producentów energii elektrycznej o niższych kosztach marginalnych i obniżający je poprzez ustanowienie pułapu dochodów do maksymalnej kwoty 180 EUR/MWh wytworzonej energii elektrycznej**. Dzięki zmniejszeniu dochodów producentów energii elektrycznej, środek ten ma naśladować wynik rynkowy, którego producenci mogliby oczekiwać, gdyby globalne łańcuchy dostaw funkcjonowały normalnie, bez zakłóceń w dostawach gazu i wykorzystywania energii jako broni ekonomicznej przez Rosję.

Celem artykułu jest analiza przepisów rozporządzenia Rady (UE)2022/1854 dotyczących pułapu dochodów rynkowych producentów energii elektrycznej oraz ustalenie charakteru prawnego tego środka realizacji polityki UE. Szczególną uwagę zwrócono na elementy konstrukcji omawianego instrumentu, a także regulacje dotyczące wykorzystania wpływów z tego tytułu oraz cele realizowane za ich pomocą. Pierwsza hipoteza badawcza artykułu stanowi, że pułap dochodów rynkowych ma charakter fiskalny i konstrukcję prawną podatku, i należy do kategorii instrumentów finansów publicznych służących redystrybucji zasobów, czyli ich wtórnemu przesunięciu pomiędzy podmiotami funkcjonującymi na rynku⁴. Cel taki osiąga się w finansach publicznych zasadniczo za pomocą interwencji o charakterze podatkowym, a następnie zasiłkowym (bezpośrednich dotacji, subwencji). W omawianym rozporządzeniu zawarto postanowienia dotyczące dwóch elementów pułapu dochodów: gromadzenia dochodów oraz ich podziału. W artykule dokonano klasyfikacji pułapu dochodów do określonej grupy podatków ze względu na przedmiot opodatkowania.

Druga hipoteza badawcza artykułu zakłada, że pułap dochodów rynkowych ma charakter konfiskacyjny. Omawiany instrument ogranicza dochody, jakie mogą osiągnąć producenci, a nie ceny energii elektrycznej. Innymi słowy, rozporządzenie nie określa pułapu cenowego, powyżej którego producenci nie mogą zbywać wytworzonej energii elektrycznej⁵, tylko próg dochodów, powyżej którego – jak należy rozumieć – nastąpi ich przejęcie (konfiskata). Znaczenie i skutki przepisów rozporządzenia mogą być niejasne, podobnie

⁴ M. Jaszczyński, *Funkcje podatków w gospodarce*, „Zeszyty Naukowe PWSZ w Płocku. Nauki Ekonomiczne”, 2017, t. XXV, s. 221–222.

⁵ Środek w postaci interwencji w taryfy cenowe poprzez rządowe ograniczenie dopuszczalnej wysokości cen na dostarczanie energii elektrycznej został uregulowany w sekcji 3 rozdziału 2 rozporządzenia.

jak podatkowy i konfiskacyjny charakter „pułapu”. W artykule zostanie zatem zbadane, w jakim sensie „pułap” ogranicza dochody producentów energii. Po pierwsze, wskazane zostaną typowe cechy, funkcje i elementy konstrukcji podatku, ze szczególnym uwzględnieniem koncepcji podatku konfiskacyjnego. Po drugie, szczegółowej analizie zostaną poddane przepisy rozporządzenia Rady (UE)2022/1854 w części dotyczącej pułapu dochodów. Konstrukcja tego środka zostanie oceniona pod kątem spełniania przesłanek uznania za podatek konfiskacyjny i z tej perspektywy zostanie omówiony. O ile fiskalny charakter pułapu dochodów może nie być jasny ze względu na jego nazwę, rozporządzenie określa jego cele i elementy konstrukcji, których analiza powinna pozwolić na ocenę podatkowego charakteru tego środka bez względu na użyte określenia.

Metody badawcze zastosowane do weryfikacji postawionych hipotez badawczych obejmują analizę dogmatyczno-prawną rozporządzenia Rady (UE)2022/1854, analizę na gruncie prawa podatkowego oraz literatury przedmiotu w zakresie pojęcia i funkcji podatku, a także metodę prawnoporównawczą, klasyfikację i wnioskowanie.

2. Pojęcie i konstrukcja prawna podatku

Podatek stanowi rodzaj daniny publicznej, która może być szeroko rozumiana jako każde świadczenie pieniężne, ustanawiane przez państwo przynajmniej częściowo z zamiarem osiągnięcia środków potrzebnych na realizację jego zadań⁶. Pojęcie podatku jest doktrynalnie oraz normatywnie definiowane poprzez jego cechy⁷. Przyjmuje się, że jest to świadczenie: pieniężne, publicznoprawne, obowiązkowe (przymusowe), bezzwrotne, nieodpłatne, generalne (ogólne)⁸. Cechy te zostały wskazane również w definicji formalnej podatku obowiązującej w polskim prawie na mocy art. 6 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa⁹.

Pieniężny charakter podatku oznacza, że podatek jest wyrażony w pieniądzu. Publicznoprawny charakter świadczenia oznacza, że jest ono ustalane

⁶ Zob. A. Krzywoń, *Podatki i inne daniny publiczne – podstawowe pojęcia konstytucyjne*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2011, nr 2 (35), s. 51.

⁷ *Ordynacja podatkowa. Komentarz praktyczny*, red. B. Brzeziński, M. Kalinowski, A. Olesińska, Gdańsk 2017, s. 49; A. Mariański, *Komentarz do art. 6 o.p.*, [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, red. A. Mariański, Legalis/el. 2021.

⁸ Zob. A. Gomułowicz, J. Małecki, *Podatki i prawo podatkowe*, Warszawa 2008, s. 135; Z. Ofiarski, *Prawo podatkowe*, Warszawa 2008, s. 23; R. Mastalski, *Definicja legalna podatku*, „Przegląd Podatkowy” 2002, nr 11, s. 42.

⁹ Tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 2651.

jednostronnie przez związek publicznoprawny i na jego rzecz, czyli powstaje z mocy prawa, a nie na podstawie umowy zawieranej między podatnikiem a organem władzy publicznej. Przymusowy charakter podatku oznacza, że organom władzy publicznej przysługuje prawo stosowania uregulowanych przepisami prawa środków przymusu w celu jego wyegzekwowania. Nieodpłatność świadczenia podatkowego odnosi się do tego, że podatnikowi nie przysługują żadne świadczenia wzajemne wynikające z faktu zapłacenia podatku, a korzystanie przez niego z różnych form konsumpcji zbiorowej nie jest bezpośrednio uzależnione od wysokości zapłaconych podatków¹⁰. Z kolei bezzwrotność podatku wynika z tego, że z chwilą zapłacenia podatek staje się definitywnie i ostatecznie własnością fiskusa, a zapłacony w prawidłowej wysokości nie podlega zwrotowi.

W prawie podatkowym obowiązuje zasada wyłączności ustawy w sprawach podatkowych¹¹, która określa podstawowe elementy konstrukcji podatku, objęte obowiązkiem uregulowania w ustawie:

- podmiot opodatkowania, czyli określenie kręgu osób obowiązanych do opłacania podatku;
- przedmiot opodatkowania, czyli określenie stanu prawnego lub faktycznego, którego zaistnienie pociąga za sobą powstanie obowiązku podatkowego¹²;
- podstawa opodatkowania, czyli ilościowe (ilość, powierzchnia, objętość, ciężar), jakościowe (cecha, rodzaj) lub wartościowe (wartość rynkowa, przychód, dochód) ujęcie przedmiotu opodatkowania;
- stawka podatkowa, czyli liczbowy stosunek pomiędzy podstawą opodatkowania a wysokością podatku, służący obliczeniu kwoty podatku. Stawki podatkowe mogą mieć charakter kwotowy lub stosunkowy. Stawki kwotowe występują zazwyczaj wtedy, gdy podstawa opodatkowania jest wyrażona w jednostkach niepieniężnych. Gdy podstawa opodatkowania ujęta jest w jednostkach pieniężnych, mogą być stosowane stawki stosunkowe, które najczęściej przybierają postać stawek procentowych, ewentualnie ułamkowych i wielokrotnościowych¹³. Stawki w danym podatku mogą być stałe lub zmienne. Stawki stałe nie ulegają zmianie, gdy podstawa opodatkowania zwiększa się bądź zmniejsza. Kwota podatku

¹⁰ Z. Ofiarski, *Podatek jako kategoria ekonomiczna i prawna*, [w:] *Prawo podatkowe*, LEX 2022.

¹¹ W prawie polskim zasada ta wynika z art. 84 i 217 Konstytucji RP.

¹² J. Harasimowicz, *Finanse i prawo finansowe*, Warszawa 1988, s. 115.

¹³ M. Safjan, L. Bosek, *Konstytucja RP*, t. 2, *Komentarz do art. 87-243*, Legalis, Warszawa 2016.

w takiej sytuacji wzrasta albo maleje proporcjonalnie do zmian wielkości podstawy opodatkowania. Stawki zmienne dzielą się na stawki progresywne, które rosną wraz ze wzrostem podstawy opodatkowania, i stawki regresywne, które maleją w miarę zwiększania się podstawy opodatkowania. Obliczanie wysokości podatku może być bardziej złożone, np. następować według stałej stopy odnoszonej do podstawy opodatkowania pomniejszonej o tzw. kwotę wolną. W przypadku posłużenia się kwotą wolną lub stawką wyrażoną w pieniądzu należy mieć na uwadze wpływ inflacji na deprecjację stawek kwotowych. W takiej sytuacji często przewiduje się możliwość waloryzacji stawki w akcie wykonawczym. Ustawowa delegacja powinna zawierać jednoznaczny mechanizm zmiany stawek w oparciu o wzrost inflacji w określonym czasie.

Obowiązkiem ustawowej regulacji objęte jest również samo nakładanie podatków i innych danin publicznych, a także materia dotycząca przyznawania ulg i umorzeń oraz kategorii podmiotów zwolnionych od podatków, o ile ustawodawca zdecyduje się na ich wprowadzenie. Zwolnienie podatkowe to całkowite odstępianie od pobrania podatku od danego podmiotu (zwolnienie podmiotowe) lub od danego przedmiotu opodatkowania (zwolnienie przedmiotowe). Przyjmuje się niekiedy, że elementami konstrukcyjnymi podatku są również termin oraz tryb płatności podatku.

Ze względu na przedmiot opodatkowania wyróżnia się podatki przychodowe, podatki dochodowe, podatki majątkowe oraz podatki obrotowe. Te ostatnie obciążają obrót różnego rodzaju dobrami oraz usługami, których sprzedaż skutkuje uzyskaniem przychodów wyrażonych w pieniądzu, w określonym czasie. Jednofazowy podatek obrotowy jest określany oraz pobierany podczas jednego stadium obrotu, a wielofazowy na każdym jego etapie. Ze względu na etapy opodatkowania wskazuje się także na opodatkowanie produkcji (przychodu), dochodu (zysku) i wydatków (zużycia). W ramach różnych klasyfikacji podatków wyróżnia się również podatki bezpośrednie oraz pośrednie, co odnosi się do zjawiska przerzucalności. W przypadku grupy podatków bezpośrednich nie istnieje lub nie powinna formalnie istnieć możliwość przesunięcia ich ciężaru na inny podmiot. Zgodnie z tym założeniem podatnik jest faktycznie obciążony podatkiem, którego ciężar zapłaty został nałożony przez ustawodawcę w akcie normatywnym, w związku z czym jest on podatnikiem zarówno pod względem formalnym, jak i rzeczywistym. W przypadku podatków pośrednich dochodzi do sytuacji, w której role podatnika formalnego (wskazanego przez ustawodawcę) oraz rzeczywistego

(na którym spoczywa ekonomiczny ciężar zapłaty podatku) przyjmują dwa różne podmioty biorące udział w obrocie.

Należy podkreślić, że o tym, czy określone świadczenie publicznoprawne ma charakter podatku, nie decyduje nazwa nadana mu przez ustawodawcę, lecz jego konstrukcja prawna i posiadanie określonych cech¹⁴. Praktykę legislacyjną polegającą na stosowaniu nieadekwatnego nazewnictwa w stosunku do świadczeń mających w istocie wszelkie cechy podatku¹⁵ należy krytycznie ocenić jako świadomy zabieg prawodawcy, mający na celu ukrycie rzeczywistego charakteru świadczenia podatkowego¹⁶, co stanowi wypaczony model polityki podatkowej, nastawiony wyłącznie na realizację celów fiskalnych¹⁷. Dysfunkcja ta w przypadku działalności legislacyjnej Unii Europejskiej służy także ukrywaniu braku kompetencji prawodawczych do wprowadzania środków o charakterze fiskalnym lub dokonywania tego na niewłaściwej podstawie prawnej i w nieodpowiednim trybie ustawodawczym¹⁸.

3. Funkcje i konfiskacyjny charakter podatków

Tradycyjnie w piśmiennictwie wymienia się następujące funkcje podatków: fiskalną (dochodową), alokacyjną, redystrybucyjną oraz stymulacyjną (interwencyjną)¹⁹. Funkcja fiskalna związana jest przede wszystkim z gromadzeniem środków budżetowych. Przejęte ze źródeł podatkowych środki służą następnie finansowaniu realizacji zadań publicznych, co odpowiada funkcji alokacyjnej podatków. Funkcja redystrybucyjna odnosi się do wykorzystywania podatków do regulowania podziału zasobów pomiędzy różne grupy podatników a państwo i samorząd²⁰. Funkcja stymulacyjna dotyczy interwencji

¹⁴ Zob. R. Mastalski, Komentarz do art. 6, [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, red. B. Adamiak, J. Borkowski, P. Borszowski, R. Mastalski, J. Zubrzycki, Wrocław 2017, s. 86; *eadem*, *Definicja legalna podatku*, „Przegląd Podatkowy” 2002, nr 11, s. 45.

¹⁵ Zob. P. Borszowski, K. Stelmaszczyk, *Oплата eksploatacyjna jako danina publiczna*, [w:] *Prawo i administracja dla regionu. Zagadnienia prawne, ekonomiczne i społeczne*, red. P. Borszowski, P. Szymaniec, T. Moskal, Wałbrzych 2015, s. 165 i n.

¹⁶ J. Gliniecka, *Oplaty publiczne*, [w:] *System prawa finansowego. Prawo daninowe*, red. L. Etel, t. 3, Warszawa 2010; I. Nowak, *Podatki nazywane opłatami w imię maksymalizacji dochodów budżetowych – zarys problematyki*, „Kwartalnik Prawa Podatkowego” 2022, nr 2, s. 40.

¹⁷ Zob. J. Serwacki, *Polityka podatkowa*, [w:] *Prawo podatkowe. Teoria. Instytucje. Funkcjonowanie*, red. B. Brzeziński, Toruń 2009, s. 529 i n.

¹⁸ Zob. K. Tetlak, *Fiskalny charakter przepisów objętych specjalną procedurą ustawodawczą w ramach polityki energetycznej i środowiskowej Unii Europejskiej*, „Kwartalnik Prawa Międzynarodowego” 2022, nr 1 (I), s. 163–188; K. Tetlak, *Składka solidarnościowa od nadwyżek zysku z działalności w sektorze paliw kopalnych*, „Kwartalnik Prawa Międzynarodowego” 2022, nr 3(III), s. 188–201.

¹⁹ Z. Ofiarski, *Podatek jako kategoria ekonomiczna i prawna*, [w:] *Prawo podatkowe*, LEX 2022.

²⁰ S. Owsiak, *Finanse publiczne. Teoria i praktyka*, Warszawa 2005, s. 67–68.

państwa w działania podatników poprzez stymulację zachowań pożądanых i eliminowanie (prewencję) lub redukcję zachowań niepożądanych poprzez odpowiednie ulgi podatkowe lub opresyjne opodatkowanie. Realizacja funkcji podatków (np. podział zasobów między różne grupy społeczne, eliminacja zachowań niepożądanych) dokonuje się poprzez odpowiednie projektowanie konstrukcji podatków (zakres podmiotowy i przedmiotowy opodatkowania, zróżnicowane stawki). Połączenie celów represyjnych z fiskalnymi nie może przybierać charakteru konfiskacyjnego i dyskryminacyjnego²¹.

Charakter dyskryminacyjny mogą mieć m.in. wyjątki od powszechności opodatkowania skutkujące zwiększeniem świadczenia podatkowego od niektórych kategorii podmiotów w następstwie określonych zdarzeń. Tak zwane zwyki podatkowe powodują wzrost kwoty zobowiązania podatkowego przez jej zwielokrotnienie, podwyższenie podstawy opodatkowania czy pozbawienie zwolnień lub ulg²². Specyficznym odstępstwem od powszechności podatkowej są tzw. podatki specjalne, zwiększające świadczenie od niektórych kategorii podatników, ale nie w oparciu o cechy indywidualnych podmiotów, lecz ich stosunek do wąsko oznaczonego przedmiotu opodatkowania. Takie podatki są uzasadniane względami gospodarczymi i społecznymi i nabierają o tyle specjalnego charakteru, że ich zakres podmiotowy jest ograniczony (pod względem ilościowym).

W prawie konstytucyjnym, podobnie jak w prawie międzynarodowym, nie wykształciła się żadna zasada ograniczająca kompetencje państw do nakładania podatków i ich wysokości²³. Niemniej różne zasady konstytucyjne wyznaczają pewne granice opodatkowania i określają maksymalny poziom świadczeń na rzecz gospodarki publicznej, jakiego władza publiczna nie powinna przekraczać²⁴. Do zasad tych należą: zasada ochrony własności prywatnej, zasady równości i sprawiedliwości podatkowej oraz zasada zdolności płatniczej podatnika i ochrony źródła dochodów (majątku) będących przedmiotem opodatkowania. Nakaz zachowania źródła podatkowego oznacza w praktyce odrzucenie wszelkich podatków o działaniu konfiskacyjnym²⁵. Wprawdzie granica, powyżej której podatek uważa się za konfiskacyjny, nie

²¹ J. Orłowski, *Konstytucyjna zasada powszechności opodatkowania – wybrane zagadnienia*, „Studia Prawnoustrojowe” 2013, nr 22, s. 82.

²² *Ibidem*.

²³ M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment*, Cambridge 1994, s. 314.

²⁴ J. Libicki, *Granice opodatkowania*, Kraków 1936, s. 24 i n.

²⁵ A. Gomułowicz, J. Małecki, *Podatki i prawo podatkowe*, Warszawa 2008, s. 149–150.

została formalnie określona, ale przyjmuje się, że zakaz konfiskacyjnego charakteru podatku oznacza, iż miarkowanie obciążeń podatkowych powinno mieć miejsce w kontekście potrzeby ochrony minimum egzystencji, ale także w kontekście nieograniczania społecznie pożytecznej aktywności przez odbieranie znaczącej porcji dochodów z tego uzyskiwanych²⁶. Trudno apriorycznie ustalić próg, od którego można mówić o zjawisku konfiskaty podatkowej, tym niemniej znane są przypadki, w których trybunały konstytucyjne różnych państw uznawały dany podatek za mający charakter konfiskacyjny²⁷. Zasada niekonfiskatoryjności podatku (zakaz opodatkowania konfiskacyjnego) odnosi się przede wszystkim do poziomu obciążenia podatkowego dochodów i majątku²⁸.

Stawka podatkowa nie powinna przekraczać granicy, powyżej której – ze względu na relację podatku do zasobów finansowych podatnika – podatek spełniałby w istocie rzeczy funkcję konfiskaty mienia²⁹. Stawka podatku, która jest tak wysoka, że w praktyce prowadzi do utraty przedmiotu opodatkowania, to stawka konfiskacyjna. Celem stosowania stawek konfiskacyjnych jest zazwyczaj przejęcie na rzecz państwa majątku lub dochodu, ekspropriacja (wywłaszczenie), czy zniechęcenie do podejmowania określonego działania.

W międzynarodowym prawie ochrony inwestycji wskazano kilka kryteriów, które mogą być brane pod uwagę jako przesądzające o tzw. pośrednim wywłaszczeniu (*creeping expropriation*) przy użyciu podatków³⁰. Są to: nadmierna wysokość opodatkowania, repetytywność jego stosowania

²⁶ B. Brzeziński, *Zasady ogólne prawa podatkowego (próba inwentaryzacji)*, „Kwartalnik Prawno-Finansowy” 2018, nr 1, s. 33.

²⁷ We Francji w 2012 r. za konfiskacyjny uznano 75% podatek dochodowy od dochodów z działalności wykonywanej zawodowo (fr. *revenues professionnelles*), przekraczających rocznie 1 mln euro. Wskazano przy tym, że powyżej 66,66% podatek od dochodów również miałby charakter „konfiskacyjny” (zob. szerzej M. Collet, *L'impôt confisqué*, Paris 2014). Węgierski TK orzekł, że podatek może zostać znany za konfiskacyjny, jeśli rzeczywista stawka podatkowa przekracza 20% faktycznej wartości nieruchomości (uchwała nr 1531/B/1991 z 22 lipca 1993 r.). Za konfiskacyjny uznano także podatek gruntowy, w którym rzeczywiste zobowiązanie podatkowe wynosiło 70% wartości rynkowej nieruchomości (uchwała nr Köf.5.081/2012/4). Inne podejście bazuje na zdolności płatniczej – jeśli wymiar podatku przekracza zdolność płatniczą, podatek jest bezprawny (uchwała nr 3047/2016).

²⁸ B. Brzeziński, *op. cit.*, s. 33.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Tylko gdy prawo podatkowe ma charakter ekstraordynaryjny, jest piunitywne z uwagi na wysokość lub arbitralne z uwagi na swoją częstotliwość, zostanie podniesiony problem wywłaszczenia pośredniego (wyrok w sprawie EnCana Corporation v. Ecuador, 2006, § 177, w którym uznano, że odmowa zwrotu VAT w wysokości 10% transakcji związanych z produkcją i eksportem ropy nie pozbawiała „w całości lub znaczącej części” zysków z inwestycji (zob. https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0285_0.pdf [dostęp: 6.02.2023])).

i dyskryminacyjne zorientowanie na majątek inwestora zagranicznego³¹. Z analizy porównawczej wyłączenia (legalna konfiskata) i opodatkowania wynika, że ciężar opodatkowania rozkłada się równomiernie, w przeciwieństwie do wyłączenia, którego ciężar jest uzależniony od bieżącego zapotrzebowania państwa na określoną kategorię mienia znajdującego się we władaniu określonych podmiotów³².

Nałożenie ciężarów podatkowych może prowadzić do wyeliminowania lub ograniczenia stanów faktycznych lub prawnych wywołujących opodatkowanie. Podatnicy dążą wówczas do niewypełniania podatkowoprawnego stanu faktycznego poprzez zaniechanie aktywności lub ukrycie jej rzeczywistego charakteru³³. Dotychczasowe próby wprowadzenia podatków o charakterze konfiskacyjnym pokazują, że spotykają się one ze sprzeciwem, kwestionowaniem ich konstytucyjności, aktywnym lub biernym oporem oraz unikaniem opodatkowania, a w efekcie często okazują się nieskuteczne.

4. Podmiot „pułapu dochodów rynkowych”

Obowiązkowy pułap dochodów rynkowych wprowadzono na mocy art. 6 rozporządzenia (UE)2022/1854, który w ust. 1 stanowi: „Dochody rynkowe producentów uzyskane z wytwarzania energii elektrycznej ze źródeł, o których mowa w art. 7 ust. 1, są ograniczone do maksymalnej kwoty 180 EUR/MWh wyprodukowanej energii elektrycznej”.

Powołany przepis art. 6 ust. 1 rozporządzenia określa podmiot podatku jako „producenci”. Na podstawie art. 2, do celów niniejszego rozporządzenia zastosowanie mają definicje zawarte w art. 2 dyrektywy (UE)2019/944 oraz w art. 2 rozporządzenia (UE)2019/943. Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 38 dyrektywy (UE)2019/944 „producent” oznacza osobę fizyczną lub prawną, która wytwarza energię elektryczną. **Podatnikami omawianego podatku są zatem wytwórcy energii elektrycznej.** Inne podmioty działające w branży energetycznej, w tym wytwórcy energii cieplnej i innych rodzajów energii, producenci technologii OZE i pośrednicy w sprzedaży energii pozostaną poza zakresem omawianych regulacji.

³¹ P. Kobielski, *Wyłączenie majątku cudzoziemca w świetle orzecznictwa trybunałów międzynarodowych*, rozprawa doktorska, WPiA UW, Warszawa 2013, s. 241 [online:] <https://depotuw.ceon.pl/bitstream/handle/item/461/Rozprawa%20doktorska%20mgr%20P.%20Kobielskiego.pdf?sequence=1> [dostęp: 6.02.2023].

³² B. Wortley, *Expropriation in Public International Law*, Cambridge 1959, s. 46.

³³ P. Karwat, *Obejście prawa podatkowego. Natura zjawiska i sposoby przeciwdziałania mu*, Warszawa 2002, s. 15.

5. Przedmiot „pułapu dochodów rynkowych”

Zakresem przedmiotowym „pułapu dochodów” objęto dochody rynkowe producentów uzyskane z wytwarzania energii elektrycznej ze źródeł, o których mowa w art. 7 ust. 1 rozporządzenia. Przepis ten precyzuje, że obowiązek określony w art. 6 ma zastosowanie do dochodów rynkowych uzyskanych ze sprzedaży energii elektrycznej wyprodukowanej z następujących źródeł:

- a) energii wiatrowej;
- b) energii słonecznej (energia słoneczna termiczna i fotowoltaiczna);
- c) energii geotermalnej;
- d) energii wodnej z elektrowni bez zbiorników;
- e) paliwa z biomasy (stałe lub gazowe paliwa z biomasy), z wyłączeniem biometanu³⁴;
- f) odpadów (przy czym „odpady” – na mocy art. 2 pkt 9 – oznaczają każdą substancję lub przedmiot, których posiadacz pozbywa się, zamierza się pozbyć, lub do których pozbycia został zobowiązany zgodnie z definicją w art. 3 ust. 1 dyrektywy 2008/98/WE);
- g) energii jądrowej;
- h) węgla brunatnego;
- i) produktów ropopochodnych;
- j) torfu.

Powyższy przepis zawiera zamknięty katalog źródeł energii, których ma dotyczyć zakres przedmiotowy wprowadzanego limitu dochodów. Podkreślenia wymaga brak we wskazanym enumeratywnym katalogu gazu ziemnego oraz węgla kamiennego³⁵. Gaz ziemny, zgodnie z uzasadnieniem do projektu rozporządzenia, uznano za surowiec wyznaczający cenę graniczną. W motywie (34) preambuły rozporządzenia wskazano:

„Pułap nie powinien mieć zastosowania do technologii o wysokich kosztach marginalnych związanych z ceną paliwa wsadowego niezbędnego do produkcji energii elektrycznej, takich jak elektrownie gazowe i węglowe, ponieważ ich koszty operacyjne znacznie przekraczałyby poziom pułapu, a jego stosowanie zagroziłoby ich rentowności”.

³⁴ W pierwotnej wersji projektu w katalogu znalazły się: biomasa, gaz wysypiskowy, gaz z oczyszczalni ścieków, biogaz.

³⁵ W pierwotnej wersji projektu katalog nie obejmował produktów ropopochodnych, natomiast na liście znajdował się surowy olej tępikowy.

W uzasadnieniu wniosku w sprawie rozporządzenia zauważono ponadto, że: „Od czasu inwazji na Ukrainę ceny gazu ziemnego i węgla kamiennego gwałtownie wzrosły, co spowodowało, że próg rentowności produkcji przekracza poziom pułapu. Gdyby elektrownie opalane gazem i węglem podlegały pułapowi dochodu, nie byłyby one w stanie pokryć swoich kosztów operacyjnych i zostałyby wypchnięte z rynku”.

W przypisie nr 4 na stronie 9 wniosku podano, nie przytaczając jednak szczegółów ani nie powołując źródła: „Cena gazu ziemnego wzrosła powyżej 200 EUR/MWh, a węgla powyżej 300 EUR/MWh”.

Warto zaznaczyć, że skoro pułap dochodów nie powinien mieć zastosowania do technologii o wysokich kosztach marginalnych, krytycznie należy ocenić objęcie tym środkiem biomasy, ropy naftowej i węgla brunatnego jako technologii o wysokich kosztach zmiennych, a w rezultacie całkowitych, często znacznie wyższych niż 180 EUR/MWh³⁶. W rozporządzeniu brak przepisu, który wyłączałby zastosowanie limitu, gdy powiązane koszty produkcji są powyżej progu. W takim przypadku elektrownie miałyby ujemne marże, co mogłoby zniechęcić je do działania, skutkować spadkiem produkcji i w efekcie zagrozić bezpieczeństwu dostaw (zwłaszcza przy napiętej równowadze podaży i popytu). Takie ryzyko dotyczy biomasy, która nie powinna być traktowana na równi z innymi technologiami energii odnawialnej, jak wiatr, fotowoltaika, woda. Zakłady biomasy są dotknięte gwałtownie rosnącymi kosztami paliwa i znacznie wyższymi kosztami konserwacji. W rezultacie koszty krajowe technologii przekraczają proponowany próg przychodów 180 EUR/MWh. Dlatego też instalacje na biomasę, a także biogazownie powinny być zwolnione z limitu dochodów³⁷. To samo dotyczy węgla brunatnego, gdzie proponowany stały pułap 180 EUR/MWh nie wystarcza na pokrycie kosztów zmiennych. Sytuacja może się wręcz pogorszyć, biorąc pod uwagę możliwy wzrost ceny emisji CO₂. Państwa członkowskie powinny mieć możliwość wyłączenia ze stosowania pułapu przewidzianego w art. 6 ust. 1 rozporządzenia technologii lub producentów wytwarzających energię ze źródeł wymienionych w art. 7 ust. 1, którzy wykażą organowi regulacyjnemu, że ich obecne

³⁶ Position paper on draft Council Regulation proposing a price cap on electricity producers' market revenues COM(2022)473, 25.9.2022 [online:] <https://www.eurelectric.org/publications/position-paper-on-draft-council-regulation-proposing-a-price-cap-on-electricity-producers-market-revenues-com-2022-473/> [dostęp: 6.02.2023].

³⁷ *Ibidem*.

uśrednione koszty wytworzonej energii przekraczają maksimum określone w art. 6 ust. 1 rozporządzenia.

Jeśli chodzi o art. 7 ust. 1 pkt e) rozporządzenia, wyłączający z zakresu omawianego środka biometan, w motywie (35) wniosku wyjaśniono:

„Pułap dochodów nie powinien mieć zastosowania do technologii wykorzystujących jako paliwo wsadowe paliwa zastępujące gaz ziemny, takie jak biometan, aby nie zagrażała konwersji istniejących elektrowni gazowych zgodnie z celami REPowerEU”.

W motywie (34) wniosku wskazano natomiast:

„Aby utrzymać zachęty do ogólnego zmniejszenia zużycia gazu, pułap dochodów nie powinien również mieć zastosowania do technologii, które bezpośrednio konkurują z elektrowniami gazowymi w celu zapewnienia elastyczności systemu elektroenergetycznego i ofert na rynku energii elektrycznej w oparciu o ich koszty alternatywne, takie jak odpowiedź odbioru³⁸ i magazynowanie”.

Uwaga ta, dotycząca ograniczenia zakresu omawianego pułapu dochodu, nie jest precyzyjna i nie wynika z niej dokładnie, jakie technologie uznano za konkurujące z elektrowniami gazowymi i jakie powinny zostać wyłączone, ale najpewniej należy czytać ją w związku z następującym po niej motywem (35) wniosku, odnoszącym się wprost do biometanu³⁹.

Przepis art. 6 rozporządzenia, wyznaczający zakres przedmiotowy omawianego środka, należy interpretować w zestawieniu z definicją legalną pojęcia „dochód rynkowy” (ang. *market revenue*), zawartą w art. 2 pkt 5. Zgodnie z tą definicją **„dochód rynkowy” oznacza osiągnięty dochód, który producent uzyskuje w zamian za sprzedaż i dostawę energii elektrycznej**

³⁸ Stosownie do art. 2 pkt 20 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/944 z dnia 5 czerwca 2019 r. w sprawie wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej „odpowiedź odbioru” (ang. *demand response* lub *demand side response* – DSR) oznacza „zmiany w obciążeniu elektrycznym przez odbiorców końcowych w stosunku do wzorca ich zwykłego lub bieżącego zużycia energii elektrycznej w odpowiedzi na sygnały rynkowe, w tym w odpowiedzi na zmienne w czasie ceny energii elektrycznej lub premie, lub w następstwie przyjęcia oferty odbiorcy końcowego, złożonej indywidualnie lub w ramach agregacji, dotyczącej sprzedaży zmniejszenia lub zwiększenia zapotrzebowania po cenie obowiązującej na rynku zorganizowanym zdefiniowanym w art. 2 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) nr 1348/2014 (17)”.

³⁹ W uzasadnieniu wniosku wyjaśniono to następująco: „Zgodnie z celami komunikatu REPowerEU stosowanie pułapu nie powinno utrudniać inwestycji w elastyczne technologie wytwarzania (np. reagowanie na zapotrzebowanie i wszystkie rodzaje magazynowania) ani wytwarzania energii elektrycznej ze źródeł, które bezpośrednio konkurują z gazem ziemnym i elektrowniami opalanymi gazem. W związku z tym pułap nie powinien mieć zastosowania do elektrowni wykorzystujących biometan. Jest to konieczne, by utrzymać zachęty dotyczące tych technologii i rodzajów wytwarzania, pozwalających zmniejszyć zużycie gazu, jak podkreślono w komunikacie REPowerEU”.

w Unii, niezależnie od formy umownej, w jakiej taka wymiana ma miejsce, w tym umów zakupu energii elektrycznej i innych operacji zabezpieczających przed wahaniami na hurtowym rynku energii elektrycznej, z wyłączeniem wszelkiego wsparcia udzielanego przez państwo. To ostatnie zastrzeżenie oznacza, że zakres opodatkowania nie obejmuje żadnych dotacji ani innych form dofinansowania otrzymywanych od państwa. Skala takiego dofinansowania jest znaczna w przypadku odnawialnych źródeł energii, szczególnie np. w Niemczech⁴⁰.

Odnosząc się do pojęcia „dochodów rynkowych” w motywie (28) rozporządzenia wskazano:

„Aby uniknąć znaczącego wpływu na początkowo oczekiwaną rentowność projektu, pułap powinien być ustalany raczej w odniesieniu do dochodów rynkowych, a nie całkowitych dochodów z wytwarzania (w tym innych potencjalnych źródeł dochodów, takich jak premia gwarantowana). Niezależnie od formy umowy, w ramach której może odbywać się obrót energią elektryczną, pułap powinien mieć zastosowanie wyłącznie do zrealizowanych dochodów rynkowych. Jest to konieczne, aby nie szkodzić producentom, którzy nie czerpią korzyści z obecnych wysokich cen energii elektrycznej, ponieważ zabezpieczyli swoje dochody przed wahaniami na hurtowym rynku energii elektrycznej. *[W uzasadnieniu wniosku na stronie 9 Komisja wyjaśnia, że w przeciwnym razie tacy producenci sprzedawaliby energię po cenie poniżej pułapu.]* W związku z tym, w zakresie, w jakim istniejące lub przyszłe zobowiązania umowne, takie jak umowy zakupu energii ze źródeł odnawialnych i inne rodzaje umów zakupu energii lub terminowe zabezpieczenia skutkują dochodami rynkowymi z produkcji energii elektrycznej do poziomu pułapu, nie będą one objęte jego zastosowaniem”.

Warto zaznaczyć, że pojęcie „dochodów rynkowych” przysporzyło Komisji trudności definicyjnych i do końca rozważany był jego ostateczny

⁴⁰ Raport przygotowany na zlecenie Komisji Europejskiej pokazuje wartość subsydiów, które kraje UE-28 przeznaczyły w 2012 r. na wspieranie poszczególnych sektorów energetyki. Największe wsparcie otrzymała energetyka słoneczna (14,7 mld EUR), energetyka wiatrowa na lądzie (10,1 mld EUR), elektrownie biomasowe (8,3 mld EUR), energetyka wodna (5,2 mld EUR), a subsydia dla morskiej energetyki wiatrowej wyniosły 1,3 mld EUR. Z kolei wśród sektorów energetyki konwencjonalnej w UE największe wsparcie w 2012 r. otrzymała energetyka węglowa (10,1 mld EUR), energetyka jądrowa dostała 7 mld EUR, a gazowa – 5,2 mld EUR. Wartość subsydiów dla energetyki udzielonych przez polski rząd w 2012 r. wyniosła 970 ml EUR. Więcej dopłacili Niemcy – 25 mld EUR, Brytyjczycy – 13 mld EUR, Hiszpanie – 10,4 mld EUR i Włochy – 10,3 mld EUR (*Ile kosztuje produkcja energii z węgla, gazu, atomu, wiatru i słońca?*, Gramwzielone.pl, 14.10.2014 [online:] <https://www.gramwzielone.pl/trendy/13075/ile-kosztuje-produkcja-energii-z-węgla-gazu-atomu-wiatru-i-slonca> [dostęp: 6.02.2023]).

kształt. Mimo iż w roboczych zapiskach znalazło się pytanie: „A co z opłatami, podatkami itp., czy potrzebne są wyjaśnienia?”, prawodawca unijny nie zdecydował, że należy wprost wykluczyć z pojęcia dochodu podatki i opłaty (tymczasem dość wyraźnie uregulowano w tym zakresie później zaproponowaną składkę solidarnościową). Nie wiadomo zatem np., czy z kwoty dochodu należy wyłączyć kwotę VAT i czy nowy podatek będzie można odliczyć do celów podatku dochodowego, czy będzie pobierany od kwoty stanowiącej przychód (cenę), czy też od kwoty dochodu po odliczeniu kosztów. Wydaje się, że użyte sformułowania sugerują przychodowy charakter podatku opartego na cenie sprzedaży, a nie na dochodzie pomniejszonym o koszty uzyskania. Sugerują to zarówno zapisy rozporządzenia i uzasadnienia, jak i odmienne pojęcia (zyski, dochód podlegający opodatkowaniu) użyte w przypadku składki solidarnościowej nałożonej na mocy rozporządzenia na przedsiębiorstwa energetyczne w branży surowców kopalnych⁴¹. Na stronie 8 uzasadnienia wskazano:

„Pułap ten powinien być ograniczony do dochodu rynkowego i nie obejmować łącznego dochodu z produkcji energii (w tym np. pochodzącego z systemów wsparcia), aby uniknąć znaczącego wpływu na początkową oczekiwaną rentowność danego projektu”.

Komisja nie zawarła w projekcie wytycznych dotyczących kontraktów hedgingowych, co zapewne spowoduje rozbieżności implementacyjne. Aby oszacować przychody rynkowe producentów energii elektrycznej, należy uwzględnić złożoną relację między fizyczną produkcją energii a zabezpieczeniem oczekiwanego przyszłego wytwarzania energii w celu ograniczenia ryzyka. W razie wątpliwości tego typu kwestie będą podlegały uregulowaniu przez państwa członkowskie w ramach przepisów wykonawczych do rozporządzenia.

Ponadto, zgodnie z art. 6 ust. 2 rozporządzenia, państwa członkowskie zapewniają, aby pułap 180 EUR był ukierunkowany na wszystkie dochody rynkowe producentów, niezależnie od rynkowych ram czasowych, w których ma miejsce transakcja, oraz od tego, czy energia elektryczna jest przedmiotem obrotu dwustronnego, czy scentralizowanego. Przepis ten *de facto* nakłada na państwa członkowskie obowiązek wdrożenia odpowiednich przepisów wykonawczych, które zapewnią realizację obowiązku podatkowego

⁴¹ Zob. szerzej: K. Tetlak, *Składka solidarnościowa od nadwyżek zysku z działalności w sektorze paliw kopalnych*, „Kwartalnik Prawa Międzynarodowego” 2022, nr 3 (III), s. 188–201.

w stosunku do szeroko zakreślonego zakresu przedmiotowego podatku. W świetle tego przepisu to na państwach członkowskich spoczywa obowiązek zapewnienia szczelnych regulacji, pozwalających na objęcie podatkiem wszystkich dochodów rynkowych producentów energii, do których znajduje on zastosowanie. Sformułowanie „niezależnie od rynkowych ram czasowych, w których ma miejsce transakcja, oraz od tego, czy energia elektryczna jest przedmiotem obrotu dwustronnego czy scentralizowanego” sugeruje antyabuzyjny i doszczelniający charakter regulacji, mających szeroko objąć dochody rynkowe producentów, bez możliwości zastosowania rozwiązań pozwalających na uniknięcie podatku ze względu na sposób obrotu lub jego ramy czasowe. Wydaje się, że pułap powinien być rozumiany jako średnia wartość dla danego okresu czasu (minimum jeden miesiąc). Zastosowanie limitu powinno uwzględniać dochody rynkowe netto, które producent otrzymuje w wyniku wszystkich transakcji dotyczących energii elektrycznej w danym okresie.

W uzasadnieniu wniosku wyjaśniono dodatkowo na stronie 8:

„Pułap dochodu rynkowego będzie miał zastosowanie do dochodu ze sprzedaży energii elektrycznej wszystkich inframarginalnych wytwórców energii elektrycznej na rynku w rozumieniu rozporządzenia i będzie obejmował wszystkie okresy rynkowe, niezależnie od tego, czy obrót energią elektryczną odbywa się dwustronnie (poza rynkiem regulowanym), czy na rynkach scentralizowanych. Gdyby pułap miał zastosowanie tylko do określonych ram czasowych lub tylko do giełd i innych zorganizowanych platform handlowych, zachęciłoby to wytwórców inframarginalnych do handlu energią elektryczną w ramach czasowych i na rynkach nieobjętych środkiem. Z drugiej strony proponowane szerokie stosowanie pułapu dochodu pozwoli utrzymać zachęty do zawierania długoterminowych umów zakupu energii elektrycznej, które mają ogromne znaczenie dla zabezpieczenia odbiorców przed zmiennością cen, oraz stanowią ważne narzędzie pobudzania inwestycji w technologie inframarginalne, zwłaszcza w odnawialne źródła energii. Biorąc pod uwagę, że pułap dochodu nie koliduje z kształtowaniem się cen, odbiorcy byliby zainteresowani zawieraniem długoterminowych umów zakupu energii, które umożliwiają im bezpośrednio czerpanie korzyści z cen niższych niż obserwowane na rynku”.

6. Podstawa opodatkowania „pułapu dochodów”

Podstawa opodatkowania w przypadku „pułapu dochodów rynkowych” jest mierzona w EUR na MWh energii elektrycznej. Odnosi się do przedmiotu

opodatkowania, jakim jest dochód rynkowy producentów energii z tytułu sprzedaży i dostawy energii elektrycznej. Został on ujęty w sposób wartościowo-ilościowy, tzn. podstawa opodatkowania ma charakter kwantyfikacyjny, wyrażony w pieniądzu na jednostkę miary wykorzystywaną przez dostawców gazu i energii elektrycznej w celu określenia zużycia energii. 1 megawatogodzina (MWh) równa się energii 1000 kWh. Z kolei 1 kilowatogodzina (kWh) to jednostka pracy, energii oraz ciepła, która odpowiada ilości energii, jaką zużywa przez godzinę urządzenie o mocy 1000 watów, czyli jednego kilowata. Megawatogodzinę (MWh) stosuje się jako jednostkę miary w przemyśle np. do podawania ilości energii produkowanej rocznie przez elektrownie.

7. Stawka „pułapu dochodów”

Rozporządzenie stanowi, że dochody producentów „są ograniczone do maksymalnej kwoty 180 EUR za MWh wytworzonej energii elektrycznej”. Stawka podatku wynosi w tym przypadku **100% powyżej pułapu 180 EUR**⁴². Innymi słowy, do tego limitu obowiązuje kwota wolna od podatku, wyrażona jako przedział podstawy opodatkowania do określonego progu, powyżej którego należy zastosować **stawkę podatku o charakterze konfiskacyjnym**.

Celem stosowania stawek konfiskacyjnych jest zazwyczaj przejęcie na rzecz państwa majątku lub dochodu lub zniechęcenie do podejmowania określonego działania. W omawianym przypadku efektem podatku (przepadku dochodów) ma być zniechęcenie producentów do ustanawiania cen wyższych niż 180 EUR za MWh energii elektrycznej, a w rezultacie uzyskiwania przychodów ponad ten limit.

W uzasadnieniu rozporządzenia brak wyliczeń wyjaśniających przyjęty limit 180 EUR. W motywach (26–27) wskazano jedynie:

„Pułapu nie należy ustalać poniżej uzasadnionych oczekiwań uczestników rynku co do średniego poziomu cen energii elektrycznej w godzinach, w których zapotrzebowanie na energię elektryczną było najwyższe przed inwazją Rosji na Ukrainę. Przed lutym 2022 r. średnie ceny szczytowe na hurtowym rynku energii elektrycznej w Unii w ostatnich dziesięcioleciach utrzymywały się konsekwentnie znacznie poniżej 180 EUR za MWh, pomimo różnic w cenach energii elektrycznej między regionami w Unii. Ponieważ uczestnicy rynku podejmowali początkowe decyzje dotyczące inwestycji w oparciu o oczekiwanie, że ceny będą średnio niższe od tego poziomu w godzinach szczytu,

⁴² W pierwotnej wersji wniosku zaproponowano kwotę limitu w wysokości 200 EUR za MWh.

ustalenie pułapu na poziomie 180 EUR/MWh znacznie przewyższa pierwotne oczekiwania rynku. Pozostawiając margines w odniesieniu do ceny, jakiej inwestorzy mogliby racjonalnie oczekiwać, należy jednocześnie zapewnić, aby pułap dochodów nie był sprzeczny z początkową oceną rentowności inwestycji. [...] Ponadto pułap w wysokości 180 EUR/MWh uwzględnia rozsądny margines i jest zdecydowanie wyższy niż obecne łączne uśrednione koszty wytworzenia energii (LCOE) dla wszystkich istotnych technologii wytwarzania, co umożliwia producentom, do których ma on zastosowanie, pokrycie ich inwestycji i kosztów operacyjnych. Biorąc pod uwagę, że obliczenia wybrane w niniejszym wniosku pozostawiają znaczny margines między rozsądnymi LCOE a pułapem dochodów, nie można oczekiwać, że pułap ten zaszkodzi inwestycjom w nowe zdolności inframarginalne. Jak wyjaśnia Komisja: Odnosi się to w szczególności do decyzji inwestycyjnych dotyczących wytwarzania energii ze źródeł odnawialnych, które mają bardzo duże znaczenie dla osiągnięcia unijnych celów w zakresie obniżenia emisyjności” (strona 7 wniosku).

Wbrew wzmiance o wyliczeniach, w uzasadnieniu nie zawarto żadnych kalkulacji, natomiast na stronie 7 zaznaczono:

„Symulacje oparte na cenach zaobserwowanych w okresie od stycznia do sierpnia 2022 r. pokazują ponadto, że pułap ustalony na poziomie 180 EUR/MWh doprowadziłby do stabilizacji średniego dochodu w wysokości około 150 EUR/MWh. W przypadku technologii inframarginalnych, na które ukierunkowany będzie pułap dochodu⁴³, ten średni poziom dochodu jest nadal wyższy niż obecne łączne uśrednione koszty wytworzenia energii (LCOE), więc umożliwi producentom, do których ma zastosowanie, pokrycie ich inwestycji i kosztów operacyjnych. Pułap ten nie powinien zatem ograniczać inwestycji w nowe zdolności w zakresie infrastruktury. W związku z tym Komisja proponuje ustalenie pułapu dochodu na poziomie 180 EUR/MWh, co obejmuje niezbędny margines bezpieczeństwa”.

Kwota ta ma zatem w pewnym stopniu charakter arbitralny, ale Komisja zdawała sobie sprawę z konieczności uzasadnienia wyboru kwoty.

Należy podkreślić, że omawiana stawka ma charakter kwotowy. Mimo niestabilnej sytuacji gospodarczej i rosnących cen, o czym mowa w uzasadnieniu do rozporządzenia, prawodawca unijny pominął wpływ inflacji na deprecjację tej stawki. W przepisach nie określono możliwości jej waloryzacji i nie

⁴³ W uzasadnieniu powołano się na następujący dokument: Koszty energii, podatki i wpływ interwencji rządowych na inwestycje: sprawozdanie końcowe, Trinomics, październik 2020 r. Nie podano miejsca publikacji ani adresu strony internetowej, gdzie ten dokument mógłby być dostępny.

wprowadzono mechanizmu zmiany stawki w oparciu o wzrost inflacji. Możliwe, że nie zdecydowano się na to ze względu na przewidywany tymczasowy charakter pułapu dochodów.

8. Moment powstania obowiązku podatkowego

Jeśli chodzi o moment powstania obowiązku podatkowego, kluczowy jest ust. 3 art. 6 rozporządzenia, który stanowi, że państwa członkowskie decydują o tym, czy zastosować pułap dochodów rynkowych w momencie rozliczenia wymiany energii, czy po takim rozliczeniu. Zgodnie ze słowniczkiem zawartym w art. 2 pkt 6 rozporządzenia, „rozliczenie” oznacza płatność, która jest dokonywana i otrzymywana między kontrahentami w zamian za dostawę i odbiór energii elektrycznej w stosownych przypadkach, w celu wypełnienia odpowiednich obowiązków kontrahentów wynikających z co najmniej jednej transakcji rozliczeniowej.

W motywie (31) projektu rozporządzenia wskazano:

„Chociaż stosowanie pułapu dochodów w momencie rozliczenia transakcji może być bardziej efektywne, to jednak może nie zawsze być możliwe, na przykład ze względu na różnice w organizacji hurtowych rynków energii elektrycznej w państwach członkowskich i w różnych ramach czasowych. Aby uwzględnić specyfikę krajową i ułatwić stosowanie pułapu dochodów na szczeblu krajowym, państwa członkowskie powinny mieć swobodę decydowania o momencie zastosowania tego pułapu: w trakcie rozliczenia wymiany energii elektrycznej lub po jego zakończeniu”.

Wprowadzając przepisy wykonawcze w przedmiocie omawianej dąniny, państwa członkowskie uregulują zatem zastosowanie „pułapu dochodów” w momencie rozliczenia transakcji lub, jeśli nie jest to możliwe, po jej rozliczeniu.

9. Zwolnienia podmiotowe i przedmiotowe

Omawiane przepisy wprowadzają również zwolnienia podatkowe, zarówno o charakterze podmiotowym, jak i przedmiotowym. Zgodnie z art. 7 ust. 2 rozporządzenia, pułap przewidziany w art. 6 ust. 1 nie ma zastosowania do projektów demonstracyjnych. Pojęcie „projekt demonstracyjny” zdefiniowano w art. 2 pkt 24 rozporządzenia (UE) 943/2019, do którego odwołano się w słowniczku rozporządzenia, i oznacza ono projekt polegający na zdemontowaniu technologii określonego rodzaju po raz pierwszy w Unii oraz

stanowiący istotną innowację, która znacznie odbiega od aktualnego stanu techniki⁴⁴. Pułap dochodu nie powinien mieć zastosowania do projektów demonstracyjnych, aby utrzymać zachęty do rozwoju innowacyjnych technologii⁴⁵. W praktyce zazwyczaj już ma to miejsce, ponieważ wynagrodzenie z tytułu projektów demonstracyjnych jest zazwyczaj ustalane na rynku (np. stałe przychody z taryf gwarantowanych)⁴⁶.

W myśl art. 7 ust. 2 pułap dochodów nie ma zastosowania również do producentów, których dochody z MWh wyprodukowanej energii elektrycznej są już ograniczone w wyniku środków państwowych lub publicznych innych niż przyjęte na mocy art. 8 rozporządzenia.

Przepis ten jest bardzo szeroko sformułowany i nie wskazuje żadnego limitu czy minimalnego wymogu ograniczenia. Rozumiany literalnie oznacza, że jakiegokolwiek ograniczenie dochodów zastosowane do producentów energii na mocy prawa krajowego powoduje objęcie ich zwolnieniem podmiotowym z nowo wprowadzanej daniny⁴⁷. Takie zwolnienie świadczy o świadomości daninowego i represyjnego charakteru wprowadzanego instrumentu oraz respektowaniu przez prawodawcę zakazu podwójnego opodatkowania lub tworzenia kaskadowych podatków (podatku od podatku), które dublując czy nakładając się na siebie, mogłyby prowadzić do nadmiernego obciążenia podatników. Ograniczenie cen za pomocą taryf regulowanych również wyklucza zastosowanie „pułapu dochodów”. W motywie (36) rozporządzenia wskazano:

„W niektórych państwach członkowskich przychody uzyskiwane przez niektórych wytwórców są już ograniczone za pomocą środków państwowych i publicznych, takich jak taryfy gwarantowane i dwukierunkowe kontrakty różnicowe. Wytwórcy ci nie czerpią korzyści ze wzrostu dochodów wynikającego z niedawnego gwałtownego wzrostu cen energii elektrycznej. W związku z tym producenci objęci tego rodzaju środkami państwowymi, które nie zostały przyjęte w reakcji na obecny kryzys energetyczny, powinni być wyłączeni

⁴⁴ Co ciekawe, angielskie sformułowanie „*project which demonstrates a technology as a first of its kind*” jest dwuznaczne i nie wynika z niego jasno, czy to projekt ma być pierwszym projektem tego typu, czy demonstrowana technologia.

⁴⁵ Motyw (35) rozporządzenia.

⁴⁶ Uzasadnienie projektu rozporządzenia, s. 10.

⁴⁷ Z doniesień prasowych wynika, że tego typu ograniczenia zapowiedziano w Niemczech na początku września 2022 r. Podobny podatek istnieje w Wielkiej Brytanii i Włoszech, a przejściowo wprowadziła go Hiszpania (*Explainer: Will Germany introduce a windfall tax on energy firms?*, 3.09.2022 [online:] <https://www.reuters.com/business/energy/will-germany-introduce-windfall-tax-energy-firms-2022-09-03/> [dostęp: 6.02.2023]).

czeniu ze stosowania pułapu dochodów rynkowych. Podobnie pułap dochodów rynkowych nie powinien mieć zastosowania do producentów, których dochody rynkowe podlegają innym środkom regulacyjnym przyjętym przez organy publiczne, na mocy których dochody są przekazywane bezpośrednio konsumentom”.

Kompetencję do wprowadzenia kolejnego zwolnienia o charakterze podmiotowo-przedmiotowym przewidziano w ust. 3 art. 7 rozporządzenia. Zgodnie z tym przepisem państwa członkowskie mogą, w szczególności w przypadkach, gdy zastosowanie pułapu dochodów rynkowych przewidzianego w art. 6 ust. 1 prowadzi do znacznego obciążenia administracyjnego, zdecydować, że pułap dochodów rynkowych nie ma zastosowania do producentów wytwarzających energię elektryczną przy pomocy instalacji wytwarzania energii o zainstalowanej mocy nieprzekraczającej 1 MW. Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 28 rozporządzenia (UE) 2019/ 943, do którego odsyła słowniczek w art. 2 rozporządzenia, „jednostka wytwarzania energii”⁴⁸ oznacza jednostkę przetwarzającą energię pierwotną w energię elektryczną i składającą się z jednego lub większej liczby modułów wytwarzania energii przyłączonego do sieci. Przepis ten wprowadza możliwość ustanowienia zwolnienia *de minimis*, adresowanego do najmniejszych wytwórców energii. Zważywszy na przeciętną moc instalacji, w praktyce dotyczyłyby przede wszystkim instalacji fotowoltaicznych i wiatrowych, w tym małych i mikroinstalacji.

Ponadto, w myśl art. 6 ust. 3 rozporządzenia, bez uszczerbku dla ust. 1 państwa członkowskie mogą utrzymać lub wprowadzić środki, które dodatkowo ograniczają dochody rynkowe producentów, pod warunkiem, że środki te są proporcjonalne i niedyskryminacyjne, nie zagrażają sygnałom inwestycyjnym, zapewniają pokrycie kosztów inwestycji, nie zakłócają funkcjonowania hurtowych rynków energii elektrycznej i są zgodne z prawem Unii. W motywach (40–42) preambuły wyjaśniono:

„Biorąc pod uwagę, że koszyk energetyczny i struktura kosztów zakładów wytwarzania energii znacznie się różnią w poszczególnych państwach członkowskich, należy zezwolić im na utrzymanie lub wprowadzenie krajowych środków kryzysowych na określonych warunkach. W szczególności państwa członkowskie powinny zachować możliwość dalszego ograniczania dochodów

⁴⁸ W polskiej wersji wniosku pojawia się nieścisłość w tłumaczeniu i rozbieżność terminologiczna między pojęciem instalacji a użytym w polskiej wersji rozporządzenia 2019/943 pojęciem jednostki. W obu tekstach w języku angielskim użyto słowa „facility”.

producentów, do których ma zastosowanie pułap dochodów rynkowych, oraz ustalania odrębnego pułapu dochodów rynkowych uzyskanych ze sprzedaży energii elektrycznej wyprodukowanej z węgla kamiennego, której cena może być znacznie niższa niż cena technologii krańcowych w niektórych państwach członkowskich. Aby zapewnić pewność prawa, państwa członkowskie powinny mieć również możliwość utrzymania lub wprowadzenia krajowych środków kryzysowych, które ograniczają dochody rynkowe producentów innych niż producenci podlegający ogólnounijnemu pułapowi dochodów rynkowych. Aby zapewnić bezpieczeństwo dostaw, państwa członkowskie powinny mieć możliwość ustalenia wyższego pułapu dochodów rynkowych dla producentów, którzy w przeciwnym razie podlegaliby ogólnounijnemu pułapowi dochodów rynkowych, gdy ich koszty inwestycji i koszty operacyjne są wyższe niż ogólnounijny pułap dochodów rynkowych”.

W efekcie przepisy art. 7 ust. 3–4 rozporządzenia przewidują, że państwa członkowskie mogą, w szczególności w przypadkach, gdy zastosowanie pułapu dochodów rynkowych przewidzianego w art. 6 ust. 1 prowadzi do ryzyka zwiększenia emisji CO₂ i zmniejszenia wytwarzania energii ze źródeł odnawialnych, zdecydować, że pułap dochodów rynkowych nie ma zastosowania do energii elektrycznej wyprodukowanej w elektrowniach hybrydowych, które wykorzystują również konwencjonalne źródła energii. Państwa członkowskie mogą również zdecydować, że pułap dochodów rynkowych nie ma zastosowania do dochodów uzyskanych ze sprzedaży energii elektrycznej na rynku energii bilansującej oraz z rekompensaty z tytułu redysponowania i zakupów przeciwnych.

Z kolei na mocy art. 7 ust. 5 rozporządzenia państwa członkowskie mogą zdecydować, że pułap dochodów rynkowych ma zastosowanie jedynie do 90 % dochodów rynkowych przekraczających pułap dochodów rynkowych przewidziany w art. 6 ust. 1.

10. Podział nadwyżki dochodu

Przepis art. 10 rozporządzenia nosi tytuł „Podział nadwyżki dochodu”. Zgodnie z art. 10 ust. 1 państwa członkowskie zapewniają, aby wszystkie nadwyżki dochodu wynikające z zastosowania pułapu dochodów rynkowych były wykorzystywane w ukierunkowany sposób w celu **finansowania środków wspierających końcowych odbiorców energii elektrycznej**, które łagodzą wpływ wysokich cen energii elektrycznej na tych odbiorców. Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 8) rozporządzenia „nadwyżka dochodu”

oznacza dodatnią różnicę między dochodem rynkowym producentów z MWh energii elektrycznej a pułapem 180 EUR/MWh energii elektrycznej.

Stosownie do brzmienia ust. 2, środki, o których mowa w ust. 1, wspierające końcowych odbiorców energii elektrycznej, muszą być jasno określone, przejrzyste, proporcjonalne, niedyskryminacyjne i weryfikowalne i nie mogą stanowić przeciwwagi dla obowiązku zmniejszenia zużycia energii elektrycznej brutto, o którym mowa w art. 3 i 4. Zawarte w tym przepisie wyrażenia mają ogólny i niedookreślony charakter, co może być podstawą do **arbitralnej oceny przez Komisję środków wsparcia** sfinansowanych przez dane państwo członkowskie.

W myśl art. 10 ust. 4 rozporządzenia środki te mogą obejmować na przykład:

- a) przyznawanie rekompensat finansowych końcowym odbiorcom energii elektrycznej za zmniejszenie ich zużycia energii elektrycznej, w tym poprzez aukcje lub systemy przetargowe na rzecz zmniejszenia zapotrzebowania;
- b) bezpośrednie transfery do końcowych odbiorców energii elektrycznej, w tym poprzez proporcjonalne obniżki taryf sieciowych;
- c) rekompensaty dla dostawców, którzy muszą dostarczać energię elektryczną odbiorcom poniżej kosztów w następstwie interwencji państwowych lub publicznych w zakresie ustalania cen na podstawie art. 13;
- d) obniżenie kosztów zakupu energii elektrycznej ponoszonych przez końcowych odbiorców energii elektrycznej, w tym w odniesieniu do ograniczonej ilości zużytej energii elektrycznej;
- e) promowanie inwestycji realizowanych przez końcowych odbiorców energii elektrycznej w technologie obniżania emisyjności, odnawialne źródła energii i inwestycje w efektywność energetyczną.

Powołany art. 9 stanowi **klauzulę redystrybucyjną**, nakazującą państwom członkowskim określony **sposób dystrybucji pozyskanych wpływów budżetowych** z tytułu omawianego podatku. Zawiera on wskazania pozytywne, tzn. wytyczne nakazowe, dotyczące przeznaczenia dochodów. Pozyskane z podatku wpływy muszą być wykorzystane do **finansowania środków wspierających końcowych odbiorców energii elektrycznej**. Pojęcia końcowego odbiorcy energii elektrycznej oraz końcowego odbiorcy energii zostały zdefiniowane na potrzeby rozporządzenia. Zgodnie z definicją zawartą w słowniczku rozporządzenia w art. 2 pkt 14) „końcowy odbiorca energii elektrycznej” oznacza odbiorcę dokonującego zakupu energii elektrycznej na

własny użytek”, natomiast w myśl pkt 13) „końcowy odbiorca energii” oznacza odbiorcę dokonującego zakupu energii na własny użytek. Wydaje się, że takie rozróżnienie oznacza, iż finansowane środki nie będą mogły być przeznaczane np. na wsparcie odbiorców energii cieplnej. W uzasadnieniu wniosku Komisja dodaje na stronie 10, że chodzi o wszystkich nabywców energii elektrycznej na potrzeby własne:

„Przy wyborze beneficjentów redystrybucji państwa członkowskie powinny w jak największym stopniu ukierunkować ją na tych odbiorców końcowych, zarówno prywatnych, jak i komercyjnych, którzy są najbardziej narażeni na wysokie ceny energii elektrycznej.”

Przykładowe środki wsparcia dla odbiorców końcowych z puli zasobów pozyskanych z nowego podatku zostały wymienione w omawianym art. 9 ust. 3 rozporządzenia. Katalog ten ma charakter otwarty, przykładowy, co należy rozumieć w ten sposób, że państwa członkowskie mają swobodę przeznaczenia wpływów z podatku także na inne formy wsparcia, o podobnym charakterze. Niemniej omawiany przepis **ogranicza kompetencje państw członkowskich w zakresie decydowania o przeznaczeniu posiadanych środków budżetowych**. Przepis art. 9 ust. 3 stanowi ponadto, że w przypadku gdy dochody uzyskane bezpośrednio z wprowadzenia pułapu dochodów rynkowych na ich terytorium oraz dochody uzyskane pośrednio z umów transgranicznych są niewystarczające, aby udzielić adekwatnego wsparcia końcowym odbiorcom energii elektrycznej, państwa członkowskie mogą wykorzystywać inne odpowiednie środki, takie jak zasoby budżetowe na ten sam cel i na tych samych warunkach.

Warto zaznaczyć, że w porównaniu do pierwotnej wersji wniosku w sprawie rozporządzenia z katalogu usunięto wskazania negatywne, tzn. wytyczne zakazowe, wykluczające przeznaczenie środków na cele bezpośredniego wspierania konsumentów innych niż gospodarstwa domowe (np. szkoły, szpitale, uczelnie publiczne, urzędy). Obecnie w motywie (46) preambuły rozporządzenia wprost wskazano, że nadwyżki dochodów powinny być skierowane do odbiorców, w tym zarówno gospodarstw domowych, jak i przedsiębiorstw, szczególnie dotkniętych wysokimi cenami energii elektrycznej. W motywie (47) preambuły wyjaśniono:

„Dochody z pułapu powinny pomóc państwom członkowskim w finansowaniu środków takich jak transfery dochodów, rabaty na rachunki, rekompensaty dla dostawców za dostawy poniżej kosztów, a także inwestycje, które dopro-

wadziłyby do strukturalnego zmniejszenia zużycia, w szczególności energii elektrycznej wytwarzanej ze źródeł kopalnych. Jeżeli wsparcia udziela się odbiorcom niebędącym gospodarstwami domowymi, powinni oni podejmować działania mające na celu inwestowanie w technologie obniżania emisyjności, w tym w energię ze źródeł odnawialnych, na przykład w drodze umów zakupu energii lub za pomocą bezpośrednich inwestycji w wytwarzanie energii ze źródeł odnawialnych lub podejmując inwestycje w efektywność energetyczną”.

Zgodnie z art. 10 rozporządzenia zatytułowanym „Umowy między państwami członkowskimi”, w sytuacjach, w których import energii elektrycznej netto z danego państwa członkowskiego jest równy lub wyższy niż 100%, do 1 grudnia 2022 r. między państwem członkowskim przywozu a głównym państwem wywozu zostaje zawarta **umowa o podziale nadwyżki dochodów**. Wszystkie państwa członkowskie mogą, w duchu solidarności, zawierać takie umowy.

Omawiany przepis wprowadza **obligatoryjne oraz fakultatywne umowy o transferze wpływów budżetowych z tytułu nowego podatku na rzecz państw-importerów energii elektrycznej** z państw będących jej eksporterami. Zgodnie z definicją zawartą w słowniczku w art. 2 pkt 10) „import netto energii elektrycznej” oznacza, w okresie od 1 stycznia 2021 r. do 31 grudnia 2021 r. różnicę między całkowitym importem energii elektrycznej a całkowitym eksportem energii elektrycznej podzieloną przez całkowitą produkcję energii elektrycznej brutto w danym państwie członkowskim.

W motywie (38) preambuły wyjaśniono:

„Biorąc pod uwagę, że poprzez zastosowanie pułapu dochodów nie wszystkie państwa członkowskie mogą wspierać swoich odbiorców końcowych w takim samym zakresie ze względu na ich zależność od importu energii elektrycznej z innych państw, konieczne jest, aby państwa członkowskie, w których import netto energii elektrycznej jest równy lub wyższy niż 100%, miały dostęp do umów o podziale nadwyżki z głównym krajem eksportu w duchu solidarności. Zachęca się również do zawierania takich umów o solidarności, w szczególności w celu odzwierciedlenia niezrównoważonych stosunków handlowych”.

11. Monitorowanie i obowiązki sprawozdawcze

Przepis art. 18 rozporządzenia zatytułowano „Monitorowanie i egzekwowanie”. Zgodnie z ust. 1, właściwy organ każdego państwa członkowskiego monitoruje wdrażanie na swoim terytorium środków, o których mowa

w art. 3, 4, 5, 6, 7, 9, 11 i 12. Przepis ten nakłada na odpowiednie organy państwowe obowiązek „monitorowania wdrażania środków”, co w praktyce oznacza obowiązki ewidencyjne, które należy rozumieć w kontekście ust. 3–4 omawianego artykułu. Przepis ust. 3 stanowi, że do 15 stycznia 2023 r., a następnie co miesiąc do 15 kwietnia 2023 r. państwa członkowskie składają Komisji sprawozdania dotyczące:

- a) nadwyżki dochodu uzyskanej zgodnie z art. 6;
- b) środków dotyczących podziału nadwyżki dochodu stosowanych w celu złagodzenia wpływu wysokich cen energii elektrycznej na odbiorców końcowych zgodnie z art. 9;

Powyższy przepis nakłada obowiązki sprawozdawcze w zakresie gromadzenia dochodów pobranych z tytułu pułapu dochodów, a także wykorzystania tych środków. Państwa członkowskie będą wypełniać swój obowiązek sprawozdawczy w stosunku do Komisji na podstawie danych gromadzonych przez właściwy organ, odpowiedzialny za monitorowanie (ewidencjonowanie) żądanych wskaźników oraz gromadzenie informacji. Zgodnie z art. 2 pkt 7) „właściwy organ” oznacza organ zgodnie z definicją w art. 2 pkt 11 rozporządzenia (UE) 2019/941, czyli krajowy organ administracyjny lub organ regulacyjny wyznaczony przez państwo członkowskie zgodnie z art. 3 tego rozporządzenia. W przypadku Polski będzie to Prezes Urzędu Regulacji Energetyki.

Zgodnie z art. 18 ust. 2 jak najszybciej po wejściu w życie niniejszego rozporządzenia, a najpóźniej do dnia 1 grudnia 2022 r., państwa członkowskie składają Komisji sprawozdanie na temat umów zawartych na podstawie art. 10.

Przepis art. 7 ust. 6 rozporządzenia nakłada z kolei obowiązek przekazywania danych na takie podmioty, jak producenci, pośrednicy i odpowiedni uczestnicy rynku, a także, w stosownych przypadkach, operatorzy systemów, którzy dostarczają właściwym organom państw członkowskich i, w stosownych przypadkach, operatorom systemów i wyznaczonym operatorom rynku energii elektrycznej wszelkich danych niezbędnych do stosowania art. 6, w tym danych dotyczących wyprodukowanej energii elektrycznej i związanych z nią dochodów rynkowych, niezależnie od rynkowych ram czasowych, w których ma miejsce transakcja, i od tego, czy energia elektryczna jest przedmiotem obrotu dwustronnego w ramach tego samego przedsiębiorstwa czy na rynku scentralizowanym.

Należy podkreślić, że nałożenie obowiązków sprawozdawczych na państwa członkowskie oznacza również, że Komisji przyznano kompetencje do monitorowania stosowania środków określonych w przepisach rozporządzenia. W motywie (53) preambuły rozporządzenia wskazano, że:

„Regularne i skuteczne monitorowanie i składanie sprawozdań Komisji mają zasadnicze znaczenie dla oceny postępów poczynionych przez państwa członkowskie w realizacji celów w zakresie ograniczenia zapotrzebowania, wdrożenia pułapu dochodów, wykorzystania nadwyżki dochodów oraz stosowania cen regulowanych”.

12. Przegląd i wejście w życie

Na mocy ust. 1 art. 19, zatytułowanego „Przegląd”, do 28 lutego 2023 r. Komisja dokona przeglądu rozdziału II w świetle ogólnej sytuacji w zakresie dostaw energii elektrycznej i cen tej energii w Unii oraz przedstawi Radzie sprawozdanie z głównych ustaleń tego przeglądu. Na podstawie tego sprawozdania Komisja może w szczególności zaproponować, w przypadku gdy jest to uzasadnione sytuacją gospodarczą lub funkcjonowaniem rynku energii elektrycznej w Unii i poszczególnych państwach członkowskich, przedłużenie okresu stosowania niniejszego rozporządzenia, zmianę poziomu pułapu dochodów określonego w art. 6 ust. 1 i jego stosowania w odniesieniu do producentów w art. 7 lub inną zmianę rozdziału II.

Przepis ten daje podstawę do wydłużenia okresu obowiązywania konfiskacyjnego podatku określanego jako „pułap dochodów”, wprowadzonego na mocy rozporządzenia, a także do jego modyfikacji, przede wszystkim w zakresie poziomu pułapu dochodów, powyżej którego następuje ich przejęcie przez państwa członkowskie. Decyzję o przedłużeniu i zmianie rozporządzenia podejmować będzie zatem Rada.

Ostatni artykuł rozporządzenia dotyczy jego wejścia w życie i stosowania. W myśl art. 20 ust. 1 niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie następnego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Omawiane środki mają zatem natychmiastowe zastosowanie. W motywie (61) preambuły Komisja dowodzi, że:

„Biorąc pod uwagę skalę kryzysu energetycznego, jego skutki społeczne, gospodarcze i finansowe oraz potrzebę jak najszybszego podjęcia działań, niniejsze rozporządzenie powinno wejść w życie w trybie pilnym”.

Co istotne, nie wskazano terminu, w jakim państwa członkowskie mają wprowadzić odpowiednie regulacje, wynika to jednak z założenia bezpośredniego stosowania rozporządzenia, o czym przypomina zresztą ostatnie zdanie omawianego art. 20, zgodnie z którym niniejsze rozporządzenie wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane w państwach członkowskich zgodnie z Traktatami. Jak wskazano wcześniej, rozporządzenie zawiera wszystkie elementy konstrukcyjne omawianego podatku, oprócz sposobu poboru, obowiązków formalnych oraz dodatkowych, opcjonalnych zwolnień. Kwestie te będą musiały zostać uregulowane w przepisach prawa krajowego. Państwa członkowskie powinny również wprowadzić odpowiednie procedury „odzyskiwania nadwyżek dochodów”, czyli poboru tych podatków.

Przepis art. 20 ust. 2 stanowi, że niniejsze rozporządzenie obowiązuje przez okres jednego roku od dnia jego wejścia w życie, bez uszczerbku dla potrzeby zapewnienia podziału nadwyżek dochodu zgodnie z art. 9. Oznacza to, że pobór podatku przewidziano na okres roku, natomiast redystrybucja wpływów pozyskanych z tego tytułu może przekroczyć ramy czasowe obowiązywania rozporządzenia. W tym kontekście należy zauważyć, że zd. 2 ust. 2 precyzuje, że art. 6, 7, 9 i 10 stosuje się od 1 grudnia 2022 r., przy czym pozostaje to bez uszczerbku dla wcześniejszego dobrowolnego stosowania przez państwa członkowskie, natomiast art. 6 i 7 stosuje się do 31 marca 2023 r. Innymi słowy, państwa członkowskie mają w formie „pułapu dochodów” przejmować dochody producentów energii ze źródeł odnawialnych w okresie **od 1 grudnia 2022 r. do 31 marca 2023 r.**, ale mogą również wdrożyć ten podatek wcześniej. Proponowany pułap cenowy ma zatem zastosowanie do całej wyprodukowanej energii i umów rozliczonych w okresie stosowania środka, zarówno umów zawartych przed wejściem w życie rozporządzenia, jak i po jego wejściu w życie. Redystrybucja wpływów z tego tytułu nie została ograniczona w czasie. Warto zwrócić uwagę, że konfiskacyjny podatek od nadwyżki dochodów wprowadzono tym samym na 4 miesiące, z możliwością przedłużenia na podstawie wniosku Komisji. W motywie (62) preambuły podkreślono konieczność stosowania wyjątkowych środków określonych w niniejszym rozporządzeniu w szczególności w sezonie zimowym 2022–2023.

13. Klasyfikacja podatkowa i konfiskacyjny charakter pułapu dochodów

Omawianym rozporządzeniem wprowadzono limit „dochodów rynkowych” z tytułu wytwarzania energii elektrycznej. Charakter prawny tego instrumentu nie jest jasny, wprowadzająca w błąd jest również jego nazwa. Wykładany w kategoriach podatkowych, środek ten nie budzi jednak większych wątpliwości (co nie znaczy, że nie budzi zastrzeżeń). Jak wykazano powyżej, „pułap dochodów” posiada wszystkie elementy konstrukcyjne podatku, a także charakterystyczne dla podatków cechy. Ma on charakter publiczno-prawny, pieniężny, przymusowy, nieodpłatny i bezzwrotny. Wprost zdefiniowano podmiot, przedmiot, podstawę opodatkowania, stawkę oraz zwolnienia. Środek ten nie został precyzyjnie uregulowany, jeśli chodzi o podstawę opodatkowania, stąd utrudniona jest jednoznaczna klasyfikacja tej daniny. Prawodawca unijny nie zdecydował wprost, czy należy wykluczyć z pojęcia dochodu podatki, w tym podatek dochodowy i kwotę VAT, i czy nowy podatek będzie można odliczyć do celów podatku dochodowego, czy też będzie pobierany od kwoty stanowiącej podstawę opodatkowania podatkiem dochodowym, czyli od kwoty dochodu po odliczeniu kosztów, czy też od przychodu (ceny, obrotu). Wydaje się, że użyte sformułowania sugerują przychodowy charakter podatku opartego na cenie sprzedaży (dochód rynkowy), a nie na dochodzie pomniejszonym o koszty uzyskania. Sugerują to zarówno zapisy rozporządzenia i uzasadnienia, jak i odmienne pojęcia (zyski, dochód podlegający opodatkowaniu) użyte w przypadku składki solidarnościowej nałożonej tym samym rozporządzeniem na przedsiębiorstwa energetyczne w branży surowców kopalnych. W angielskiej wersji językowej rozporządzenia również widać te różnice, mianowicie użycie słowa *profit* w przypadku składki solidarnościowej i słów *revenue* oraz *income* w przypadku pułapu dochodów. Te dwa ostatnie pojęcia odnoszą się w języku angielskim zasadniczo do koncepcji przychodu. W razie wątpliwości tego typu kwestie będą podlegały uregulowaniu przez państwa członkowskie w ramach przepisów wykonawczych do rozporządzenia, choć rozwiązaniem pożądanym byłoby doprecyzowanie tych kluczowych pojęć przez Komisję, aby uniknąć rozbieżności w stosowaniu podatku w państwach członkowskich.

Wydaje się, że jeśli chodzi o znane doktrynie sposoby klasyfikacji podatków, w ramach których wyróżnia się podatki przychodowe, podatki dochodowe, podatki majątkowe oraz podatki obrotowe, pułap dochodów należy

przyporządkowywać do grupy podatków przychodowych lub obrotowych. Przyjmując, że pułap 180 EUR „dochodów rynkowych” odnosi się do przychodów ze sprzedaży energii elektrycznej, omawianą daninę należy uznać za podatek przychodowy. Analizując jego budowę w kontekście klasyfikacji dotyczącej przedmiotu opodatkowania, podatek od „pułapu dochodów” producentów energii można również uznać za jednofazowy podatek obrotowy z podstawą wyliczaną od obrotu brutto.

Pułap dochodów producentów energii nie ma konstrukcji podatku przerzucalnego. Konstrukcyjnie nie ma tu możliwości dokonania przerzucenia ciężaru podatku. Założeniem w tym przypadku jest ograniczenie przychodów w wyniku zniechęcenia do uzyskiwania ich powyżej określonego pułapu, a w przeciwnym razie – ich przejęcie. Zastosowanie podatku może doprowadzić do obniżenia cen energii ze źródeł odnawialnych. Komisja nie przedstawiła jednak żadnych symulacji w tym zakresie.

Należy podkreślić, że ze względu na język używany przez Komisję, istnieje wysokie prawdopodobieństwo odmiennej kwalifikacji omawianego instrumentu i uznania go za *sui generis* „specjalny środek interwencyjny”, a nie za podatek. Taką nowomowę prawną i obchodzenie przy jej pomocy przepisów należy poddać stanowczej dezaprobacie. Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem doktryny i orzecznictwa, w tym konstytucyjnego, użyta formalnie nazwa instrumentu nie zmienia jego natury prawnej. Kształt i cele tych regulacji mają charakter fiskalny nie tylko ze względu na sposób gromadzenia środków, ale również ich przeznaczenie.

Po wykazaniu, iż omawiany środek ma charakter podatkowy⁴⁹, należy wskazać, że ustanowiona w rozporządzeniu stawka podatkowa ma ekspropriacyjny charakter i służy przejęciu przez państwo wszelkich przychodów powyżej ustalonego limitu. Jak wspomniano, „pułap” dochodów oznacza de facto obowiązkowy przepadek przychodów przekraczających wskazany w rozporządzeniu limit 180 EUR/MWh wytworzonej energii elektrycznej.

⁴⁹ Zob. również taką klasyfikację w zagranicznych mediach: S. Latini, *In arrivo l'imposta UE sugli extra-profitti delle aziende del settore energetico*, Ipsoa, 29.09.2022 [online:] <https://www.ipsoa.it/documents/quotidiano/2022/09/29/arrivo-imposta-ue-extra-profitti-aziende-settore-energetico> [dostęp: 6.02.2023]; B. Timmins, *EU agrees windfall tax on energy firms*, BBC News, 30.9.2022 [online:] <https://www.bbc.com/news/business-63089222> [dostęp: 6.02.2023]; A. Deter, *Übergewinnsteuer: Strommarkterlöse über 180 €/MWh bald weg?*, 26.9.2022 [online:] <https://www.topagrar.com/energie/news/Uebergewinnsteuer-strommarkterloese-ueber-180-EUR-mwh-bald-weg-13193760.html> [dostęp: 6.02.2023]; F. Nodé-Langlois, *Surprofits: Paris pour une taxe européenne*, 5.09.2022 [online:] <https://www.lefigaro.fr/conjoncture/surprofits-paris-pour-une-taxe-europeenne-20220905> [dostęp: 6.02.2023].

Określając stawkę podatku, nie stworzono żadnego mechanizmu indywidualizacji obciążenia, który gwarantowałby zachowanie przez podatnika kwot koniecznych na pokrycie kosztów. Rozporządzenie nie wyklucza stosowania pułapu dochodów po przekroczeniu pewnego poziomu kosztów produkcji energii. W przypadku wysokich kosztów i wystąpienia ujemnych marży podatki miałyby efekt konfiskacyjny i mogłyby zniechęcić elektrownie do działania. Jak wspomniano, takie ryzyko dotyczy w szczególności zakładów biomasy i węgla brunatnego, gdzie proponowany stały pułap 180 EUR/MWh może nie być wystarczający na pokrycie kosztów zmiennych.

Warto w tym kontekście odróżnić konfiskacyjną stawkę podatku od podatku konfiskacyjnego. Charakter konfiskacyjny podatku zależy od efektywnej stawki podatkowej. W przypadku „pułapu dochodów” oznacza to, że faktyczna stawka podatku zależy od wysokości przychodów rzeczywiście uzyskiwanych ze sprzedaży energii elektrycznej przez objętych nim producentów. Tytułem przykładu, jeśli jest to 360 EUR/MWh, to rzeczywista stawka podatkowa wynosi 50%. Nie uwzględnia to jednak kosztów produkcji energii, które będą determinowały rzeczywistą wysokość opodatkowania. Jeżeli kwota przychodów będzie niższa, ale koszty wyższe, to efektywna stawka podatkowa będzie rosła. Trzeba także wziąć pod uwagę podatek dochodowy, wraz z którym pułap dochodów stanowi system dwustopniowego opodatkowania wytwórców energii z określonych źródeł. W przypadku pułapu dochodów opodatkowano fazę produkcji (tworzenia dochodów). Typową podstawą tego rodzaju opodatkowania jest obrót, który stanowi zewnętrzny przejaw wytwarzanego w procesie produkcji dochodu⁵⁰. Przyjęcie za podstawę opodatkowania wartości produkcji (obrotu) brutto pociąga za sobą kumulację podatku, tj. konieczność płacenia podatku od podatku.

Analizując konfiskacyjny charakter „pułapu dochodów”, warto odwołać się do konstytucyjnej dyskusji wokół podatku od wydobycia niektórych kopalin, który – podobnie jak „pułap dochodów” – miał na celu „uchwycenie nadzwyczajnych zysków”, tyle że w sektorze wydobycia miedzi i srebra.

W skardze kasacyjnej dotyczącej podatku od wydobycia niektórych kopalin zakwestionowano przepis ustanawiający stawkę podatku prowadzącą do tego, że łącznie z podatkiem dochodowym wysokość opodatkowania dochodów z wydobycia miedzi i srebra sięga 60% wysokości tych dochodów. Wnioskodawcy uznali, że jest to podatek konfiskacyjny, nieuwzględniający

⁵⁰ M. Weralski, *Kierunki reformy polskiego systemu podatkowego*, Warszawa 1960, s. 217.

zdolności płatniczej podatnika i prowadzący nie tylko do podwójnego opodatkowania tego samego dochodu, ale również do nieproporcjonalnego naruszenia swobody działalności gospodarczej, a także istoty prawa własności. W wyroku w sprawie K 23/12 z dnia 18 listopada 2014 r. Trybunał Konstytucyjny nie odniósł się wprost do konfiskacyjnego charakteru podatku, ale orzekł, że przy określaniu wysokości podatku od miedzi i srebra ustawodawca wziął pod uwagę zdolność płatniczą podatnika, przez co przepisy ustawy nie wykraczają poza zakres swobody regulacyjnej w sprawach podatkowych. Trybunał uznał, że ustawodawca jest uprawniony do stanowienia prawa odpowiadającego założonym celom politycznym i gospodarczym oraz do przyjmowania takich rozwiązań, które – jego zdaniem – będą najlepiej służyły realizacji tych celów.

Podobnie jak omawiany „pułap dochodów”, ustawa o podatku od kopalin nie tylko nie wprowadza wyłączenia dochodów z wydobywania miedzi i srebra z opodatkowania podatkiem dochodowym, lecz również nie pozwala na uwzględnienie uiszczonych kwot podatku od kopalin w kosztach uzyskania przychodu. Istotna różnica polega jednak na wprowadzeniu maksymalnej stawki podatku za tonę miedzi i za kilogram srebra oraz uwzględnienie przy obliczaniu wysokości zobowiązania podatkowego cen miedzi i srebra na rynkach światowych. Normatywne ograniczenie stawek podatkowych powoduje, że w każdym przypadku stawka podatkowa będzie niższa niż zysk podmiotu wydobywającego miedź oraz srebro (w przeliczeniu odpowiednio na tonę lub kilogram)⁵¹. Oznacza to, że w przypadku wysokich cen miedzi i srebra na rynkach światowych znacznie wzrośnie zysk podmiotów wydobywających te surowce. Tymczasem intencją „pułapu dochodów” jest przejęcie nadwyżki zysku przekraczającej poziom, który nie został ustalony w sposób gwarantujący normatywnie pokrycie kosztów.

Warto zaznaczyć, że podatek od kopalin zawiera mechanizm waloryzacyjny kosztów wydobywania miedzi i srebra o wskaźnik inflacji w zakresie ustalania zysku podlegającego opodatkowaniu. Zastosowane wzory określające wysokość stawek podatkowych skutkują tym, że wysokość podatku od miedzi i srebra będzie niższa niż zysk uzyskany z tego tytułu przez podatnika. Koszt podatku może być również przeniesiony, przynajmniej częściowo,

⁵¹ Zob. uzasadnienie projektu ustawy o podatku od wydobywania niektórych kopalin, druk sejmowy nr 144/VII kadencja, s. 16.

na klientów w wyniku podwyższenia ceny sprzedawanej kopaliny. Jak wspomniano, „pułap dochodów” nie ma charakteru przerzucalnego.

Niewątpliwie prawodawca unijny wziął pod uwagę kwestię zdolności płatniczej podatników, bowiem w motywie (25) rozporządzenia podkreślono:

„Poziom, na którym ustala się pułap dochodów, nie powinien zagrażać zdolności producentów, do których jest stosowany – w tym producentów energii ze źródeł odnawialnych – do odzyskania kosztów inwestycji i kosztów operacyjnych oraz powinien chronić przyszłe inwestycje w zdolności wytwórcze niezbędne do utworzenia niskoemisyjnego i niezawodnego systemu elektroenergetycznego i zachęcać do takich inwestycji”.

Niemniej zabieg legislacyjny polegający na wskazaniu kwoty „obowiązkowego pułapu dochodów” z normatywnego punktu widzenia nie zawiera mechanizmów ochrony zdolności płatniczej podatnika w zmieniających się warunkach gospodarczych. Przyjęta kwota 180 EUR jest mniej lub bardziej arbitralna i nieodporna na działanie inflacji, co zwiększa potencjał konfiskacyjny tej stawki i utrudnia aprioryczną ocenę maksymalnej efektywnej stopy opodatkowania (relacji podatku od określonej kwoty podstawy opodatkowania do tejże kwoty) i wysokości opodatkowania w ujęciu globalnym.

14. Wnioski

W rozporządzeniu Rady (UE)2022/1854 zawarto postanowienia dotyczące dwóch aspektów środka, jakim jest pułap dochodów rynkowych: gromadzenia dochodów oraz ich podziału. Dla zaliczenia tego świadczenia do kategorii podatków nie należy bazować jedynie na jego nazwie. Konieczne staje się badanie cech materialnych pułapu dochodów oraz poszukiwanie celu, którym kierował się ustawodawca w związku z jego ustanowieniem.

Rozporządzenie wprost używa określeń odnoszących się do podatkowej konstrukcji tego środka, takich jak podstawa obliczenia czy stawka. Reguluje także jego podmiot, przedmiot oraz sposób wykorzystania wpływów. Omawiany „pułap dochodów” ma jednoznacznie podatkowy charakter, przede wszystkim dlatego, że służy bezpośrednio podstawowemu dla podatków celowi fiskalnemu, czyli gromadzeniu dochodów skarbu państwa. Pełni również bezpośrednio funkcję redystrybucyjną, polegającą na podziale wypracowanego w gospodarce dochodu między poszczególne grupy społeczne. Spełnia jednak ponadto inną typową dla podatków funkcję, czyli funkcję interwencyjną, ingerując pośrednio w politykę cenową przedsiębiorstw i pobudzając

do inwestowania w określone cele ochrony środowiska. Regulacje dotyczące pułapu dochodów wyraźnie ukazują jego pieniężny, bezzwrotny, nieodpłatny, przymusowy i generalny charakter. Jest to niewątpliwie kolejny krok w ramach unijnej polityki fiskalno-klimatycznej.

Wykorzystywanie podatków do osiągnięcia różnych celów pozafiskalnych uwarunkowane jest zaangażowaniem państwa i jego struktur organizacyjnych w procesy gospodarcze i społeczne⁵². Wprowadzając „pułap dochodów” – nietypowe rozwiązanie fiskalne o charakterze silnie interwencyjnym, będące narzędziem redystrybucji finansowej – Unia Europejska wzmacnia powiązania między systemem finansowym a zadaniami polityczno-gospodarczymi typowymi dla państwa socjalistycznego⁵³. Państwo w ten sposób staje się beneficjentem ekonomicznych rezultatów działalności gospodarczej, w której ryzyko osiągnięcia lub brak tych efektów bezpośrednio obciąża przedsiębiorców. Podatek, służący określonym celom interwencyjnym, staje się również regulatorem wysokości zysku rozporządzalnego przedsiębiorstw⁵⁴.

Postawione w artykule hipotezy badawcze zostały zweryfikowane pozytywnie. „Pułap dochodów rynkowych” ma charakter podatku, a jego stawka jest konfiskacyjna, ponieważ powoduje przejęcie na rzecz państwa 100% przychodów ze sprzedaży energii elektrycznej, po przekroczeniu limitu 180 EUR/MWh.

W odniesieniu do konfiskacyjnej natury „pułapu dochodów rynkowych” należy zaznaczyć, że prawo konstytucyjne zasadniczo nie definiuje pojęcia podatku konfiskacyjnego ani też nie zawiera wyraźnego zakazu konfiskacyjności podatku. W przypadku „pułapu dochodów” dopiero z perspektywy czasu będzie można ocenić, czy przyjęty środek podatkowy okaże się wygórowany, repetytywny i dyskryminacyjny, i czy całościowo będzie mieć charakter konfiskacyjny, czy też będzie należało uznać go za zwyczajną podatkową, oznaczającą dodatkowe, przekraczające przyjęte normy, opodatkowanie pewnych kategorii podatników, mające w zamyśle charakter sankcyjny⁵⁵. Niewątpliwie ekspropriacyjny charakter ma sama stawka tego podatku. Co charakterystyczne również, podatek ten jest ustanowiony selektywnie,

⁵² Por. M. Weralski, *Kierunki reformy polskiego systemu podatkowego*, Warszawa 1960, s. 217.

⁵³ Por. J. Wierzbicki, *Kierunki przebudowy systemu podatkowego w gospodarce socjalistycznej*, s. 123 [online:] <https://repozytorium.amu.edu.pl/bitstream/10593/18509/1/009%20JANUSZ%20WIERZBICKI.pdf> [dostęp: 6.02.2023].

⁵⁴ *Ibidem*, s. 132.

⁵⁵ Szerzej: S. Owsiak, *Polityka finansowa. Teoria i praktyka*, Warszawa 2008.

wyłącznie w stosunku do grupy przedsiębiorców wyodrębnionych z pobudek ideologicznych, politycznych lub gospodarczych. Charakterystyczna jest sektorowa natura omawianego podatku, wprowadzonego dla przedsiębiorstw tej samej gałęzi produkcji.

Należy zauważyć, że konfiskacyjne czy represyjne opodatkowanie spotyka się zasadniczo z ogromnym oporem podatników. Konfiskacyjna polityka fiskalna zasadniczo prowadzi do stagnacji, braku wzrostu i rozwoju gospodarczego⁵⁶. Świadomość niechęci do takiej polityki mogła być niewątpliwie jednym z powodów braku konsultacji społecznych i podkreślenia przez Komisję „politycznie drażliwego” charakteru wniosku⁵⁷. Z drugiej strony jednak, aprobata konfiskacyjnej natury opodatkowania może się pojawić w sytuacji, gdy instrumenty podatkowe służą „odbieraniu” podatnikom nieuzasadnionych korzyści, których źródłem było nadużycie prawa. Bezspornie w tym przypadku ograniczenie oportunistycznych korzyści z prowadzenia działalności przez konkretnych podatników jest świadomym zabiegiem Unii Europejskiej, która prowadzi określoną politykę gospodarczą.

Bibliografia

Akty prawne:

1. Rozporządzenie Rady (UE)2022/1854 z dnia 6 października 2022 r. w sprawie interwencji w sytuacji nadzwyczajnej w celu rozwiązania problemu wysokich cen energii (Dz.U. L 261I z 7.10.2022, s. 1–21).
2. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/944 z dnia 5 czerwca 2019 r. w sprawie wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej.
3. Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 2651).

Książki i artykuły naukowe:

1. Bernal A., *Zjawisko uchylania się od podatków dochodowych i metody jego ograniczania*, Poznań 2008.

⁵⁶ Zob. A. Bernal, *Zjawisko uchylania się od podatków dochodowych i metody jego ograniczania*, Poznań 2008.

⁵⁷ COM(2022)473 final, s. 21.

2. Borszowski P., Stelmaszczyk K., *Opłata eksploatacyjna jako danina publiczna*, [w:] *Prawo i administracja dla regionu. Zagadnienia prawne, ekonomiczne i społeczne*, red. P. Borszowski, P. Szymaniec, T. Moskal, Wałbrzych 2015.
3. B. Brzeziński, *Zasady ogólne prawa podatkowego (próba inwentaryzacji)*, „Kwartalnik Prawno-Finansowy” 2018, nr 1.
4. Brzeziński B., Kalinowski M., Olesińska A., *Ordynacja podatkowa. Komentarz praktyczny*, Gdańsk 2017.
5. Collet M., *L'Impôt confisqué*, Paris 2014.
6. Gliniecka J., *Opłaty publiczne*, [w:] *System prawa finansowego. Prawo daninowe*, red. L. Etel, t. 3, Warszawa 2010.
7. Gomułowicz A., Małecki J., *Podatki i prawo podatkowe*, Warszawa 2008.
8. Harasimowicz J., *Finanse i prawo finansowe*, Warszawa 1988.
9. Jaszczyński M., *Funkcje podatków w gospodarce*, „Zeszyty Naukowe PWSZ w Płocku. Nauki Ekonomiczne”, 2017, t. XXV.
10. Karwat P., *Obejście prawa podatkowego. Natura zjawiska i sposoby przeciwdziałania mu*, Warszawa 2002.
11. Krzywoń A., *Podatki i inne daniny publiczne – podstawowe pojęcia konstytucyjne*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2011, nr 2 (35).
12. Libicki J., *Granice opodatkowania*, Kraków 1936.
13. Mariański A., *Komentarz do art. 6 o.p.*, [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, red. A. Mariański, Legalis/el. 2021.
14. Mastalski R., *Definicja legalna podatku*, „Przegląd Podatkowy” 2002, nr 11.
15. Mastalski R., *Komentarz do art. 6*, [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, red. B. Adamiak, J. Borkowski, P. Borszowski, R. Mastalski, J. Zubrzycki, Wrocław 2017.
16. Nowak I., *Podatki nazywane opłatami w imię maksymalizacji dochodów budżetowych – zarys problematyki*, „Kwartalnik Prawa Podatkowego” 2022, nr 2.
17. Ofiarski Z., *Prawo podatkowe*, Warszawa 2008.
18. Ofiarski Z., *Podatek jako kategoria ekonomiczna i prawna*, [w:] *Prawo podatkowe*, LEX 2022.
19. Orłowski J., *Konstytucyjna zasada powszechności opodatkowania – wybrane zagadnienia*, „Studia Prawnoustrojowe” 2013, nr 22.
20. Owsiak S., *Polityka finansowa. Teoria i praktyka*, Warszawa 2008.

21. Safjan M., Bosek L., *Konstytucja RP*, t. 2, Komentarz do art. 87–243, Legalis, Warszawa 2016.
22. Serwacki J., *Polityka podatkowa*, [w:] *Prawo podatkowe. Teoria. Instytucje. Funkcjonowanie*, red. B. Brzeziński, Toruń 2009.
23. Sornarajah M., *The International Law on Foreign Investment*, Cambridge 1994.
24. Tetlak K., *Fiskalny charakter przepisów objętych specjalną procedurą ustawodawczą w ramach polityki energetycznej i środowiskowej Unii Europejskiej*, „Kwartalnik Prawa Międzynarodowego” 2022, nr 1 (I).
25. Tetlak K., *Składka solidarnościowa od nadwyżek zysku z działalności w sektorze paliw kopalnych*, „Kwartalnik Prawa Międzynarodowego” 2022, nr 3 (III).
26. Weralski M., *Kierunki reformy polskiego systemu podatkowego*, Warszawa 1960.
27. Wortley B., *Expropriation in Public International Law*, Cambridge 1959.

Źródła internetowe:

1. Deter A., *Übergewinnsteuer: Strommarkterlöse über 180 €/MWh bald weg?*, 26.09.2022, <https://www.topagrar.com/energie/news/Uebergewinnsteuer-strommarkterloese-ueber-180-EUR-mwh-bald-weg-13193760.html>.
2. Kobielski P., *Wyłączenie majątku cudzoziemca w świetle orzecznictwa trybunałów międzynarodowych*, rozprawa doktorska, WPiA UW, Warszawa 2013, <https://depotuw.ceon.pl/bitstream/handle/item/461/Rozprawa%20doktorska%20mgr%20P.%20Kobielskiego.pdf?sequence=1>.
3. Latini S., *In arrivo l'imposta UE sugli extra-profitti delle aziende del settore energetico*, Ipsoa, 29.09.2022, <https://www.ipsoa.it/documents/quotidiano/2022/09/29/arrivo-imposta-ue-extra-profitti-aziende-settore-energetico>.
4. Nodé-Langlois F., *Surprofits: Paris pour une taxe européenne*, 5.09.2022, <https://www.lefigaro.fr/conjoncture/surprofits-paris-pour-une-taxe-europeenne-20220905>.
5. Timmins B., *EU agrees windfall tax on energy firms*, BBC News, 30.09.2022, <https://www.bbc.com/news/business-6308922>.
6. Wierzbicki J., *Kierunki przebudowy systemu podatkowego w gospodarce socjalistycznej*, s. 123, <https://repozytorium.amu.edu.pl/bitstream/am/10593/18509/1/009%20JANUSZ%20WIERZBICKI.pdf>.

7. Position paper on draft Council Regulation proposing a price cap on electricity producers' market revenues COM(2022)473, 25.9.2022, <https://www.eurelectric.org/publications/position-paper-on-draft-council-regulation-proposing-a-price-cap-on-electricity-producers-market-revenues-com-2022-473/>.
8. Gramwzielone.pl, 14.10.2014, <https://www.gramwzielone.pl/trendy/13075/ile-kosztuje-produkcja-energii-z-wegla-gazu-atomu-wiatru-i-slonca>.
9. *Explainer: Will Germany introduce a windfall tax on energy firms?*, 3.9.2022, <https://www.reuters.com/business/energy/will-germany-introduce-windfall-tax-energy-firms-2022-09-03/>.

Hanna Spasowska-Czarny¹

Prawne i faktyczne determinanty tworzenia dolin wodorowych

Streszczenie

Czysty wodór charakteryzuje się bezemisyjnością. Powstaje przez elektrolizę wody dokonaną za pomocą elektrolizerów zasilanych prądem z odnawialnych źródeł energii. W wyniku elektrolizy z wody powstaje tlen i (bezemisyjny) wodór, który może być później spalany, a jedynym produktem ubocznym takiej reakcji jest para wodna. Naukowcy i eksperci są pewni, że realizacja odnawialnej gospodarki wodorowej stworzy miejsca pracy, wykreuje wzrost gospodarczy i przyniesie dobrobyt zarówno dla Europy, jak i dla Afryki Północnej, Ukrainy i innych sąsiednich obszarów. Jednocześnie przyczyni się do osiągnięcia celów czystszej, zdekarbonizowanej Europy sięgających daleko poza nią samą. Wodór to nośnik energii, który może stać się ważnym filarem transformacji polskiej gospodarki. Prezes Rady Ministrów i przedstawiciele resortu środowiska już w maju 2021 r. deklarowali, że budowa i rozwój gospodarki opartej o wodór pozwolą osiągnąć neutralność klimatyczną, utrzymać konkurencyjność polskiej gospodarki, a przy tym wykorzystać obecną, wiodącą rolę producenta wodoru. Rozwój gospodarki wodorowej w Polsce to efekt polityki, której celem jest m.in. budowanie statusu polskich przedsiębiorców, stworzenie miejsc pracy, ale także podniesienie jakości życia poprzez troskę o środowisko. Realizacji tych celów mają służyć między innymi doliny wodorowe, które będą powstawać w kolejnych regionach Polski, i, zgodnie ze Strategią wodorową UE, mają stać się spójnym elementem europejskiego ekosystemu wodorowego.

Słowa kluczowe: gospodarka wodorowa, dolina wodorowa, bezemisyjność, transformacja energetyczna, zielony wodór

Legal and Factual Determinants of Hydrogen Valleys Creation

Abstract

Pure hydrogen is emission-free. It is created by electrolysis of water in electrolyzers powered by renewable energy sources. In the process of electrolysis, oxygen and (emission-free) hydrogen are produced from water; hydrogen can later be burned and the only by-product of those reactions is steam. Scientists and experts are confident that the implementation of a renewable hydrogen economy will generate jobs, trigger economic growth and bring pro-

¹ Doktor, Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki o Administracji, Instytut Nauk Prawnych, Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie; ORCID: 0000-0003-4000-5837.

sperity to Europe as well as North Africa, Ukraine and other neighbouring areas. At the same time, it will contribute to the attainment of the goal of a cleaner, decarbonized Europe and far beyond. Hydrogen is an energy carrier that can become an important pillar of transforming the Polish economy. As early as in May 2021 the Prime Minister and representatives of the Ministry of the Environment declared that the creation and development of a hydrogen economy will make it possible to achieve climate neutrality, maintain the competitiveness of the Polish economy, and at the same time benefit from the current leading role of a hydrogen producer. The development of the hydrogen economy in Poland is the result of a policy aimed at, among other things, building the status of Polish entrepreneurs, creating jobs, but also improving the quality of life through caring for the environment. These goals are to be attained thanks to, among other things, hydrogen valleys which will be created in more regions of Poland, and, in accordance with the EU Hydrogen Strategy, are to become a coherent element of the European hydrogen ecosystem.

Keywords: hydrogen economy, hydrogen valley, carbon-free, energy transition, green hydrogen

1. Wstęp

Wodór jest pierwiastkiem powszechnie występującym w przyrodzie. Bardzo rzadko występuje w stanie wolnym, najczęściej w postaci związków, z których najpowszechniejsza jest woda. Jest bezbarwny, bezwonny, słabo rozpuszcza się w wodzie. Charakteryzuje się wysoką wartością opałową, wysoką temperaturą samozapłonu oraz niską gęstością².

Czysty wodór charakteryzuje się bezemisyjnością. Powstaje przez elektrolizę wody dokonaną za pomocą elektrolizerów zasilanych prądem z odnawialnych źródeł energii. W wyniku elektrolizy z wody powstaje tlen i (bezemisyjny) wodór, który może być później spalany, a jedynym produktem ubocznym takiej reakcji jest para wodna. Oprócz tego wyróżniamy m.in. wodór niebieski, który powstaje z użyciem paliw kopalnych, jednak emitowany podczas procesu produkcji dwutlenek węgla jest wyłapywany i używany do innych celów lub składowany. Najbardziej szkodliwy jest jednak wodór szary. Emitowane w wyniku jego produkcji gazy cieplarniane nie są wyłapywane i trafiają do atmosfery³.

Naukowcy i eksperci są pewni, że realizacja odnawialnej gospodarki wodorowej stworzy miejsca pracy, wykreuje wzrost gospodarczy i przyniesie dobrobyt zarówno dla Europy, jak i dla Afryki Północnej, Ukrainy i innych

² J. Kotowicz, K. Szykowska, *Wodór i współczesne metody jego produkcji oraz wykorzystania*, „Rynek Energii” 2021, nr 2(153), s. 23.

³ M. Czerniak, *Zielony wodór, czyli sposób na czysty przemysł i transport*, 13 stycznia 2022 r. [online:] <https://zielona.interia.pl/eko-technologie/energetyka/news-zielony-wodor-czyli-sposob-na-czysty-przemysl-i-transport,nld,5767016> [dostęp: 3.11.2022 r.].

sąsiednich obszarów⁴. Jednocześnie przyczyni się do osiągnięcia celów czystszej, zdekarbonizowanej Europy sięgających daleko poza nią samą⁵. Jednakże, taka gospodarka wymaga skoordynowanego podejścia i wysiłku międzynarodowego. Założenie musi obejmować produkcję wodoru ze źródeł odnawialnych (niskoemisyjnych lub niebieskich), gdzie rozwój źródeł pozyskiwania wodoru jest połączony z rozwojem infrastruktury, w ścisłej koordynacji z rozwojem rynku energii elektrycznej i infrastruktury elektrycznej.

W wielu krajach, w tym w Japonii, Chinach, USA, Korei Południowej, Australii i Kanadzie obserwuje się znaczny wzrost wydatków na poszukiwanie, innowacje i wdrażanie technologii wodorowych. Zwłaszcza Japonia, Chiny i Kanada rozwijają wschodzące branże produkcji urządzeń wodorowych, które mogą konkurować z europejskimi. Jedną z globalnych inicjatyw wodorowych jest platforma *Mission Innovation Hydrogen Valleys*⁶, w skład której obecnie wchodzi, oprócz projektów z pozostałych części świata, 38 europejskich dolin wodorowych na różnych etapach rozwoju. Doliny wodorowe stały się zjawiskiem globalnym, a nowe zintegrowane projekty pojawiają się na całym świecie. Choć nadal dominują na tradycyjnie wiodących rynkach wodoru (Europa, Azja, Ameryka Północna), inicjatywy pojawiają się na wszystkich kontynentach.

⁴ A. van Wijk, F. Wouters, *Hydrogen, the Bridge between Africa and Europe* [online:] https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-030-74586-8_5?gclid=Cj0KCQjwk5ibBhDqARIsACzmglQlmqf12JNYjZduWxeEhc3H-JeUFsdXwWxvJjvhAUBi2otYI2snHzRwaAlmUEALw_wcB [dostęp: 5.11.2022]; S. Timmerberg, M. Kaltschmi, *Hydrogen from renewables: Supply from North Africa to Central Europe as blend in existing pipelines – Potentials and costs*, „Applied Energy” 237/2019, s. 795–809; Ukrainian Hydrogen Council, Retrieved from Atlas of energy potential of renewable energy sources in Ukraine, 2019 [online:] <https://hydrogeneurope.eu/member/ukrainian-hydrogen-council> [dostęp: 2.11.2022]. Więcej zob także: P. van Son, T. Isenburg, *Emission free energy from the deserts*, The Hague: Smart Book Publishers 2019.

⁵ A. van Wijk, J. Chatzimarkakis, *Green Hydrogen for a European Green Deal. A 2x40 GW Initiative*, Hydrogen Europe Brussels, 2020, s. 23 i n.

⁶ Platforma Mission Innovation Hydrogen Valley została opracowana w ramach działania UE Mission Innovation- Innovation Challenge 8 (IC8) “Renewable and Clean Hydrogen”. Działa od 19 stycznia 2021 r. Platforma pozwala na kompleksowy wgląd w działania podejmowane w ramach najbardziej technologicznie i organizacyjnie zaawansowanych dolin wodorowych na całym świecie. Więcej o platformie Mission Innovation Hydrogen Valley zob.: https://www.clean-hydrogen.europa.eu/get-involved/mission-innovation-hydrogen-valleys-platform_en [dostęp: 10.11.2022]. Więcej o dolinach jako zjawisku globalnym zob.: U. Weichenhain, M. Kaufmann, M. Hoelscher, M. Scheiner, *Going global. An update on Hydrogen Valleys and their role in the new hydrogen economy*, Luxembourg: Publications Office of the European Union 2022. Raport został opublikowany jako część 13th Clean Energy Ministerial and 7th Mission Innovation (CEM13/MI7 2022) ministerial in Pittsburgh, USA. Tekst raportu jest dostępny na: <https://h2v.eu/analysis/reports> [dostęp: 4.11.2022].

2. Doliny wodorowe – definicje, modele, warunki powstawania

Unijna Strategia w zakresie wodoru na rzecz Europy neutralnej dla klimatu precyzuje, że „tzw. doliny wodorowe (ang. Hydrogen Valleys) to lokalne klastry wodorowe, takie jak regiony oddalone lub wyspy, czy też ekosystemy regionalne”⁷.

Na świecie podejmowane są próby doktrynalnego zdefiniowania doliny wodorowej. I tak np. J.C. Garcia-Navarro⁸ twierdzi, że dolina wodorowa to projekt (zwykle finansowany ze środków lokalnych, krajowych i międzynarodowych), który łączy kilka inicjatyw przemysłowych i badawczych w celu przeprowadzenia projektów pilotażowych w całym łańcuchu wartości wodoru (produkcja, transport, dystrybucja i wykorzystanie końcowe, w tym czasami magazynowanie)⁹. Zespół naukowy „Mission Innovation”¹⁰ dolinę wodorową określa jako obszar geograficzny – miasto, region, wyspę lub cluster przemysłowy – na którym kilka zastosowań wodoru łączy się w zintegrowany ekosystem wodorowy¹¹.

Można przyjąć w uproszczeniu, że doliny i huby wodorowe to lokalne inicjatywy, poprzez które wdrażana ma być lokalnie gospodarka wodorowa. Jednakże, funkcją dolin wodorowych powinno być coś więcej niż tylko – tak jak w przypadku klastrów – zrzeszanie przedsiębiorców. Doliny powinny stać się lokalizacjami, w których są tworzone technologie i gdzie grupuje się przedsiębiorców, którzy z jednej strony mają potrzeby technologiczne, a z drugiej strony je rozwijają. Dolina może być także miejscem prowadzenia weryfikacji, walidacji wszelkich działań w warunkach rynkowych i operacyjnych, a nie w instalacjach laboratoryjnych. Czyli w warunkach, w jakich takie układy mają docelowo pracować¹².

⁷ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z dnia 8 lipca 2020 r. „Strategia w zakresie wodoru na rzecz Europy neutralnej dla klimatu”, COM (2020) 301 final, s. 9.

⁸ Dr. inż. Julio Cesar Garcia-Navarro, koordynator projektu HyDelta dotyczącego badań nad wodorem jako nośnikiem energii w Holandii.

⁹ J.C. Garcia-Navarro, *What is a hydrogen valley?* [online:] <https://hydrogen-central.com/what-is-a-hydrogen-valley/> [dostęp: 10.11.2022].

¹⁰ Mission Innovation (MI) to globalna inicjatywa 22 państw i Komisji Europejskiej, mająca na celu działanie i inwestycje w badania na rzecz powszechnie dostępnej czystej energii. Ma za zadanie przyspieszyć realizację celów Porozumienia Paryskiego. Zob. <http://mission-innovation.net/about-mi/overview/> [dostęp: 10.11.2022].

¹¹ <http://mission-innovation.net/2019/05/13/hydrogen-valleys-demonstrating-the-power-of-hydrogen/> [dostęp: 10.11.2022].

¹² J. Kupecki [w:] *Prace nad planem dla gospodarki wodorowej przyspieszają. Dużą szansą może być utworzenie dolin wodorowych* [online:] <https://www.kierunekenergetyka.pl/arttykul,86096,prace-nad-planem-dla-gospodarki-wodorowej-przyspieszaja-duza-szansa-moze-byc-utworzenie-dolin-wodorowych.html> [dostęp: 3.11.2022].

Eksperci *Mission Innovation Hydrogen Valley Platform*¹³ opracowali trzy modele tworzenia i funkcjonowania dolin wodorowych w Europie i na świecie¹⁴.

Pierwszy model zakłada tworzenie małych, lokalnych systemów wodorowych skoncentrowanych na mobilności (zazwyczaj 1-10+ MW mocy lokalnych elektrolizerów). Projekty takie dotyczą zazwyczaj dekarbonizacji flot (ciężarówki z wodorowymi ogniwami paliwowymi, autobusy, pociągi itp.), w dolinie buduje się i wspólnie użytkuje stacje tankowania wodoru i centralnie produkuje czysty wodór. Doliny mobilności mają najdłuższą tradycję, cieszyły się popularnością i były chętnie wspierane ze źródeł publicznych, lecz obecnie przechodzą w komercyjne modele biznesowe. Przykłady takich rozwiązań to m.in. Dolina Zeroemisyjna Auvergne-Rhône-Alpes¹⁵, Dolina Wodorkowa Południowego Tyrolu¹⁶, projekt Hydro-spider¹⁷.

Model drugi to doliny wodorowe średniej skali koncentrujące się na dekarbonizacji przemysłu (zazwyczaj 10-300+ MW lokalnej mocy elektrolizerów). Doliny te opierają się na lokalnym lub regionalnym źródle produkcji wodoru (zwykle czystego) w bezpośrednim sąsiedztwie jednego lub kilku dużych odbiorców przemysłowych, takich jak rafinerie lub zakłady produkcji nawozów (tj. konwerterów z szarego na czysty wodór). Wokół nich dodawane są podmioty zajmujące się mobilnością i ich aktywa wodorowe (środki transportu, stacje tankowania wodoru, magazynowanie i dystrybucja), korzystające z niższych kosztów dostaw wodoru. Kluczem do sukcesu takich projektów jest integracja produkcji wodoru z ustalonymi procesami produkcyjnymi (petrochemicznymi) dużych odbiorców. Projekty takie są z reguły prowadzone przez samych odbiorców, a ich partnerami bywają przedsiębiorstwa energetyczne. Ten model doliny wodorowej stale zyskuje na popularności, pierwsze projekty o mocy do 20 MW już działają w UE i USA. Przykładami

¹³ MI Hydrogen Valley jest globalną platformą współpracy dotyczącą prowadzonych wielkoskalowych projektów wodorowych. Ma na celu promowanie zintegrowanych projektów wodorowych wzdłuż łańcucha wartości, także poprzez podnoszenie świadomości wśród decydentów politycznych. Za pomocą ww. platformy najbardziej technologicznie zaawansowane doliny wodorowe na całym świecie dają wgląd w rozwój swoich projektów. Zob. <https://h2v.eu/about-us> [dostęp: 10.11.2022].

¹⁴ U. Weichenhain, M. Kaufmann, M. Hoelscher, M. Scheiner, *op. cit.*, s. 11.

¹⁵ <https://www.banquedesterritoires.fr/zero-emission-valley-mobilite-hydrogene-auvergne-rhone-alpes> [dostęp: 10.11.2022].

¹⁶ <https://h2v.eu/analysis/best-practices/hydrogen-valley-south-tyrol> [dostęp: 10.11.2022].

¹⁷ <https://hydrospider.ch/en/> [dostęp: 10.11.2022].

takich projektów są Hydrogen Holland 1¹⁸, Basque Hydrogen Corridor¹⁹ oraz HyNet North-West England²⁰.

Doliny wodorowe o dużej skali, docelowo zorientowane na eksport (zwykle 250-1 000+ MW lokalnej mocy elektrolizerów) to model trzeci. Ten typ doliny charakteryzuje się skupieniem na niskokosztowej produkcji czystego wodoru przede wszystkim dla odbiorców lokalnych, ale nie wyklucza połączenia ośrodków podaży i popytu na skalę międzynarodową. Projekty te są zazwyczaj lokalizowane w połączeniu z dodatkowymi mocami wytwórczymi w zakresie energii odnawialnej (np. wyłącznie PV, PV w połączeniu z lądową energią wiatrową lub wyłącznie lądową energią wiatrową). Takie duże projekty prowadzone głównie przez firmy energetyczne lub niezależnych deweloperów. Pierwsze projekty tego typu są na etapie ostatecznych decyzji inwestycyjnych, przede wszystkim na Bliskim Wschodzie i w Australii. Do takich projektów należą np.: Project NEOM²¹, AquaVentus²², H2 Magallanes²³ czy Pilbara Hydrogen Hub²⁴.

Na gruncie praktyki sformułowano kluczowe determinanty powstawania dolin wodorowych. Zakwalifikowano do nich:

1. dużą skalę – na dolinę wodorową składa się wiele mniejszych projektów, które powinny wykraczać poza standardowe działania pilotażowe i demonstracyjne oraz dysponować znacznym budżetem;
2. jasno określony zasięg geograficzny – doliny wodorowe to ekosystemy wodorowe, które obejmują określony obszar. Ich zasięg może obejmować zarówno obszar lokalny, jak i regionalny (np. główny port i jego zaplecze), a także określony region krajowy lub międzynarodowy (np. korytarz transportowy wzdłuż głównego szlaku wodnego);
3. silnie rozbudowany łańcuch wartości – na obszarze doliny wodorowej powinna znajdować się wspólna infrastruktura związana z produkcją, magazynowaniem i dystrybucją z wykorzystaniem różnych środków transportu;

¹⁸ <https://hydrogeneurope.eu/shells-holland-hydrogen-1/> [dostęp: 10.11.2022].

¹⁹ <https://h2v.eu/hydrogen-valleys/basque-hydrogen-corridor-bh2c> [dostęp: 10.11.2022].

²⁰ <https://hynet.co.uk> [dostęp: 10.11.2022].

²¹ <https://www.neom.com/en-us> [dostęp: 10.11.2022].

²² <https://www.rwe.com/en/research-and-development/hydrogen-projects/aquaventus> [dostęp: 10.11.2022].

²³ <https://www.offshore-energy.biz/wood-to-engineer-total-erens-h2-magallanes-project-in-chile/> [dostęp: 10.11.2022].

²⁴ <https://www.mediastatements.wa.gov.au/Pages/McGowan/2022/06/World-leading-Pilbara-renewable-hydrogen-project-attracts-major-international-investment.aspx> [dostęp: 10.11.2022].

4. zaopatrywanie więcej niż jednego sektora gospodarki – wodór wykorzystywany jest w wielu sektorach gospodarki (np. chemia, przemysł stalowy, transport, energetyka itp.);
5. wykonalność – projekt wodorowy powinien istnieć, być w realizacji, a co najmniej w stadium studium wykonalności²⁵.

Powyższe warunki przyjmuje się także w Polsce, o czym świadczyć mogą deklaracje Agencji Rozwoju Przemysłu, S.A., która ma czuwać nad rozwojem dolin wodorowych w kraju²⁶.

3. Otoczenie regulacyjne – dokumenty UE

W grudniu 2019 r. Komisja Europejska (KE) zaprezentowała założenia Europejskiego Zielonego Ładu, którego celem jest osiągnięcie neutralności klimatycznej do 2050 r.²⁷ Jednym z jego kluczowych założeń jest transformacja sektora elektroenergetycznego w stronę zielonej energii. W lipcu 2020 r. Komisja przedstawiła plany dotyczące energetyki przyszłości i czystego wodoru²⁸. Argumentowała, że „aby do 2050 r. stać się neutralną dla klimatu, Europa musi dokonać transformacji swojego systemu energetycznego, który odpowiada za 75 proc. emisji gazów cieplarnianych w UE. Przyjęte (...) strategie UE dotyczące integracji systemu energetycznego i wodoru będą torować drogę do stworzenia bardziej wydajnego i wzajemnie połączonego sektora energetycznego, którego motorem są dwa równie ważne cele: czystsza planeta i silniejsza gospodarka”.

Strategia UE na rzecz integracji systemu energetycznego ma stworzyć ramy dla korzystania z rozwiązań neutralnych dla klimatu. Opiera się na trzech głównych filarach: pierwszy to zamknięcie obiegu systemu energetycznego i osiągnięcie jak najwyższej efektywności energetycznej. Drugi to szersza bezpośrednia elektryfikacja sektorów zastosowań końcowych. Trzeci dotyczy sektorów, w których elektryfikacja jest trudna. W tym przypadku strategia promuje czyste paliwa, w tym wodór odnawialny oraz zrównoważone biopaliwa i biogaz. Zdaniem KE wodór może być źródłem energii

²⁵ Takie determinanty istnienia dolin proponują U. Weichenhain, M. Kaufmann, M. Hoelscher, M. Scheiner, *op. cit.*, s. 10.

²⁶ <https://arp.pl/pl/o-arp/dla-mediow/aktualnosci/powstala-dolnoslaska-dolina-wodorowa/> [dostęp: 12.11.2022].

²⁷ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Europejski Zielony Ład”, COM/2019/640 final.

²⁸ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z dnia 8 lipca 2020 r. „Strategia w zakresie wodoru na rzecz Europy neutralnej dla klimatu”, COM (2020) 301 final.

w sektorach, które nie nadają się do elektryfikacji, i umożliwić magazynowanie energii w celu zrównoważenia zmiennych przepływów energii ze źródeł odnawialnych. Priorytetem Unii jest więc m.in. rozwój odnawialnych źródeł wodoru, produkowanego głównie z energii wiatrowej i słonecznej. Jednak w perspektywie krótko- i średnioterminowej, w celu szybkiego ograniczenia emisji, niezbędne będzie zastosowanie innych niskoemisyjnych technologii wodorowych. W zintegrowanym systemie energetycznym wykorzystanie wodoru pomoże w dekarbonizacji przemysłu, transportu, wytwarzania energii i budynków w całej Europie. Strategia UE w zakresie wodoru dotyczy sposobu wykorzystania jego potencjału dzięki inwestycjom, regulacji, stworzeniu rynku oraz badaniom i innowacji²⁹.

Opublikowana w dniu 14 lipca 2021 r. propozycja pakietu reform „Fit For 55”³⁰ nie projektuje instrumentów dedykowanych wyłącznie dla wodoru, jednak oferuje szereg zmian legislacyjnych, które powinny zwiększyć konkurencyjność wodoru na europejskim rynku energii. Obejmują m.in. utrzymanie darmowych uprawnień dla wodoru w ramach systemu ETS i preferencyjne stawki podatkowe, nowe standardy dla paliw transportowych i infrastruktury paliw alternatywnych. W sferze planów pozostaje możliwość objęcia importu wodoru spoza UE „opłatą węglową” CBAM³¹.

Architektura polskiej gospodarki wodorowej ma bazować na powstających dolinach wodorowych, które zgodnie ze Strategią wodorową UE mają stać się spójnym elementem europejskiego ekosystemu wodorowego³². Ekosystem będzie rozwijał się stopniowo, w różnym tempie w poszczególnych sektorach i regionach, co z pewnością będzie wymagało zróżnicowanych rozwiązań politycznych.

²⁹ J. Jedrzejkowski, *Polska stawiając na wodór szuka okazji do skoku technologicznego* [online:] <https://www.rp.pl/orzel-innowacji/art18964511-polska-stawiajac-na-wodor-szuka-okazji-do-skoku-technologicznego> [dostęp: 3.11.2022].

³⁰ <https://www.consilium.europa.eu/pl/policies/green-deal/fit-for-55-the-eu-plan-for-a-green-transition/> [dostęp: 4.11.2022].

³¹ CBAM (ang. carbon border adjustment mechanism)- graniczny podatek węglowy. Zob. *Rozwój gospodarki wodorowej w UE i państwach członkowskich-środowisko regulacyjne i finansowe*, red. UN Global Compact Network Poland, Warszawa 2021, s. 12.

³² Opinia Europejskiego Komitetu Regionów, „W kierunku planu działania na rzecz czystego wodoru – wkład władz lokalnych i regionalnych w neutralną dla klimatu Europę”, COR 2020/00549.

4. Doliny wodorowe w Polsce

Wodór to nośnik energii, który może stać się ważnym filarem transformacji polskiej gospodarki. Prezes Rady Ministrów i przedstawiciele resortu środowiska już w maju 2021 r. deklarowali, że budowa i rozwój gospodarki opartej o wodór pozwolą osiągnąć neutralność klimatyczną, utrzymać konkurencyjności polskiej gospodarki, a przy tym wykorzystać obecną, wiodącą rolę producenta wodoru³³. Rozwój gospodarki wodorowej w Polsce to efekt polityki, której celem jest m.in. budowanie statusu polskich przedsiębiorców, stworzenie miejsc pracy, ale także podniesienie jakości życia poprzez troskę o środowisko. Realizacji tych celów mają służyć między innymi doliny wodorowe, które mają powstawać w kolejnych regionach Polski.

W celu rozwoju przemysłowych zastosowań wodoru Polska Strategia Wodorowa przewiduje wsparcie dla powstawania dolin wodorowych rozumianych jako „ekosystemy, które pozwolą zbudować łańcuch wartości związanych z gospodarką wodorową takich jak produkcja, transport, magazynowanie i końcowe zastosowanie wodoru w przemyśle”³⁴. W dolinach wodorowych prowadzone będą projekty B+R+I³⁵ oraz projekty inwestycyjne, które przyczynią się do współpracy pomiędzy lokalnymi, krajowymi i zagranicznymi interesariuszami, a wspólne cele mają umożliwić wymianę informacji i doświadczeń. Polski zakładany model doliny wodorowej opiera się na skróceniu odległości między centrami podaży a popytu. Siedzibą doliny może stać się region, w którym następują liczne aktywa łańcucha wartości. W dolinie lub klastrze wodorowym musi istnieć możliwość produkcji energii elektrycznej z OZE, która przy pomocy elektrolizerów zamieniana będzie w wodór, a ten następnie wykorzystany zostanie przez partnera przemysłowego.

W Polsce założono ambitne cele związane z organizacją dolin wodorowych. Polska Strategia Wodorowa przewiduje utworzenie pięciu dolin wodorowych, ale obecnie zgłoszono już siedem takich inicjatyw³⁶. Wysoce prawdopodobne jest pojawienie się kolejnych. Eksperci podkreślają, że doliny wodorowe w Polsce mogą stać się istotnym elementem gospodarki, jednakże

³³ <https://rzeszow.uw.gov.pl/aktualnosci/na-podkarpaciu-powstanie-dolina-wodorowa/> [dostęp: 4.11.2022].

³⁴ Polska Strategia Wodorowa do roku 2030 z perspektywą do roku 2040 r., stanowiąca załącznik do uchwały nr 149 Rady Ministrów z dnia 2 listopada 2021 r., poz. 1138, s. 18–19.

³⁵ Projekty z zakresu badań, rozwoju i innowacji.

³⁶ Do tej pory powstały: Pomorska Dolina Wodorowa; Wielkopolska Dolina Wodorowa; Podkarpacka Dolina Wodorowa; Zachodniopomorska Dolina Wodorowa; Śląsko-Małopolska Dolina Wodorowa; Dolnośląska Dolina Wodorowa i Mazowiecka Dolina Wodorowa.

niezbędne jest wypracowanie rozwiązań integrujących działania poszczególnych dolin, zabezpieczenie przed powielaniem tych samych działań i konkurowaniem o dostęp do środków finansowych³⁷.

Pierwsza dolina wodorowa w Polsce utworzona została 5 listopada 2021 r., list intencyjny w tej sprawie podpisano już 18 maja 2021 r. w Jasionce. Podkarpacka Dolina Wodorowa ma pozwolić na wykorzystanie potencjału Rzeszowa i całego regionu w zakresie nowoczesnych technologii – w planach jest stworzenie miejsca, gdzie będą produkowane ogniwa paliwowe i autobusy wodorowe. W przyszłości Podkarpacie planuje skorzystać ze swojego know-how z Doliny Lotniczej i rozpocząć pracę nad wodorem jako paliwem do napędzania samolotów³⁸. Podpisanie listu intencyjnego w sprawie utworzenia Podkarpackiej Doliny Wodorowej umożliwia ściśle współdziałanie na rzecz stworzenia otoczenia biznesowego i technologicznego w celu zbudowania Doliny Wodorowej, opartej o produkcję wodoru w procesie elektrolizy z wykorzystaniem nadwyżek energii produkowanej z instalacji OZE; wykorzystanie potencjału naukowo-badawczego w celu podejmowania innowacyjnych przedsięwzięć przemysłowych, projektów inwestycyjnych, których celem jest budowa wspólnych łańcuchów wartości gospodarki wodorowej o obiegu zamkniętym; wymianę informacji i doświadczeń związanych z budowaniem gospodarki wodorowej³⁹.

Deklaracja powołania Pomorskiej Doliny Wodorowej została podpisana w 2019 roku⁴⁰. Celem jest budowa ekosystemu wodorowego w województwie pomorskim poprzez wdrażanie projektów związanych z komunikacją lądową (autobusy i pociągi zasilane wodorem) oraz komunikacją morską (statki na wodór w połączeniach typu „short sea”, a konkretnie w tym przypadku połączenia portów Trójmiasta z Helem). Ważna ma być także promocja

³⁷ *Doliny i huby wodorowe dziś i za 10 lat* [online:] <https://www.h2poland.com.pl/pl/aktualnosci/doliny-i-huby-wodorowe-w-polsce-dzis-i-za-10-lat> [dostęp: 3.11.2022].

³⁸ Wśród sygnatariuszy listu znaleźli się: Wojewoda Podkarpacki, Marszałek Województwa Podkarpackiego, Prezydent Rzeszowa, Politechnika Rzeszowska, Uniwersytet Rzeszowski, Instytut Energetyki, Instytut Badawczy, Ceramika CERE, Polenergia S.A., Polenergia Elektrociepłownia ML System S.A., Fibrain Sp. z o.o., władze Doliny Lotniczej, Autosan Sp. z o.o. oraz burmistrz Sanoka.

³⁹ <https://rzeszow.uw.gov.pl/aktualnosci/na-podkarpaciu-powstanie-dolina-wodorowa/>; <https://www.podkarpackie.pl/index.php/107-aktualnosci/8274-pierwsza-dolina-wodorowa-powstanie-w-rzeszowie> [dostęp: 6.11.2022].

⁴⁰ Sygnatariuszami są: Województwo Pomorskie, Klastr Technologii Wodorowych i Czystych Technologii Węglowych, Gmina Miasta Gdyni, PKP Energetyka S.A., Zarząd Morskiego Portu Gdynia S.A., Rada Inteligentnej Specjalizacji Pomorza z obszaru Technologie off-shore i portowo-logistyczne (ISP1), Rada Inteligentnej Specjalizacji Pomorza z obszaru Technologie efektywne w produkcji, przesyłce, dystrybucji i zużyciu energii i paliw oraz w budownictwie (ISP3), Stowarzyszenie Obszar Metropolitalny Gdańsk, Gdynia, Sopot. Partnerem doliny jest również LOTOS.

i edukacja wodorowa młodzieży ze szkół podstawowych i średnich. Twórcom doliny zależy na budowaniu świadomości wodorowej wśród mieszkańców województwa, a także stworzeniu bazy do budowy łańcucha wartości dodanej dla pomorskich przedsiębiorców mogących się włączyć w projekty wodorowe realizowane na Pomorzu. Koordynatorem projektu jest Klaster Technologii Wodorowych i Czystych Technologii Węglowych⁴¹.

5 lipca 2021 r. podpisano deklarację powołania Wielkopolskiej Doliny Wodorowej. Sygnatariuszami byli przedstawiciele województwa wielkopolskiego na czele z marszałkiem, przewodniczący Wielkopolskiej Platformy Wodorowej, prezydenci największych wielkopolskich miast: Poznania, Konina, Kalisza, Piły, Leszna oraz Ostrowa Wielkopolskiego, a także przedstawiciele wielkopolskich uczelni: Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Politechniki Poznańskiej i Uniwersytetu Przyrodniczego w Poznaniu; i przedsiębiorców: Solaris Bus & Coach, Zespołu Elektrowni Pątnów-Adamów-Konin, Wielkopolskiej Rady Trzydziestu i Agencji Rozwoju Regionalnego w Koninie. Sygnatariusze liczą na wykorzystanie potencjału regionu w dążeniu do aktywnego włączenia się z rodzimymi rozwiązaniami technologicznymi w światowy łańcuch dostaw i wartości gospodarki opartej na wodorze. Planują m.in. produkcję zeroemisyjnego zielonego wodoru, co ma wzmocnić pozycję konkurencyjną Wielkopolski⁴².

Spotkanie poświęcone Śląskiej Dolinie Wodorowej odbyło się 10 sierpnia 2021 r., w Międzynarodowym Dniu Wodoru, z inicjatywy Ministerstwa Klimatu i Środowiska. Dolina została zorganizowana w formie stowarzyszenia, z udziałem śląskich przedsiębiorców i środowisk akademickich. Powstanie doliny ma umożliwić wykorzystanie potencjału regionu w zakresie nowoczesnych technologii, stworzenie ośrodka produkcji ogniw paliwowych i autobusów wodorowych, wykorzystania niskoemisyjnego wodoru jako źródła czystej energii do zasilania zakładów przemysłowych⁴³.

31 stycznia 2022 r., z inicjatywy Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości S.A., w Katowicach powołana została Śląsko-Małopolska Dolina Wodorowa. Ma to być ponadregionalne miejsce wdrażania konkretnych przedsięwzięć w zakresie gospodarki wodorowej.

⁴¹ <http://pomorskiednienergii.pl/pomorska-dolina-wodorowa/> [dostęp: 6.11.2022].

⁴² <https://www.transport-publiczny.pl/mobile/wielkopolska-chce-powolac-doline-wodorowa-solaris-sygnatariuszem-69623.html>; <https://h2wielkopolska.pl/> [dostęp: 6.11.2022].

⁴³ <https://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/8232164,slask-biznes-motoryzacja-karolczak-oze-drony.html>; <https://www.teraz-srodowisko.pl/aktualnosci/Slask-dolina-wodorowa-10710.html> [dostęp: 6.11.2022].

Powstanie Dolnośląskiej Doliny Wodorowej zainaugurowano 25 lutego 2022 r. na mocy listu intencyjnego podpisanego podczas Forum Ekonomicznego w Karpaczu. Powołanie doliny zainicjowało 25 podmiotów⁴⁴. Jej głównym celem jest integracja podmiotów z różnych sektorów, wokół których powstanie sieć powiązań gospodarczych z dostawcami, podwykonawcami i kooperantami (uczelniami, instytutami badawczymi, start-up'ami, klastrami, firmami wdrożeniowymi, jednostkami samorządu terytorialnego, spółkami Skarbu Państwa)⁴⁵.

Mazowiecka Dolina Wodorowa, uruchomiona 1 kwietnia 2022 r., to obszar odpowiadający regionom administracyjnym, na którym realizowane będą projekty związane z wykorzystaniem wodoru w różnych obszarach gospodarki. Jej działalność ma opierać się na czterech filarach, za główny uznaje się budowę łańcucha wartości poprzez m.in. realizację projektów badawczo-rozwojowych, stworzenie systemowych rozwiązań dla kształcenia wyspecjalizowanych kadr i prowadzenie działalności na rzecz wsparcia procesów regulacyjnych⁴⁶. Zadaniem lidera (PKN Orlen) będzie opracowanie celów i strategii działania oraz organizacja Doliny⁴⁷.

Powyższe potwierdza, że plany dotyczące dolin wodorowych są opracowywane stosownie do specyficznych regionalnych warunków i ogólnych celów projektów, w związku z czym nie ma jednego uniwersalnego modelu tworzenia dolin.

Autorzy Polskiej Strategii Wodorowej deklarują, że rozwój dolin wodorowych otrzyma wsparcie w ramach modelu zarządzania „Ekosystem Innowacji Dolin Wodorowych”, który będzie obejmować innowacyjne przedsięwzięcia przemysłowe, projekty inwestycyjne o dużej, wieloletniej skali

⁴⁴ Są to m. in. KGHM Polska Miedź S.A.; Grupa Azoty S.A.; Politechnika Wrocławska; Uniwersytet Przyrodniczy we Wrocławiu; Uniwersytet Wrocławski czy Toyota Manufacturing Motor Poland.

⁴⁵ <https://www.gov.pl/web/premier/premier-dolnoslaska-dolina-wodorowa-przyczyni-sie-do-rozwoju-naszej-gospodarki> [dostęp: 6.11.2022].

⁴⁶ Mazowiecką Dolinę Wodorową będą współtworzyć: PKN ORLEN, Agencja Rozwoju Przemysłu, Instytut Maszyn Przepływowych im. Roberta Szewalskiego Polskiej Akademii Nauk, Instytut Ochrony Środowiska – Państwowy Instytut Badawczy, Instytut Energetyki Instytut Badawczy, Politechnika Warszawska, Akademia Górniczo-Hutnicza im. Stanisława Staszica, Krajowa Agencja Poszanowania Energii, Instytut Chemicznej Przeróbki Węgla, Instytut Techniczny Wojsk Lotniczych, TOYOTA Motor Poland Company Limited, Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz, ALSTOM KONSTAL, SIEMENS ENERGY, Solaris Bus & Coach, Komunikacja Miejska Płock, Izba Gospodarcza Energetyki i Ochrony Środowiska, Polska Izba Przemysłu Chemicznego, Polska Agencja Inwestycji i Handlu, UNIQUATE, Stomil Bydgoszcz, „NanoSpaceLab”, Instytut Informatyki i Optoelektroniki, Politechnika Łódzka, Urząd Dozoru Technicznego.

⁴⁷ <https://www.bankier.pl/wiadomosc/PKN-Orlen-z-innymi-podmiotami-bedzie-tworzyl-Mazowiecka-Doline-Wodorowa-8185810.html> [dostęp: 6.11.2022].

realizowane w ramach określonego obszaru geograficznego, opierając się na selektywnie i celowo dobranych oraz koordynowanych w ramach dolin wodorowych w wymiarze innowacyjnym, technologicznym, infrastrukturalnym, przemysłowym i naturalnym⁴⁸. Budowa i funkcjonowanie ekosystemu musi być koordynowane na poziomie krajowym i zintegrowane z międzynarodowym systemem gospodarczym.

W ramach Krajowego Planu Odbudowy na projekty wpisujące się w rozwój technologii wodorowych przeznaczono 800 mln euro. Ich realizacja będzie możliwa także dzięki uzyskaniu pomocy publicznej w ramach mechanizmu Komisji Europejskiej IPCEI, czyli ważnych projektów stanowiących przedmiot wspólnego europejskiego zainteresowania. Warto nadmienić, że w 2020 r. Rada Unii Europejskiej uchwaliła wieloletnie ramy finansowe na lata 2021–2027 wraz ze zmianą ram na lata 2014–2020. Całkowita wartość Multinational Financial Framework (MFF) 2021–2027 wynosi od 1,85 do 2,4 biliona euro. Centralnym punktem nowej perspektywy finansowej jest odbudowa gospodarki unijnej po kryzysie związanym z pandemią COVID-19. Wodór zgodnie z deklaracjami unijnych przywódców ma być centralnym punktem tejże odbudowy. Potencjalne źródła finansowania projektów wodorowych, w tym także tworzenia dolin, to NextGEN UE, budżet UE i fundusze EBI/KE⁴⁹.

Jak wynika z zapisów Strategii (s. 29), ww. ekosystem będzie zarządzany przez „Instytucję Koordynującą”, dla zapewnienia powstawania polskiego przemysłu wodorowego o potencjale konkurencyjnym w skali globalnej. 8 marca 2022 r. Wiceminister Klimatu zadeklarował powołanie operatora dolin wodorowych, który ma umożliwić wymianę wiedzy i doświadczeń na temat projektów, dotyczących rozwoju gospodarki wodorowej w Polsce. Dodano, że konieczne jest także stworzenie polskiego centrum technologii wodorowych zrzeszającego wiodące instytuty naukowo-badawcze i polskie centrum certyfikacji technologii wodorowej, w celu utrzymania gwarancji jakości i bezpieczeństwa stosowania technologii wodorowych oraz spełniania europejskich wymogów certyfikacji⁵⁰.

⁴⁸ Polska Strategia Wodorowa, s. 29 i n.

⁴⁹ *Rozwój gospodarki wodorowej w UE...*, red. D. Kryczka, s. 20–23.

⁵⁰ <https://forsal.pl/biznes/energetyka/artykuly/8374965,zyska-opracowano-koncepcje-powolania-operatora-dolin-wodorowych-polska.html> [dostęp: 4.11.2022].

5. Wnioski – zakończenie

Celem tworzenia dolin wodorowych jest integracja podmiotów z różnych sektorów, które stworzą sieć powiązań, służących rozwijaniu łańcucha wartości gospodarki wodorowej, kładąc szczególny nacisk na rozwój projektów badawczo-rozwojowych oraz inwestycyjnych w kierunku zaspokojenia maksymalnej ilości potrzeb odbiorców równolegle w wielu obszarach. W ten sposób powinien powstać skoordynowany i zintegrowany ekosystem powiązań umożliwiający rozwój technologii, wiedzy, badań i przedsiębiorczości.

Wśród korzyści powstawania dolin wodorowych wskazuje się m.in.:

- budowę silnego i konkurencyjnego globalnie przemysłu wodorowego,
- wzmacnianie regionalnej konkurencyjności poprzez budowę silnej lokalnej gospodarki opartej na specjalizacji wodorowej,
- integrację potencjału przemysłowego, naukowego i badawczego w strategicznych dla kraju priorytetowych obszarach technologii wodorowych,
- budowę kapitału technologicznego w przemyśle wodorowym,
- wzrost dostępu do nowych i innowacyjnych technologii transferowanych do dolin wodorowych i powstawanie tam nowych firm,
- wzrost dostępu do źródeł finansowania, w tym dotacji UE oraz instrumentów zwrotnych,
- powstawanie nowych wysokopłatnych miejsc pracy⁵¹.

Według danych Platformy Dolin Wodorowych, która wymienia najlepsze praktyki i dane z projektów w krajach na całym świecie, Europa ma ich największą koncentrację. Jednakże tylko kilka projektów dolin wodorowych zostało w pełni zrealizowanych⁵². Projekty stworzenia pełnego łańcucha wartości wodoru, łączącego produkcję, infrastrukturę i wykorzystanie w jednym regionie pojawiają się na całym świecie, ale według zwolenników idei trzeba zrobić więcej, aby przyspieszyć ich rozwój.

⁵¹ E. Ruszczyńska, *O dolinach wodorowych na konferencji „H2Poland”* [online:] <https://ecieplo.pl/wodor/o-dolinach-wodorowych-na-konferencji-h2poland/> [dostęp: 4.11.2022]; Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno – Społecznego i Komitetu Regionów z dnia 8 lipca 2020 r. „Strategia w zakresie wodoru na rzecz Europy neutralnej dla klimatu”, COM (2020) 301 final.

⁵² Są to: eFarm w Niemczech, HyBalance w Danii, HyWays for Future w Niemczech, Phi Suea House Project w Tajlandii i Rugao Hydrogen Energy Town w Chinach [online:] <https://h2v.eu/hydrogen-valleys> [dostęp: 10.11.2022].

Zdaniem ekspertów i przedstawicieli sektora energetycznego⁵³, aby umożliwić realizację takich inicjatyw, potrzeba więcej działań ze strony decydentów politycznych. Kluczowe bariery to uzyskiwanie wsparcia ze środków publicznych w celu wypełnienia pozostałych luk w finansowaniu; znalezienie dostawców czystego wodoru i podpisanie długoterminowych umów, aby projekty stały się opłacalne; zapewnienie gotowości technologicznej wszystkich wymaganych ogniw paliwowych i zastosowań wodoru; oraz zapewnienie odpowiedniego wsparcia prawnego i regulacyjnego. Przykładami tego są ceny emisji dwutlenku węgla, standaryzacja, szybkie wydawanie pozwoleń i wiele innych.

Warto mieć świadomość, że wodór daje perspektywę obiecującą, ale nie jest rozwiązaniem uniwersalnym. To jedynie technologia, która być może stanie się częścią kompleksowej zmiany polskiej i światowej energetyki. Z pewnością należy opracować rozproszony system oparty o OZE i stosować w danych sektorach te rozwiązania, które najlepiej będą odpowiadać na potrzeby danej branży czy organizacji. Wodór ma szanse okazać się najefektywniejszy w transporcie i przemyśle wysokoenergetycznym – powstają huty korzystające z wodoru, istnieją plany rozwoju transportu publicznego opartego o to paliwo; a przede wszystkim nośnik może być wykorzystany do przechowywania energii wytworzonej w OZE.

Transformacja energetyczna, która ma doprowadzić Unię Europejską do poziomu zerowej emisji netto, jest szansą na przebudowę gospodarek poszczególnych państw członkowskich w kierunku ich unowocześnienia⁵⁴. To perspektywa atrakcyjna m.in. dla Polski – kraju, który w ciągu najbliższych kilkudziesięciu lat będzie zmuszony przejść nowy, zeroemisyjny system elektroenergetyczny oraz być może zamknąć istotny sektor gospodarczy (górnictwo węglowe). Wodór jawi się tu zarówno jako potencjalny, istotny segment energetyki, jak i możliwość stworzenia nowej gałęzi przemysłu. Polska mogłaby nie tylko wdrożyć rozwiązania wodorowe w postaci elementu własnej transformacji, lecz także stać się istotnym partnerem w europejskiej perspektywie tego sektora.

⁵³ Np. *The Clean Hydrogen Joint Undertaking lub Clean Hydrogen Partnership* [online:] https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/institutions-and-bodies-profiles/clean-hydrogen-joint-undertaking_en [dostęp: 4.11.2022]. Zob. także: euractive.com.

⁵⁴ Tak J. Wiech, *Wodorowa gorączka*, „Przemysł Przyszłości” 2021, nr 2, s. 9.

Bibliografia

Książki i artykuły naukowe:

1. Czerniak M., *Zielony wodór, czyli sposób na czysty przemysł i transport*, 13 stycznia 2022 r., <https://zielona.interia.pl/eko-technologie/energetyka/news-zielony-wodor-czyli-sposob-na-czysty-przemysl-i-transport,nld,5767016>.
2. Garcia-Navarro J. C., *What is a hydrogen valley?*, <https://hydrogen-central.com/what-is-a-hydrogen-valley/>.
3. Jedrzejkowski J., *Polska stawiając na wodór szuka okazji do skoku technologicznego*, <https://www.rp.pl/orzel-innowacji/art18964511-polska-stawiajac-na-wodor-szuka-okazji-do-skoku-technologicznego>.
4. Kotowicz J., Szykowska K., *Wodór i współczesne metody jego produkcji oraz wykorzystania*, „Rynek Energii” 2012, nr 2(153).
5. *Rozwój gospodarki wodorowej w UE i państwach członkowskich-środowisko regulacyjne i finansowe*, red. D. UN Global Compact Network Poland, Warszawa 2021.
6. Ruszczyńska E., *O dolinach wodorowych na konferencji „H2Poland”*, <https://ecieplo.pl/wodor/o-dolinach-wodorowych-na-konferencji-h2poland/>.
7. Timmerberg S., Kaltschmi M., *Hydrogen from renewables: Supply from North Africa to Central Europe as blend in existing pipelines – Potentials and costs*, „Applied Energy” 2019, nr 237.
8. Ukrainian Hydrogen Council, *Retrieved from Atlas of energy potential of renewable energy sources in Ukraine*, 2019, <https://hydrogeneurope.eu/member/ukrainian-hydrogen-council>.
9. Son P. van, Isenburg T., *Emission free energy from the desserts*, The Hague: Smart Book Publishers 2019.
10. Wijk A. van, Chatzimarkakis J., *Green Hydrogen for a European Green Deal. A 2x40 GW Initiative*, Hydrogen Europe Brussels 2020.
11. Wijk A. van, Wouters F., *Hydrogen, the Bridge between Africa and Europe*, https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-030-74586-8-5_?gclid=Cj0KCQjwk5ibBhDqARIsACzmglQlmaqfI2JNYjZduWxeEhc3HJeUFs-dXwWxvJjvhAUBi2otYI2snHzRwaAlmUEALw_wcB.

12. Weichenhain U., Kaufmann M., Hoelscher M., Scheiner M., *Going global. An update on Hydrogen Valleys and their role in the new hydrogen economy*, Luxembourg: Publications Office of the European Union 2022.
13. Wiech J., *Wodorowa gorączka*, „Przemysł Przyszłości” 2021, nr 2.

Źródła internetowe:

1. https://www.clean-hydrogen.europa.eu/get-involved/mission-innovation-hydrogen-valleys-platform_en
2. <http://mission-innovation.net/2019/05/13/hydrogen-valleys-demonstrating-the-power-of-hydrogen/>
3. <https://h2v.eu/about-us>
4. <https://www.banquedesterritoires.fr/zero-emission-valley-mobilite-hydrogene-auvergne-rhone-alpes>
5. <https://hydrospider.ch/en/>
6. <https://hydrogeneurope.eu/shells-holland-hydrogen-1/>
7. <https://h2v.eu/hydrogen-valleys/basque-hydrogen-corridor-bh2c>
8. <https://hynet.co.uk>
9. <https://www.neom.com/en-us>
10. <https://www.rwe.com/en/research-and-development/hydrogen-projects/aquaventus>
11. <https://www.offshore-energy.biz/wood-to-engineer-total-erens-h-2-magallanes-project-in-chile/>
12. <https://www.mediastatements.wa.gov.au/Pages/McGowan/2022/06/World-leading-Pilbara-renewable-hydrogen-project-attracts-major-international-investment.aspx>
13. <https://arp.pl/pl/o-arp/dla-mediow/aktualnosci/powstala-dolnoslaska-dolina-wodorowa/>
14. <https://www.consilium.europa.eu/pl/policies/green-deal/fit-for-55-the-eu-plan-for-a-green-transition/>
15. <https://rzeszow.uw.gov.pl/aktualnosci/na-podkarpaciu-powstanie-dolina-wodorowa/>
16. <https://www.h2poland.com.pl/pl/aktualnosci/doliny-i-huby-wodorowe-w-polsce-dzis-i-za-10-lat>
17. <https://rzeszow.uw.gov.pl/aktualnosci/na-podkarpaciu-powstanie-dolina-wodorowa/>

18. <https://www.podkarpackie.pl/index.php/107-aktualnosci/8274-pierwsza-dolina-wodorowa-powstanie-w-rzeszowie>
19. <http://pomorskiednienergii.pl/pomorska-dolina-wodorowa/>
20. <https://h2wielkopolska.pl/>
21. <https://www.transport-publiczny.pl/mobile/wielkopolska-chce-powolac-doline-wodorowa-solaris-sygnatariuszem-69623.html>
22. <https://www.teraz-srodowisko.pl/aktualnosci/Slask-dolina-wodorowa-10710.html>
23. <https://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/8232164,slask-biznes-motoryzacja-karolczak-oze-drony.html>
24. <https://www.gov.pl/web/premier/premier-dolnoslaska-dolina-wodorowa-przyczyni-sie-do-rozwoju-naszej-gospodarki>
25. <https://www.bankier.pl/wiadomosc/PKN-Orlen-z-innymi-podmiotami-bedzie-tworzyl-Mazowiecka-Doline-Wodorowa-8185810.html>
26. <https://forsal.pl/biznes/energetyka/artykuly/8374965,zyska-opracowano-koncepcje-powolania-operatora-dolin-wodorowych-polska.html>
27. https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/institutions-and-bodies-profiles/clean-hydrogen-joint-undertaking_en
28. <https://www.kierunekenergetyka.pl/artykul,86096,prace-nad-planem-dla-gospodarki-wodorowej-przyspieszaja-duza-szansa-moze-byc-utworzenie-dolin-wodorowych.html>
29. <https://euractive.com>.
30. <https://h2v.eu/analysis/reports>

Dokumenty:

1. Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Europejski Zielony Ład”, COM/2019/640 final.
2. Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów z dnia 8 lipca 2020 r. „Strategia w zakresie wodoru na rzecz Europy neutralnej dla klimatu”, COM (2020) 301 final.

3. Opinia Europejskiego Komitetu Regionów, „W kierunku planu działania na rzecz czystego wodoru – wkład władz lokalnych i regionalnych w neutralną dla klimatu Europę”, COR 2020/00549.
4. Polska Strategia Wodorowa do roku 2030 z perspektywą do roku 2040 r., załącznik do uchwały nr 149 Rady Ministrów z dnia 2 listopada 2021 r., poz. 1138.

Rafał Łyżwa¹

Kompetencje i zadania Inspekcji Ochrony Środowiska w zwalczaniu przestępstw przeciwko środowisku

Streszczenie

Zapewnienie środowisku właściwej i skutecznej ochrony stanowi jedno z najważniejszych zadań państwa. Postępująca degradacja środowiska stanowi bowiem istotne zagrożenie dla zdrowia i życia człowieka. Zadanie to realizowane jest przede wszystkim za pomocą instrumentów administracyjnoprawnych. Bardzo istotną rolę odgrywa w tym zakresie Inspekcja Ochrony Środowiska. Ostatnia nowelizacja ustawy o Inspekcji Ochrony Środowiska z dnia 20 lipca 2018 r. miała także uczynić z tej instytucji skuteczny organ postępowania przygotowawczego, wyposażony w niezbędne kompetencje w celu zwalczania przestępstw przeciwko środowisku. Autor w swoich rozważaniach stara się dokonać charakterystyki kompetencji i zadań Inspekcji Ochrony Środowiska w zwalczaniu przestępstw przeciwko środowisku w świetle aktualnie obowiązujących przepisów. Swoje uwagi koncentruje na tym, czy wspomniana instytucja została wyposażona przez ustawodawcę w odpowiednie narzędzia, dzięki którym możliwa jest realizacja tych zadań.

Słowa kluczowe: Inspekcja Ochrony Środowiska, środowisko, przestępstwo, prawo administracyjne, prawo karne, postępowanie przygotowawcze, organy ścigania

Competences and Tasks of the Inspectorate for Environmental Protection in Combating Crimes Against the Environment

Abstract

Adequate and effective protection of the environment is one of the most important tasks of the state. The progressive degradation of the environment is indeed a significant hazard to human health and life. The task of environment protection is conducted primarily through administrative and legal instruments. The Environmental Protection Inspection plays a very important role in this respect. The latest amendment to the Act on the Inspectorate for Environmental Protection of 20 July 2018 was also intended to turn this institution into an effective investigative body equipped with the required powers to combat environmental crimes. In this

¹ Doktor nauk prawnych, prokurator Prokuratury Okręgowej w Olsztynie del. do Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie, wykładowca Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie, autor publikacji z zakresu prawa karnego i ochrony środowiska; ORCID 0000-0003-0553-5242.

article, the author attempts to characterize the competences and tasks of the Inspectorate for Environmental Protection in combating crimes against the environment in the light of the currently applicable regulations. The author focuses his attention on whether the aforementioned institution has been equipped by the legislator with appropriate tools to conduct these tasks.

Keywords: Environmental Protection Inspection, environment, crime, administrative law, criminal law, pre-trial proceedings, law enforcement authorities

1. Wstęp

Ochrona środowiska stanowi obecnie jedno z kluczowych zadań państwa. Szczególne zagrożenie niesie ze sobą nieodpowiednie postępowanie z odpadami, które skutkuje poważną degradacją środowiska naturalnego i ma istotny wpływ na kondycję zdrowotną człowieka. Zadanie to realizowane jest przede wszystkim za pomocą instrumentów administracyjnoprawnych. Z kolei karnoprawny wymiar tej ochrony, związany głównie ze zwalczaniem przestępstw przeciwko środowisku, spoczywa na organach ścigania, strażach państwowych, a pośród organów ochrony środowiska – na Inspekcji Ochrony Środowiska (dalej jako: IOŚ). Przepisy regulujące działalność tych podmiotów mają tworzyć z założenia spójny system, dzięki któremu możliwe będzie zapewnienie środowisku i jego zasobom skutecznej ochrony. Szczególne miejsce w tym systemie przypadło organom Inspekcji Ochrony Środowiska, której nowym zadaniem, dodanym na mocy ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o Inspekcji Ochrony Środowiska oraz niektórych innych ustaw², jest ściganie przestępstw przeciwko środowisku określonych w ustawie z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny oraz wnoszenie i popieranie aktów oskarżenia. Jak wynikało z uzasadniania rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o Inspekcji Ochrony Środowiska oraz niektórych innych ustaw: „Zaproponowano dodanie w art. 2 ustępu 1a zawierającego nowe zadanie dla IOŚ. Wykonywanie tego zadania przez IOŚ w sytuacji wzrostu nielegalnych praktyk głównie w gospodarce odpadami jest niezbędne do ograniczenia skali tego zjawiska”³. Niewątpliwie zamysłem ustawodawcy było uczynienie z Inspekcji Ochrony Środowiska organu skutecznie zwalczającego przestępczość wymierzoną przeciwko środowisku, zwłaszcza mając na względzie groźny proceder nielegalnego postępowania z odpadami. Należy także w tym miejscu postawić pytanie, czy zakres przyznanych IOŚ kompetencji do zwalczania przestępczości

² Dz.U. z 2018 r., poz. 1479

³ Druk nr 2662, Sejm VIII kadencji [online:] <https://www.sejm.gov.pl>, [dostęp: 12.01.2023].

wymierzonej w środowisko i wynikające stąd ograniczenia w realizacji tego zadania były zamierzonym działaniem ustawodawcy, czy też prawodawca nie wywiązał się jednak w sposób właściwy z tego zadania. Należy bowiem podkreślić, że chociaż wspomniana nowelizacja ustawy o Inspekcji Ochrony Środowiska chociaż uczyniła z IOŚ nowy organ postępowania przygotowawczego, to jednak rzeczywisty zakres kompetencji procesowych tej instytucji znacząco odbiega od możliwości realizacji postawionych jej zadań i wręcz czyni je w istotnym zakresie niemożliwym do wykonania.

2. Pojęcie „organ ochrony środowiska”

W celu zdefiniowania pojęcia organu ochrony środowiska należy przede wszystkim sięgnąć do definicji organu administracyjnego. W teorii prawa administracyjnego przyjmuje się, że organem administracji publicznej jest człowiek lub grupa ludzi (w przypadku organu kolegialnego) usytuowany/usytuowana w strukturze organizacyjnej państwa lub samorządu terytorialnego, który został powołany do realizacji norm prawa administracyjnego, w sposób i ze skutkiem właściwym temu prawu oraz działający w granicach przyznanych mu na mocy tego prawa kompetencji⁴.

Zdaniem Krzysztofa Gruszeckiego, aby mówić z kolei o organie administracji, muszą zostać łącznie spełnione następujące warunki: wyodrębnienie organizacyjne, pozostawanie w strukturach organizacyjnych państwa lub samorządu terytorialnego, realizowanie w imieniu państwa lub jednostek samorządu terytorialnego norm prawa administracyjnego, władcze działania w granicach przyznanych kompetencji⁵. Natomiast na pojęcie organu ochrony środowiska składają się w jego ocenie dwa elementy: podmiotowy i przedmiotowy. Podmiotowy pozwala ocenić, czy w konkretnym przypadku w obrocie prawnym występuje organ administracji. Przedmiotowy określa zaś, czy jego działanie jest ukierunkowane na szeroko rozumianą ochronę środowiska. Dlatego o organie ochrony środowiska można mówić wtedy, gdy organ administracji działa w ramach przyznawanych mu kompetencji w sprawach ochrony środowiska⁶. W świetle przytoczonej definicji nie budzi wątpliwości, że do tej kategorii organów należy IOŚ, czego potwierdzeniem są regulacje dotyczące tej instytucji zawarte zarówno w ustawie z dnia 27 kwietnia 2001 r.

⁴ *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Wrocław 2000, s. 124.

⁵ K. Gruszecki, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2022, s. 1260.

⁶ *Ibidem*, s. 1261.

– Prawo ochrony środowiska⁷ (dalej jako: u.p.o.ś.), jak i w ustawie z dnia 21 lipca 1991 r. o Inspekcji Ochrony Środowiska⁸ (dalej jako: u.i.o.ś.).

3. Zadania Inspekcji Ochrony Środowiska jako organu ochrony środowiska

W art. 377 u. p.o.ś. ustawodawca dokonał poszerzenia kręgu organów ochrony środowiska o organy Inspekcji Ochrony Środowiska, funkcjonującej na podstawie u.i.o.ś.

W świetle art. 2 ust. 1 u. i.o.ś. do zadań Inspekcji Ochrony Środowiska należy m.in. kontrola podmiotów korzystających ze środowiska w rozumieniu u.p.o.ś. w zakresie:

- przestrzegania przepisów o ochronie środowiska;
- przestrzegania decyzji ustalających warunki korzystania ze środowiska oraz przestrzegania zakresu, częstotliwości i sposobu prowadzenia pomiarów wielkości emisji i jej wpływu na stan środowiska;
- przestrzegania przepisów o obowiązkach przedsiębiorców w zakresie gospodarowania niektórymi odpadami oraz o opłacie produktowej;
- postępowania z substancjami zubożającymi warstwę ozonową oraz z fluorowanymi gazami cieplarnianymi i pozostałymi fluorowanymi gazami cieplarnianymi, o których mowa w ustawie z dnia 15 maja 2015 r. o substancjach zubożających warstwę ozonową oraz o niektórych fluorowanych gazach cieplarnianych⁹ oraz z produktami i urządzeniami zawierającymi te substancje lub gazy lub od nich uzależnionymi, z wyłączeniem systemów ochrony przeciwpożarowej i gaśnic zawierających te substancje lub gazy;
- przestrzegania przepisów ustawy z dnia 22 czerwca 2001 r. o mikroorganizmach i organizmach genetycznie zmodyfikowanych¹⁰, w zakresie wymagań określonych w zezwoleniach na prowadzenie zakładu inżynierii genetycznej albo w zgodach na zamierzone uwolnienie organizmów genetycznie zmodyfikowanych do środowiska w zakresie postępowania z odpadami, w tym powstającymi podczas zamkniętego użycia organizmów genetycznie zmodyfikowanych oraz po zakończeniu

⁷ Tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r., poz. 1973, ze zm.

⁸ Tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r., poz. 1070.

⁹ Dz.U. z 2020 r., poz. 2065.

¹⁰ Dz.U. z 2021 r., poz. 117.

zamierzonego uwolnienia organizmów genetycznie zmodyfikowanych do środowiska;

- przestrzegania przepisów o recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji;
- przestrzegania przepisów o zużytym sprzęcie elektrycznym i elektronicznym, z wyjątkiem przepisów art. 37 i art. 39 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o zużytym sprzęcie elektrycznym i elektronicznym¹¹;
- przestrzegania przepisów ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach¹², a także:
- prowadzenie państwowego monitoringu środowiska, w szczególności opracowywanie i realizacja wieloletnich strategicznych programów państwowego monitoringu środowiska i wykonawczych programów państwowego monitoringu środowiska, gromadzenie informacji o środowisku w zakresie ujętym w programach państwowego monitoringu środowiska, przetwarzanie zgromadzonych informacji o środowisku i dokonywanie ocen stanu środowiska, opracowywanie raportów o stanie środowiska, udział w międzynarodowej wymianie informacji o stanie środowiska, w tym koordynacja współpracy z Europejską Agencją Środowiska, o której mowa w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 401/2009 z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie Europejskiej Agencji Środowiska oraz Europejskiej Sieci Informacji i Obserwacji Środowiska¹³;
- prowadzenie działalności laboratoryjnej polegającej na wykonywaniu badań, w tym pobieraniu próbek, wykonywaniu pomiarów i analiz na potrzeby państwowego monitoringu środowiska oraz działań kontrolnych, zapewnieniu nadzoru nad jakością badań, o których mowa w lit. a, zgodnie z normą PN-EN-ISO/IEC 17025 Ogólne wymagania dotyczące kompetencji laboratoriów badawczych i wzorcujących, prowadzeniu badań przy użyciu referencyjnych i równoważnych metod pomiarowych, organizacji i udziale w porównaniach międzylaboratoryjnych i badaniach biegłości;
- podejmowanie decyzji wstrzymujących działalność prowadzoną z naruszeniem wymagań związanych z ochroną środowiska lub naruszeniem warunków korzystania ze środowiska;

¹¹ Dz.U. z 2020 r., poz. 1893.

¹² Dz.U. z 2021 r., poz. 779 i 784.

¹³ Dz. Urz. UE L 126 z 21.05.2009, s. 13.

- wykonywanie zadań w zakresie zapobiegania szkodom w środowisku i ich naprawy;
- wykonywanie zadań określonych w przepisach o międzynarodowym przemieszczaniu odpadów;
- współdziałanie w zakresie ochrony środowiska z innymi organami kontroli, organami ścigania i wymiaru sprawiedliwości, innymi organami administracji państwowej i organami samorządu terytorialnego oraz obrony cywilnej, a także organizacjami społecznymi;
- wykonywanie zadań określonych w ustawie z dnia 20 lipca 2017 r. – Prawo wodne¹⁴;
- wykonywanie innych zadań określonych odrębnymi przepisami.

Zakres kompetencji IOŚ jako organu ochrony środowiska jest zatem bardzo szeroki. Na uwagę zasługuje sposób, w jaki ustawodawca określił podstawę realizacji nałożonych na tę instytucję zadań. Z jednej strony, art. 2 ust. 1 u.i.o.ś. odsyła do innych przepisów, co oznacza, że zakres zadań i kompetencji IOŚ wyznaczają te właśnie przepisy (np. ustawa z dnia 15 maja 2015 r. o substancjach zubożających warstwę ozonową oraz o niektórych fluorowanych gazach cieplarnianych). Z drugiej zaś strony ten sam art. 2 ust. 1 w niektórych przypadkach do innych przepisów nie odsyła, co jednak nie oznacza, że w każdej takiej sytuacji będzie on stanowił wystarczającą podstawę do podejmowanych przez organy IOŚ czynności. Należy bowiem w tym zakresie rozróżnić zadania o charakterze badawczym, co do których można przyjąć, że art. 2 ust. 1 stwarza wystarczającą podstawę ich wykonywania (np. prowadzenie działalności laboratoryjnej) oraz zadania o charakterze władczym i w tym zakresie art. 2 ust. 1 podaje jedynie informację, nie dając jednak wystarczającej podstawy prawnej do ich podejmowania. Wówczas stosownej podstawy prawnej należy szukać w odpowiednich przepisach szczególnych. Tytułem przykładu można tu wskazać na wydawanie przez IOŚ decyzji wstrzymujących działalność prowadzoną z naruszeniem wymagań związanych z ochroną środowiska lub naruszeniem warunków korzystania ze środowiska, która wymaga przyjęcia za podstawę prawną odpowiednich przepisów szczególnych (np. art. 364 i 365 u.p.o.ś)¹⁵. O ile jednak zakres kompetencji i obowiązków nałożonych przez prawodawcę na organy IOŚ pozwalają na właściwą realizację ochrony środowiska za pomocą instrumentów

¹⁴ Dz.U. z 2021 r., poz. 624 i 784.

¹⁵ D. Danecka, W. Radecki, *Inspekcja Ochrony Środowiska. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 59.

administracyjnoprawnych, o tyle nie można tego samego stwierdzić, jeżeli chodzi o zapewnienie tej ochrony na gruncie karnoprawnym.

4. Organy postępowania przygotowawczego w sprawach z zakresu karnoprawnej ochrony środowiska

Rozważania na temat miejsca IOŚ w strukturze organów postępowania przygotowawczego warto poprzedzić kilkoma uwagami dotyczącymi tych organów. Organami powołanymi do ścigania przestępstw w Polsce, zwanymi również organami ścigania są prokuratura i policja. Zgodnie z art. 312 k.p.k. uprawnienia policji przysługują także: organom Straży Granicznej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Krajowej Administracji Skarbowej, Centralnego Biura Antykorupcyjnego oraz Żandarmerii Wojskowej, w zakresie ich właściwości oraz innym organom przewidzianym w przepisach szczególnych. W odniesieniu do zakresu zadań tych organów jakie realizują one w ramach prowadzonych śledztw lub dochodzeń, można je określić także mianem organów postępowania przygotowawczego.

Rola organów ścigania w zakresie karnoprawnej ochrony środowiska polega przede wszystkim na prowadzeniu postępowań karnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia przeciwko środowisku oraz współpracy z organami ochrony środowiska w zakresie wykrywania i ścigania ich sprawców oraz występowaniu w charakterze oskarżycieli publicznych przed sądami w sprawach, o których wyżej mowa. Dla zobrazowania roli tych organów zostaną bliżej scharakteryzowane dwa spośród nich – prokurator i policja.

Najważniejszą rolę wśród organów postępowania przygotowawczego odgrywa prokurator, który wykonuje swoje zadania w zakresie realizowania karnoprawnej ochrony środowiska na podstawie przepisów ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze¹⁶ (dalej jako: u.p.o.p.). Jednym z podstawowych zadań prokuratora jest ściganie przestępstw (art. 2 u.p.o.p.).

Obowiązek ten prokurator wykonuje m.in. poprzez prowadzenie lub nadzorowanie postępowania przygotowawczego w sprawach karnych oraz sprawowanie funkcji oskarżyciela publicznego przed sądami (art. 3 § 1 pkt. 1 u. p.o.p.). Rola prokuratura w zakresie karnoprawnej ochrony środowiska sprowadza się przede wszystkim do prowadzenia lub nadzorowania postępowań sprawdzających i przygotowawczych w sprawach o przestępstwa przeciwko środowisku oraz występowania przed sądami

¹⁶ Tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r., poz. 66.

w charakterze oskarżyciela publicznego. Marginalne znaczenie ma natomiast ściganie przez ten organ sprawców wykroczeń przeciwko środowisku¹⁷.

Ustawodawca zastrzegł do wyłącznej kompetencji prokuratora wszystkie sprawy o przestępstwa przeciwko środowisku, co do których Kodeks postępowania karnego¹⁸ przewiduje formę śledztwa (art. 309 k.p.k.). Do tej grupy należy zaliczyć niektóre przestępstwa z rozdz. XXII Kodeksu karnego¹⁹ (art. 181–184 i art. 186 k.k.) oraz inne przeciwko środowisku, zagrożone karą powyżej 5 lat pozbawienia wolności. Prokurator nie ma jednak obowiązku osobistego prowadzenia śledztwa i może je w całości, w części lub w określonym zakresie powierzyć do przeprowadzenia policji lub innym uprawnionym organom. Ponadto może również zlecić im wykonanie poszczególnych czynności śledztwa (art. 311 § 2 k.p.k.). Należy bowiem zaznaczyć, że przestępstwa przeciwko środowisku nie należą do takiej kategorii spraw, co do której ustawodawca przewiduje obowiązek osobistego prowadzenia śledztwa przez prokuratora. Prawodawca przewidział natomiast możliwość powierzania śledztw wyłącznie policji, przy czym należy dodać, że zgodnie z art. 312 k.p.k. uprawnienia policji przysługują także organom Straży Granicznej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Krajowej Administracji Skarbowej, Centralnego Biura Antykorupcyjnego oraz Żandarmerii Wojskowej, w zakresie ich właściwości oraz innym organom przewidzianym w przepisach szczególnych. Dotyczy to wszelkich spraw w zakresie przestępstw przeciwko środowisku, których prowadzenie wymaga formy śledztwa nawet w sytuacji, kiedy czynności w niezbędnym zakresie (art. 308 § 1 k.p.k.) przeprowadzały inne podmioty, np. Straż Leśna, czy Straż Parku Narodowego²⁰. Z kolei w odniesieniu do pozostałych przestępstw przeciwko środowisku stypizowanych w rozdz. XXII k.k., co do których ustawodawca przewidział formę dochodzenia (art. 187 i art. 188 k.k.), rola prokuratora sprowadza się w zasadzie do sprawowania nadzoru nad postępowaniami przygotowawczymi prowadzonymi przede wszystkim przez policję.

Z kolei policja realizuje swoje ustawowe zadania w zakresie zwalczania przestępstw i wykroczeń przeciwko środowisku na podstawie ustawy z dnia

¹⁷ R. Łyżwa, *Rola prokuratora w zakresie realizowania karnoprawnej ochrony środowiska*, [w:] *Taktyczno-techniczne aspekty przeciwdziałania przestępczości*, red. W. Pływaczewski, B. Gadecki, Warszawa 2018, s. 141.

¹⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1138, 1726, 1855, 2339, 2600).

¹⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1375, 1855, 2582, 2600).

²⁰ R. Łyżwa, *op. cit.*, s. 141–142.

6 kwietnia 1990 r. o Policji²¹. Zgodnie z treścią art. 1 ust. 2 pkt. 3 ustawy ma ona za zadanie zapobieganie popełnianiu przestępstw i wykroczeń oraz zjawiskom kryminogennym i współdziałanie w tym zakresie z zainteresowanymi organami państwowymi, samorządowymi i organizacjami społecznymi. Nadto zgodnie z art. 1 ust. 2 z pkt 4 ww. ustawy do zadań Policji zaliczono również wykrywanie przestępstw i wykroczeń oraz ściganie ich sprawców.

Rola Policji w karnoprawnej ochronie środowiska sprowadza się przede wszystkim do prowadzenia pod nadzorem prokuratora dochodzeń i śledztw w sprawach o przestępstwa przeciwko środowisku oraz postępowań sprawdzających, jak również kierowania do sądów wniosków o ukaranie sprawców wykroczeń przeciwko środowisku i występowania w tych sprawach w charakterze oskarżyciela publicznego. Policja posiada niezbędne uprawnienia w zakresie inicjowania z urzędu postępowań sprawdzających w zakresie wykrywania przestępstw przeciwko środowisku, niezależnie od tego, czy ewentualne postępowanie przygotowawcze będzie następnie prowadzone w formie dochodzenia, czy śledztwa. Przeprowadzenie stosownego postępowania sprawdzającego może być również konsekwencją złożonego zawiadomienia o przestępstwie, kiedy zachodzi potrzeba uzupełnienia danych zawartych w takim zawiadomieniu lub sprawdzenia określonych faktów. Może ona również przeprowadzić czynności procesowe w niezbędnym zakresie (art. 308 § 1 k.p.k.) jeszcze przed wydaniem postanowienia o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia w sprawie o każde przestępstwo przeciwko środowisku w granicach koniecznych dla zabezpieczenia śladów i dowodów przestępstwa przed ich utratą, zniekształceniem lub zniszczeniem. Dotyczy to w szczególności takich czynności jak oględziny (w razie potrzeby z udziałem biegłego), czy przeszukanie. Policja odgrywa także istotną rolę w przeciwdziałaniu nielegalnemu transgranicznemu przemieszczaniu odpadów, które stanowi niezwykle groźny proceder zagrażający środowisku.

W związku ze znacznym zagrożeniem, jakie stanowią dla środowiska odpady, zwłaszcza niebezpieczne, policja prowadzi stałą współpracę z Departamentem Transgranicznego Przemieszczania Odpadów w Głównym Inspektoracie Ochrony Środowiska. Współpraca policji z GIOŚ polega głównie na realizacji wspólnych przedsięwzięć mających na celu skuteczne ujawnianie przestępstw i ściganie ich sprawców, wymianie informacji, doświadczeń, wypracowywaniu propozycji zmian legislacyjnych. Warto podkreślić, że

²¹ Tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r., poz. 1882, ze zm..

przewidziane przez ustawodawcę uprawnienia Policji w ramach szeroko rozumianego przeciwdziałania zjawisku nielegalnego obrotu odpadami mogą skutkować możliwością inicjowania postępowań przygotowawczych w niezbędnym zakresie nawet w przypadkach, kiedy obligatoryjną formą prowadzenia postępowania przygotowawczego jest śledztwo pozostające przeciwko domenie prokuratora. Tytułem przykładu warto w tym miejscu wspomnieć o treści art. 24a ust. 1 ustawy o odpadach, zgodnie z którym, jeżeli w trakcie kontroli transportu odpadów ujawniono:

- naruszenie szczegółowych wymagań dla transportu odpadów,
- przemieszczanie odpadów do nieuprawnionego odbiorcy,
- naruszenie przepisów o międzynarodowym przemieszczaniu odpadów – pojazd wraz z odpadami może zostać zatrzymany przez Krajową Administrację Skarbową, Straż Graniczną, policję, Inspekcję Transportu Drogowego oraz organy Inspekcji Ochrony Środowiska. Wówczas zatrzymany pojazd wraz z odpadami jest kierowany do najbliższego dostępnego miejsca wyznaczonego w wojewódzkim planie gospodarki odpadami spełniającego warunki magazynowania odpadów. W ust. 2c przywołanego przepisu jest wprost mowa o tym, że jeżeli niezbędne jest przeprowadzenie czynności, o których mowa w art. 217, art. 228 oraz art. 308 § 1 i 2 k.p.k., skierowanie pojazdu, o którym wyżej mowa, jest realizowane po wykonaniu tych czynności.

5. Inspekcja Ochrony Środowiska jako organ postępowania przygotowawczego

Na podstawie art. 2 ust. 1a u.i.o.ś. do zadań Inspekcji Ochrony Środowiska należy ściganie przestępstw przeciwko środowisku określonych w Kodeksie karnym oraz wykroczeń określonych w Kodeksie wykroczeń i ustawach wymienionych w ust. 1, w tym wnoszenie i popieranie aktów oskarżenia. W ten sposób organy IOŚ nabyły uprawnienia właściwe organom ścigania.

W przypadku powzięcia uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa przeciwko środowisku określonego w art. 182, art. 183 lub art. 186 k.k. – Główny Inspektor Ochrony Środowiska, wojewódzki inspektor ochrony środowiska lub upoważnieni inspektorzy Inspekcji Ochrony Środowiska mogą podjąć następujące czynności (art. 10b ust. 2 u.i.o.ś.):

- obserwowanie i rejestrowanie przy użyciu środków technicznych, w tym technik satelitarnych i bezzałogowych statków powietrznych, obrazu zdarzeń oraz dźwięku towarzyszącego tym zdarzeniom;

- gromadzenie i zabezpieczanie dowodów popełnienia przestępstwa;
- żądanie pisemnych lub ustnych informacji oraz przesłuchiwanie osób w zakresie niezbędnym dla ustalenia stanu faktycznego przy jednoczesnym pouczeniu ich o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, o której mowa w Kodeksie karnym;
- dokonywanie oględzin pomieszczeń i innych miejsc;
- zatrzymywanie lub przeszukiwanie pojazdów przewożących towary oraz kontrola dokumentów związanych z przewozem towaru, jeżeli zachodzi podejrzenie przewożenia odpadów.

Ustawodawca wyposażył w ten sposób organy IOŚ w uprawnienia do podejmowania zarówno czynności procesowych jak i o charakterze operacyjnym.

Zebrane w opisany wyżej sposób informacje, jak wynika z art. 10d ust. 2 u.i.o.ś. udostępnia się na wniosek:

- Krajowej Administracji Skarbowej;
- sądu lub prokuratora – w związku z toczącym się postępowaniem;
- organów i służb uprawnionych do ścigania przestępstw i wykroczeń;
- organów nadzoru górniczego.

Z kolei na wniosek Głównego Inspektora Ochrony Środowiska lub wojewódzkiego inspektora ochrony środowiska organy ścigania oraz organy Krajowej Administracji Skarbowej udostępniają informacje uzyskane w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych, niezbędne do wykonywania czynności, o których mowa w art. 10b ust. 2 u.i.o.ś., oraz kontroli. Obowiązek ten nie dotyczy jednak Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego.

Wola ustawodawcy było zatem ograniczenie kompetencji organów IOŚ w zakresie ścigania przestępstw przeciwko środowisku wyłącznie do trzech wskazanych wyżej typów przestępstw przewidzianych w Kodeksie karnym. Warto zatem, przynajmniej skrótowo, dokonać ich charakterystyki i spróbować odpowiedzieć na pytanie, czy wprowadzone przez prawodawcę ograniczenia w tym zakresie są zasadne.

Zgodnie z art. 182 § 1 k.k. czyn zabroniony polega na zanieczyszczeniu wody, powietrza lub powierzchni Ziemi substancją albo promieniowaniem jonizującym w takiej ilości lub w takiej postaci, że może to zagrozić życiu albo zdrowiu człowieka lub spowodować istotne obniżenie jakości wody, powietrza lub powierzchni Ziemi albo zniszczenie w świecie roślinnym czy zwierzęcym w znacznych rozmiarach. Przedmiotem ochrony jest świat roślinny

i zwierzęcy oraz życie lub zdrowie człowieka. Ustawodawca wprowadził w § 3 tego przepisu typ kwalifikowany, jeżeli popełnienie czynu zabronionego pozostaje w związku z eksploatacją instalacji działającej w ramach zakładu, w zakresie korzystania ze środowiska, na które wymagane jest pozwolenia. Z kolei § 2 i § 4 rzeczonoego przepisu dotyczą nieumyślnego zachowania sprawcy czynu, o których wyżej mowa²².

W świetle art. 183 § 1 k.k. popełnia czyn zabroniony ten, kto wbrew przepisom składa, usuwa, przetwarza, zbiera, unieszkodliwia, transportuje odpady lub substancje albo dokonuje odzysku odpadów lub substancji w takich warunkach lub w taki sposób, że może to zagrozić życiu lub zdrowiu człowieka albo spowodować obniżenie jakości wody, powietrza lub powierzchni ziemi lub zniszczenie w świecie roślinnym lub zwierzęcym. W § 2 tego przepisu przewidziano kolejny typ przestępstwa polegający na przywozie z zagranicy substancji zagrażającej środowisku. Z kolei § 4 penalizuje zachowania polegające na nielegalnym przywożeniu odpadów z zagranicy lub wywożeniu ich za granicę. Natomiast § 5 przewiduje typ przestępstwa polegający na przywożeniu z zagranicy lub wywożeniu za granicę odpadów niebezpiecznych bez wymaganego zgłoszenia lub zezwolenia albo wbrew jego warunkom.

Z kolei § 5a penalizuje porzucanie odpadów niebezpiecznych w miejscu nieprzeznaczonym do ich składowania lub magazynowania. Ustawodawca w § 6 przewidział także odpowiedzialność karną za nieumyślne popełnienie czynów określonych w § 1–5a a także za dopuszczenie do popełnienia, wbrew obowiązkowi, czynów zabronionych, o których mowa w § 1, 2 i 4. Przedmiotem ochrony jest zatem życie i zdrowie ludzi oraz świat roślinny i zwierzęcy w związku z nieodpowiednim postępowaniem z odpadami lub innymi substancjami²³.

Natomiast w art. 186 § 1 k.k. ustawodawca przewidział odpowiedzialność karną za nieutrzymywanie, wbrew obowiązkowi, w należytym stanie lub nieużywanie urządzeń zabezpieczających wodę, powietrze lub powierzchnię Ziemi przed zanieczyszczeniem lub urządzeń zabezpieczających przed skażeniem promieniotwórczym lub promieniowaniem jonizującym. Zgodnie z § 2 tego przepisu czynem zabronionym jest także oddawanie lub wbrew obowiązkowi dopuszczanie do użytkowania obiektu budowlanego lub zespołu obiektów niemających wymaganych prawem urządzeń, o których wyżej

²² Zob. szerz. J. Lachowski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2018, s. 889.

²³ Zob. szerz. J. Sobczak [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2018, s. 1134.

mowa. W § 3 ustawodawca przewidział także odpowiedzialność karną sprawcy, który dopuścił się czynu zabronionego nieumyślnie. Przedmiotem ochrony jest tu bezpieczeństwo ekologiczne środowiska poprzez ochronę wody, powietrza i powierzchni ziemi przed potencjalnymi negatywnymi wpływami wynikającymi z zaniedbań w zakresie utrzymywania w należyтым stanie lub nieużywania urządzeń zabezpieczających wodę, powietrze lub powierzchnię Ziemi przed zanieczyszczeniem lub urządzeń zabezpieczających przed skażeniem promieniotwórczym lub promieniowaniem jonizującym. Innym dobrem chronionym będzie także życie i zdrowia ludzi²⁴.

Mając na uwadze szeroki zakres zadań i kompetencji IOŚ jako organu ochrony środowiska, tak istotne zawężenie uprawnień w zakresie ścigania wyłącznie wskazanych wyżej typów przestępstw nie znajduje racjonalnego uzasadnienia. Podnieść bowiem należy, że nie tylko Kodeks karny zawiera typy przestępstw przeciwko środowisku. Takie przestępstwa przewiduje przecież szereg ustaw pozakodeksowych (np. ustawa z dnia 25 lutego 2011 r. o substancjach chemicznych i ich mieszaninach²⁵, ustawa z dnia 15 maja 2015 r. o substancjach zubożających warstwę ozonową oraz o niektórych fluorowanych gazach cieplarnianych i inne). Skoro ustawodawca przewidział tak szeroki zakres kompetencji w zakresie realizowania przez organy IOŚ ochrony środowiska na gruncie administracyjnoprawnym, gdzie wymagana jest od inspektorów specjalistyczna wiedza w celu ustalenia, czy przestrzegane są przepisy w obszarze ochrony środowiska zawarte w licznych aktach prawnych, o których mowa w art. 2 ust. 1 u.i.o.ś., a także wyposażył IOŚ w uprawnienia do ścigania sprawców wykroczeń przeciwko środowisku, przewidzianych w tych ustawach, to zawężenie możliwości ścigania przestępstw przez rzeczoną instytucję wyłącznie do ściśle określonych typów przestępstw, wydaje się rozwiązaniem niezrozumiałym i nieuzasadnionym. Zakres przyznanych IOŚ kompetencji, o których wyżej mowa, był niewątpliwie celowym zabiegiem ustawodawcy, zmierzającym do tego, aby organy IOŚ ograniczyły się wyłącznie do ścigania przestępstw przeciwko środowisku związanych z nieodpowiednim postępowaniem z odpadami. Należy jednak podkreślić, że organy IOŚ jeszcze przed wspomnianą wyżej nowelizacją, posiadały kompetencje w zakresie prowadzenia postępowań o wykroczenia przeciwko

²⁴ Zob. szerz. W. Radecki, *Komentarz do art. 186 k.k.*, LEX/el. 2016; J. Lachowski, *Komentarz do art. 186 k.k.*, LEX/el. 2018.

²⁵ Tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r. poz. 2289.

środowisku wskazanych w ustawach, o których mowa w art. 2 ust. 1 u.i.o.ś. Nie budzi wątpliwości, że przepisy dotyczące postępowania dowodowego w sprawach o wykroczenia stanowią w dużym zakresie recepcję odpowiednich przepisów Kodeksu postępowania karnego. Wydawało się więc pożądanym rozwiązaniem, aby kompetencje IOŚ objęły także te przestępstwa przeciwko środowisku, które zostały stypizowane w ustawach wymienionych w art. 2 ust. 1 u.i.o.ś. Takie rozwiązanie wiązałoby się oczywiście z większym obciążeniem inspektorów IOŚ, ale służyłoby dobru postępowania. Należy bowiem podkreślić, że trudno jest wskazać bardziej kompetentny organ do przeprowadzenia postępowania przygotowawczego w sprawach o przestępstwa przeciwko środowisku, niż IOŚ. Szeroka wiedza i bogate doświadczenie inspektorów IOŚ w zakresie prowadzenia postępowań w sprawach o wykroczenia przeciwko środowisku, mogłyby zostać efektywnie wykorzystane również do prowadzenia stosownych postępowań przygotowawczych. W uzasadnieniu rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o Inspekcji Ochrony Środowiska oraz niektórych innych ustaw zabrakło jednak pogłębianej refleksji na temat takiego rozwiązania.

Należy również zwrócić uwagę na obowiązek składania przez organy IOŚ zawiadomień o przestępstwie, o którym mowa w art. 15 u.i.o.ś., albowiem w razie stwierdzenia, że działanie lub zaniechanie kierownika jednostki organizacyjnej, jej pracownika lub innej osoby fizycznej wyczerpuje znamiona przestępstwa przeciwko środowisku, organy IOŚ kierują do organu powołanego do ścigania przestępstw zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa, dołączając dowody dokumentujące podejrzenie. Niewątpliwie obowiązek ten będzie realizowany w przypadku ujawnienia w toku czynności kontrolnych okoliczności wskazujących na uzasadnione podejrzenie przestępstw przeciwko środowisku, które wykraczają poza katalog przestępstw, o którym wyżej mowa. Natomiast w przypadku przestępstw „katalogowych” (art. 182, art. 183 lub art. 186 k.k.) organy IOŚ są obowiązane do przeprowadzenia czynności wskazanych w art. 10b ust. 2 u.i.o.ś.

Dodatkowo podkreślić należy, że postępowania przygotowawcze w tych kategoriach spraw prowadzi się w formie śledztwa, co sprawia, że organy IOS nie będą uprawnione do wszczynania postępowań przygotowawczych, z wyjątkiem faktycznego wszczęcia śledztwa, o którym mowa w art. 308 k.p.k. i podejmowania wskazanych tam czynności procesowych w niezbędnym zakresie. Jednak należy zastrzec, że nie wszystkie czynności procesowe

mieszczące się w granicach przepisu art. 308 k.p.k. będą możliwe do przeprowadzenia przez organy IOŚ. W celu ustalenia katalogu możliwych do przeprowadzenia w niezbędnym zakresie czynności procesowych należy bowiem sięgnąć do treści art. 10 b ust. 2 u. i.o.ś. Spośród wskazanych tam czynności należy wskazać na następujące:

- gromadzenie i zabezpieczanie dowodów popełnienia przestępstwa,
- przesłuchiwanie osób w zakresie niezbędnym dla ustalenia stanu faktycznego,
- dokonywaniu oględzin pomieszczeń i innych miejsc,
- zatrzymywanie lub przeszukiwanie pojazdów przewożących towary oraz kontrola dokumentów związanych z przewozem towaru, jeżeli zachodzi podejrzenie przewożenia odpadów.

Biorąc pod uwagę przyznany IOŚ na mocy u. i.o.ś. zakres uprawnień wymieniony w art. 10b ust. 2 ustawy, za dyskusyjne uznać natomiast należy powierzenie śledztwa przez prokuratora organom IOŚ na podstawie art. 311 § 2 k.p.k. w części lub dokonania poszczególnych czynności procesowych z ograniczeniami wskazanymi w § 3 tego przepisu²⁶. Zauważyć bowiem trzeba, że IOŚ nie została wymieniona w art. 312 k.p.k. jako organ, któremu przysługują uprawnienia policji. Natomiast należy bliżej pochylić się nad kwestią, czy w stosunku do IOŚ będzie miał zastosowanie pkt 2 wspomnianego artykułu, zgodnie z którym uprawnienia policji przysługują innym organom przewidzianym w przepisach szczególnych. Niestety, ustawodawca nie zdecydował się bowiem wprost na przekazanie organom IOŚ takich samych uprawnień jakie przysługują policji. Przy okazji nowelizacji u.i.o.ś. nie doszło do zmiany przepisu art. 312 k.p.k. poprzez dodanie IOŚ do katalogu organów, o których mowa, czy to wprost z treści tego przepisu, czy z mocy przepisów szczególnych. Jednakże mając na względzie brzmienie art. 2 ust. 1a u.i.o.ś., który przewiduje zadania IOŚ w zakresie ścigania wybranych przestępstw przeciwko środowisku, można rozważyć, czy przepis ten należy traktować, co prawda w ograniczonym zakresie, ale jednak jako przepis szczególny, o którym mowa w pkt 2 art. 312 k.p.k. Przy poczynieniu takiego założenia możliwe byłoby zatem powierzenie przez prokuratora organom IOŚ śledztw w sprawach o przestępstwa przeciwko środowisku. Musiałyby jednak zostać spełnione dwa podstawowe warunki:

²⁶ Jednoznacznie przeciwko takiemu rozwiązaniu wypowiadają się D. Danecka i W. Radecki, zob. szerz. D. Danecka, W. Radecki, *op. cit.*, s. 66.

- powierzenie dotyczy spraw o przestępstwa wymienione w katalogu, o którym wyżej mowa;
- zakres powierzonych czynności nie może wykraczać poza zakres wymieniony w art. 10b ust. 2 u.i.o.ś.

Natomiast nie budzi najmniejszych wątpliwości, że organy IOŚ nie mają żadnych uprawnień w zakresie wnoszenia i popierania aktów oskarżenia. Jedynym uprawnionym w tym zakresie organem pozostaje bowiem prokurator. W tym kontekście nie można uznać, aby przyjęte przez ustawodawcę regulacje nadające IOŚ kompetencje, o których mowa, były racjonalnym i celowym działaniem. Widać w tym zakresie wyraźny rozdzwitek pomiędzy nadanymi IOŚ uprawnieniami a brakiem odpowiednich rozwiązań, dzięki którym uprawnienia te były możliwe do realizacji. Wydaje się więc, że ustawodawca popełnił istotny błąd, który wymaga niezwłocznej reakcji i konwalidowania wadliwych rozwiązań w tym obszarze.

6. Współpraca Inspekcji Ochrony Środowiska z organami ścigania

W odniesieniu do karnoprawnej ochrony środowiska na uwagę zasługuje także ustawowe zadanie IOŚ w zakresie współdziałania z innymi organami kontroli, organami ścigania oraz wymiaru sprawiedliwości (art. 2 ust. 1 pkt 17 u.i.o.ś.). Ustawa nie precyzuje jednak, na jakich zasadach oraz w jakiej formie miałyby się taka współpraca odbywać.

Znamienne jest, że nie zostało także zawarte żadne porozumienie z prokuraturą pomimo, że w zakresie jej działania leży m.in. zwalczanie przestępstw przeciwko środowisku, a jednym z kluczowych zadań IOŚ jest przecież współpraca z organami ścigania, do których prokuratura się zalicza. Również w zakresie współpracy IOŚ z sądami, reprezentującymi w Polsce wymiar sprawiedliwości, odnotować należy brak jakichkolwiek porozumień.

Specyfika spraw z zakresu ochrony środowiska, zwłaszcza związanych z nielegalnym obrotem odpadami, wskazuje na konieczność ścisłej współpracy organów ścigania ze służbami centralnymi i wojewódzkimi inspektorami ochrony środowiska w zakresie wykrywania przestępstw przeciwko środowisku oraz ścigania ich sprawców. Przypomnieć tylko w tym miejscu należy, iż naprzeciw takim perspektywom współpracy wyszedł w 2007 r. Główny Inspektor Ochrony Środowiska, który był inicjatorem powstania tzw. grupy G-5 (od 2009 r. – G-6). W pracach tej grupy wzięli udział przedstawiciele Komendy Głównej Straży Granicznej, Ministerstwa Finansów, Komendy

Główniej Policji, Głównego Inspektoratu Transportu Drogowego oraz Departamentu Kontroli Rynku w Głównym Inspektoracie Ochrony Środowiska. W 2009 r. skład grupy poszerzono o przedstawicieli Urzędu Transportu Kolejowego. W ramach tej grupy dokonywana była analiza problemów związanych z kontrolą transgranicznego przemieszczania odpadów oraz określano kompleksowe działania mające prowadzić do ograniczania zjawiska nielegalnego przywozu odpadów oraz zmierzające do zwiększenia skuteczności kontroli międzynarodowego przemieszczania odpadów na terenie Polski. Warto byłoby powrócić do takiej formuły współpracy przy jednoczesnym udziale prokuratury.

Specyfika postępowań przygotowawczych z zakresu ochrony środowiska wiąże się z licznymi problemami, z jakimi w praktyce spotyka się prokurator. Dotyczą one w szczególności spraw z zakresu transgranicznego przemieszczania odpadów. Wspomniana specyfika wymaga ponadto od prokuratora aktywnej współpracy, w szczególności z organami IOŚ, Inspekcją Celną oraz Strażą Graniczną, w celu skutecznego ścigania sprawców przestępstw przeciwko środowisku.

Za istotne z punktu widzenia takiej współpracy uznać należy określony w art. 10d ust. 2 u.i.o.ś. wymóg udostępniania na wniosek prokuratora informacji zebranych przez organy IOŚ w toku czynności procesowych i operacyjnych wskazanych w art. 10b ust. 2 u.i.o.ś. Jednakże podkreślenia wymaga, że prokurator musi najpierw powziąć wiedzę, że takie informacje zostały przez te organy zebrane i utrwalone. Należałoby zatem postulować wprowadzenie stosownego porozumienia pomiędzy prokuraturą a IOŚ w przedmiocie wykonywania obowiązku współpracy, o której mowa.

Współpraca organów ścigania z organami IOŚ powinna w praktyce polegać na możliwości uzyskiwania wszelkich dokumentów oraz informacji zebranych przez te organy w związku z prowadzonymi postępowaniami administracyjnymi w sprawach z zakresu ochrony środowiska. Co ważne, prokurator po zapoznaniu się ze stosowną informacją na temat takiego postępowania (np. dotyczącego nielegalnego obrotu odpadami) może zdecydować o wstąpieniu do niego w charakterze strony.

7. Wnioski

Rola i znaczenie Inspekcji Ochrony Środowiska w zakresie zapewnienia środowisku efektywnej i właściwej ochrony jest znacząca. Wskazuje na to

w szczególności zakres kompetencji tej instytucji wskazany w ustawie o Inspekcji Ochrony Środowiska, który obejmuje realizację tej ochrony, w pierwszej kolejności, za pomocą instrumentów administracyjnoprawnych, a także karnoprawnych, zwłaszcza w zakresie wykrywania i ścigania sprawców wykroczeń przeciwko środowisku. Nowelizacja ustawy o Inspekcji Ochrony Środowiska z dnia 20 lipca 2018 r. miała stanowić ważny krok na drodze uczynienia z tej instytucji organu postępowania przygotowawczego, wyposażonego w odpowiednie kompetencje uprawniające ją do ścigania sprawców przestępstw przeciwko środowisku oraz wnoszenia i popierania aktów oskarżenia. Niestety, rozwiązania prawne, jakie przyjął na mocy tej noweli ustawodawca, okazały się chybione i niewystarczające, aby IOŚ stała się istotnym organem postępowania przygotowawczego w walce z przestępczością wymierzoną w środowisko. Zakres przyznanych tej instytucji kompetencji okazał się zarówno niewystarczający, jak i w dużej mierze niemożliwy do praktycznego wykorzystania. Prawodawca ograniczył uprawnienia IOŚ do ścigania wyłącznie wybranych przestępstw przeciwko środowisku, a niektóre z nich (np. wnoszenie i popieranie aktów oskarżenia) uczynił niemożliwymi do realizacji na gruncie obowiązujących przepisów. W ten sposób zaprzeczona została, przynajmniej na chwilę obecną, szansa pełnego i efektywnego wykorzystania potencjału IOŚ w zakresie zwalczania przestępczości, o której mowa. Nie budzi wątpliwości, że jeżeli IOŚ ma odegrać istotną rolę w tej walce, musi dojść do kolejnej nowelizacji u.i.o.ś. Wydaje się, że najprostszym rozwiązaniem na tej drodze byłoby przyznanie IOŚ kompetencji jakie posiada Policja, poprzez stosowną zmianę przepisu art. 312 k.p.k.

Bibliografia

Akty prawne:

1. Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r., poz. 1973, ze zm.).
2. Ustawa z dnia 21 lipca 1991 r. o Inspekcji Ochrony Środowiska (tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r., poz. 1070).
3. Ustawa z dnia 15 maja 2015 r. o substancjach zubożających warstwę ozonową oraz o niektórych fluorowanych gazach cieplarnianych (Dz.U. z 2020 r., poz. 2065).
4. Ustawa z dnia 22 czerwca 2001 r. o mikroorganizmach i organizmach genetycznie zmodyfikowanych (Dz.U. z 2021 r., poz. 117).
5. Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o zużytym sprzęcie elektrycznym i elektronicznym (Dz.U. z 2020 r., poz. 1893).
6. Ustawa z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz.U. z 2021 r., poz. 779 i 784).
7. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 401/2009 z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie Europejskiej Agencji Środowiska oraz Europejskiej Sieci Informacji i Obserwacji Środowiska (Dz. Urz. UE L 126 z 21.05.2009, str. 13).
8. Ustawa z dnia 20 lipca 2017 r. – Prawo wodne (Dz.U. z 2021 r., poz. 624 i 784).
9. Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r., poz. 66).
10. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1138, 1726, 1855, 2339, 2600).
11. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1375, 1855, 2582, 2600).
12. Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1882, ze zm.).
13. Ustawa z dnia 25 lutego 2011 r. o substancjach chemicznych i ich mieszaninach (tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r., poz. 2289).

Książki i artykuły naukowe:

1. Danecka D., Radecki W., *Inspekcja Ochrony Środowiska. Komentarz*, Warszawa 2020.
2. Gruszecki K., *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2022.
3. Lachowski J. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzonek, Warszawa 2018.
4. Łyżwa R., *Rola prokuratora w zakresie realizowania karnoprawnej ochrony środowiska*, [w:] *Taktyczno-techniczne aspekty przeciwdziałania przestępczości*, W. Pływaczewski, B. Gadecki, Warszawa 2018.
5. *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Wrocław 2000.
6. Radecki W., *Komentarz do art. 186 k.k.*, LEX/el. 2016.
7. Sobczak J. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2018.

Źródła internetowe:

Druk nr 2662, Sejm VIII kadencji, <https://www.sejm.gov.pl>

Kinga Makuch-Łyczkowska¹

Prawo do życia w czystym środowisku – dobro wspólne czy osobiste?

Streszczenie

Celem artykułu jest przegląd poglądów doktryny i orzecznictwa związanych z koncepcją uznawania środowiska jako dobra wspólnego oraz dobra osobistego. Punktem wyjścia jest w pierwszej kolejności przedstawienie koncepcji dobra wspólnego oraz dobra osobistego. Pomimo że powstało szereg publikacji dotyczących uchwały Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2021 r. III CZP 27/20, która była szeroko dyskutowana w związku z wątpliwościami dotyczącymi uznania samodzielnego prawa do życia w czystym środowisku jako dobra osobistego, brak jest w literaturze publikacji odnoszących się do obu koncepcji. Wspomniana uchwała stała się z całą pewnością punktem wyjścia do dalszych rozważań, w tym w szczególności do zarysowania problematyki uznania środowiska jako dobra wspólnego lub dobra osobistego. Nie przesądzając o słuszności jednej koncepcji nad drugą ani nie dokonując wartościowania obu koncepcji, warto zwrócić uwagę na rozwój obu tych teorii w doktrynie i orzecznictwie i dokonać analizy argumentów opowiadających się za ich współistnieniem.

Słowa kluczowe: dobro osobiste, prawo do życia w czystym środowisku, dobro wspólne

Right to Life in a Clean Environment: Common or Personal Good?

Abstract

The aim of the article is to review the views presented in legal scholars' writings and jurisprudence related to the concept of the environment being considered a common and personal good. The starting point is the presentation of the concepts of common good and personal good. Even though several publications have been published regarding the Supreme Court's resolution of 28 May 2021, no. III CZP 27/20, which was widely discussed due to concerns regarding the recognition of an independent right to live in a clean environment as a personal right, there are no publications in the literature on both the concepts. The aforementioned resolution has certainly become the starting point for further considerations, including an approach whereby the environment is recognized to be a common good or a personal good. Without prejudice towards the validity of one concept over the other and refraining from evaluating both the concepts, the author deems it worthwhile to outline the development of both

¹ Adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji w Katedrze Nauki Administracji i Ochrony Środowiska, UKSW, Warszawa; ORCID 0000-0002-4842-6057.

these theories in legal scholars' writings and jurisprudence and to analyse arguments in favour of the co-existence of both these concepts.

Keywords: personal right, right to enjoy unpolluted environment, common good

1. Wstęp

Ani Konstytucja RP, ani inne ustawy nie zawierają definicji legalnej dobra wspólnego. Koncepcja dobra wspólnego była i wciąż jest przedmiotem rozważań doktryny. Zasadniczo środowisko naturalne uznawane jest jako dobro wspólne i podlega ochronie. Co więcej, zgodnie z przepisami ustawy zasadniczej władze publiczne są obowiązane do ochrony środowiska jako dobra wspólnego. Z kolei przepisy Kodeksu cywilnego odwołują się do otwartego katalogu dóbr osobistych, przy czym w orzecnictwie i doktrynie można odnaleźć zarówno stanowiska odwołujące się za uznaniem prawa do życia w czystym środowisku (w tym w szczególności do czystego powietrza), jak i przeciwko takiemu stanowisku. Z jednej strony wydaje się oczywiste, że środowisko naturalne stanowi dobro wspólne, jednakże nie wyklucza to uznania prawa do życia w czystym środowisku jako dobra osobistego. Całość publikacji kończą wnioski. Artykuł oparto na krajowej literaturze przedmiotu oraz wykorzystano metodę dogmatycznoprawną.

2. Koncepcja środowiska jako dobra wspólnego

Przed wszystkim Konstytucja RP w art. 5 stanowi, że Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę środowiska naturalnego zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju. Odniesienia do tematyki ochrony środowiska pojawiają się również w kilku późniejszych artykułach ustawy zasadniczej. Art. 68 ust. 4 Konstytucji RP stanowi, że władze publiczne są zobowiązane do zapobiegania negatywnym skutkom zdrowotnym degradacji środowiska. Zgodnie z art. 74 ust. 2 Konstytucji RP ochrona środowiska jest również obowiązkiem władz publicznych. Ponadto przepisy Konstytucji stanowią, że każdy ma prawo do informacji o jakości środowiska i jego ochronie oraz że władze publiczne wspierają działania obywateli na rzecz ochrony i poprawy jakości środowiska. W świetle powyższego można uznać, że ochrona środowiska jest jedną z podstawowych wartości chronionych Konstytucją RP. Warto przy tym również zaznaczyć, że ochrona środowiska jest równocześnie jedną z wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP z podstaw ograniczania wolności i praw człowieka. Pomimo przywołanych odniesień do ochrony środowiska, Konstytucja

RP nie stanowi wprost, że środowisko jest dobrem wspólnym, dlatego należy szukać uznania środowiska jako dobra wspólnego w przepisach odwołujących się do koncepcji dobra wspólnego np. w art. 1 Konstytucji RP i innych przepisów, jak podkreśla się w doktrynie². Przykładem przepisu, w którym występuje odniesienie do dobra wspólnego, jest z całą pewnością już sama Preambuła Konstytucji, a także wspomniany artykuł 1 ustawy zasadniczej:

„W myśl art. 1 Konstytucji RP państwo powinno być środkiem służącym rozwojowi poszczególnych osób oraz tworzonych przez nie wspólnot – rodziny, dobrowolnych zrzeszeń, o których mowa w art. 11, oraz wspólnot samorządowych wskazanych w art. 17. Podstawowymi zasadami konkretyzującymi dobro wspólne są zasady solidaryzmu i sprawiedliwości społecznej. Pojęcie dobra wspólnego obejmuje przede wszystkim wolności i prawa człowieka. Przepisy Konstytucji RP odwołujące się do dobra wspólnego – art. 1, art. 25 ust. 3 i art. 82 – nie definiują pojęcia dobra wspólnego”³.

Ramy objętościowe niniejszego artykułu nie pozwalają na bardziej złożone dywagacje na temat dobra wspólnego, dlatego autorka ogranicza się do zarysowania jego koncepcji na gruncie wybranych przepisów Konstytucji RP. Przede wszystkim, art. 1 wyraża istotę państwa i ma kluczowe znaczenie dla ustroju⁴. W ślad za Remigiuszem Chęcińskim i Piotrem Chmielewskim „dobro wspólne jest tym, co dobro wszystkich członków społeczeństwa razem i z osobna jednocześnie – dobru wspólnemu odpowiadać będzie dobrostan społeczeństwa (...)”⁵. Szczególnie ważne w próbie zdefiniowania dobra wspólnego jest podjęcie rozważań, na czym ono polega dobro wspólne. W tym zakresie warto odwołać się do poglądów Marka Piechowiaka⁶, zgodnie z którymi będzie stanowić sumę warunków życia społecznego umożliwiających i ułatwiających integralny rozwój wszystkich członków wspólnoty politycznej i tworzonych przez nich społeczności. Według autora powyższego poglądu, zasada dobra wspólnego jest przede wszystkim zasadą określającą, jakie powinno być państwo, a nie jak powinni się zachowywać obywatele wobec

² P. Korzeniowski, *Pojęcie „środowisko jako dobro wspólne” w systemie prawa ochrony środowiska*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2015, nr 1, s. 24–36.

³ P. Tuleja [w:] P. Czarny, M. Florczak-Wątor, B. Naleziński, P. Radziejewicz, P. Tuleja, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021, art. 1.

⁴ *Ibidem*.

⁵ R. Chęciński, P. Chmielewski, *Środowisko naturalne i zasoby środowiskowe jako dobro wspólne kształtujące uprawnień państwa w zakresie ingerencji w gospodarkę*, „Zeszyty Naukowe. Inżynieria Lądowa i Wodna w Kształtowaniu Środowiska” 2012, t. 5–6, s. 31–40.

⁶ M. Piechowiak, *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego*, Warszawa 2012, s. 433.

państwa. Odnosi się zatem z całą pewnością do istoty państwa jako dobro wspólnego, któremu ma służyć. W odniesieniu do uznania środowiska jako dobra wspólnego, należy zwrócić na cechy charakteryzujące dobro wspólne, w szczególności podstawowy obowiązek, jakim jest troska o dobro wspólne. W tym miejscu ponownie warto wskazać na bogaty dorobek doktryny, w którym podkreśla się wagę dobra wspólnego. Dobro wspólne obejmuje bowiem dobra, które są czymś wartościowym dla wszystkich i z tego względu powinny być objęte szczególną troską i opieką, a co więcej, stanowią dobra powszechne, czyli takie, z których każdy może w sposób bezpośredni korzystać⁷. Właśnie w tej wspólnej trosce i powszechności należy zdaniem autora upatrywać również ujęcia środowiska jako dobra wspólnego. Wprost do troski o dobro wspólne odwołuje się artykuł 82 Konstytucji RP. Jak wskazuje Bogusław Banaszak⁸: „Każdy obywatel powinien przyczyniać się do zapewnienia funkcjonowania demokratycznego społeczeństwa obywatelskiego, do jego dobrobytu, ale równocześnie i do poszanowania praw innych ludzi – członków społeczeństwa”. Wszyscy obywatele „są w stopniu odpowiednim do swoich możliwości zobowiązani do poświęcania pewnych interesów własnych dla dobra wspólnego”⁹. Z drugiej strony należy zwrócić uwagę na istnienie obowiązku nałożonego na władze publiczne w postaci zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska. Obowiązek ten wynika m.in. z art. 68 ust. 4 Konstytucji RP. Przytoczony przepis może również stanowić uzasadnienie i podstawę oceny przepisów z zakresu ochrony środowiska, o ile mają wpływ na zdrowie indywidualne lub publiczne¹⁰. Prawo jednostki do życia w czystym środowisku to realizacja normy programowej, która należy do obowiązków organów władzy publicznej. Autor przytoczonego poglądu dalej wyjaśnia znaczenie norm programowych:

„Otóż za normy programowe uznaje się takie normy, które nakazują realizację pewnego celu lub dążenie do jego osiągnięcia. Chodzi tu o cele normodawcy, cele i zadania kierowane pod adresem władzy publicznej, a nie o prawo po stronie obywatela. Norma programowa nie wskazuje zatem, jak należy się zachować po to, aby zrealizować pewien cel, lecz określa, jaki cel powinien być zrealizowany”¹¹.

⁷ *Ibidem*, s. 222.

⁸ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz* 2, Warszawa 2012, Legalis [dostęp: 15.11.2022].

⁹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 kwietnia 2000 r., K 8/98, OTK 2000, nr 3, poz. 87.

¹⁰ *Konstytucja RP*, t. 1, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, art. 68.

¹¹ J. Trzcíński, M. Wiącek [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 2, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, art. 68.

Co więcej, w ślad za autorem, należy tutaj zaznaczyć, że normy programowe stanowią minimum praw obywatela i są równocześnie odpowiednikiem minimum obowiązków ciążących na władzy publicznej. W tym miejscu należy się zastanowić, jakie działania na rzecz realizacji prawa do życia w czystym środowisku powinny podjąć organy władzy publicznej i w jaki sposób powinny realizować. Konstytucja RP w przywołanym już wcześniej art. 74 ust. 2 wyraźnie nakłada na władze publiczne obowiązek ochrony środowiska, a także – w ślad za brzmieniem art. 74 ust. 1 obowiązek prowadzenia polityki zapewniającej bezpieczeństwo ekologiczne współczesnemu i przyszłym pokoleniom. W odniesieniu do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego uznanie środowiska za dobro wspólne wydaje się oczywiste¹². Z kolei w przepisach ustawy Prawo ochrony środowiska wprost można znaleźć odwołanie do ochrony środowiska jako dobra wspólnego. W szczególności mowa tu o art. 323 ust. 2 ww. ustawy, który wprost się do tego odwołuje. Jak słusznie zauważa Bartosz Rakoczy¹³, ust. 1 art. 323, „choć nacechowany elementami zmierzającymi do ochrony środowiska jako dobra wspólnego, w istocie ma służyć ochronie interesów jednostki. Natomiast ust. 2 art. 323 służy ochronie środowiska już wprost i jedynie jako dobra wspólnego”. Powyższa koncepcja może być pomocna przy dalszych rozważaniach związanych z dwoistym charakterem ochrony środowiska, zarówno w kontekście ochrony interesów jednostki, jak i ochrony środowiska jako dobra wspólnego.

3. Dobro osobiste

Zgodnie z normą określoną w art. 23 Kodeksu cywilnego, dobra osobiste, takie jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach. Kodeks cywilny definiuje katalog otwarty dóbr osobistych związanych z osobowością człowieka¹⁴. W przypadku naruszenia każda osoba, której dobra osobiste są zagrożone, może żądać, aby podmiot naruszający dokonał czynności niezbędnych do usunięcia jego skutków, w szczególności do złożenia oświadczenia odpowiedniej formie i treści. Ponadto

¹² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 lutego 1999 r., U 4/98, OTK 1999, nr 1, poz. 4, pkt III.3.

¹³ B. Rakoczy [w:] Z. Bukowski, E.K. Czech, K. Karpius, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013, art. 323.

¹⁴ A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979, s. 106.

osoba poszkodowana może również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny. Prawo do korzystania z nieskażonego środowiska nie zostało wprost określone w polskim katalogu dóbr osobistych. Uznanie prawa do czystego środowiska i czystego powietrza za dobra osobiste w rozumieniu art. 24 KC zwraca jednakże coraz większą uwagę opinii publicznej¹⁵. W tym miejscu warto przyrzeć się podejściu do środowiska jako dobra osobistego prezentowanego w orzecznictwie sądowym. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 lipca 1975 r., I CR 356/75 (OSPika 1976, nr 12, poz. 232) stwierdził, że prawo człowieka do nieskażonego środowiska biologicznego i do zaspokajania uczuć estetycznych pięknem krajobrazu może być chronione środkami przewidzianymi w art. 24 KC tylko wtedy, gdy pogwałcenie tego prawa stanowi równocześnie naruszenie lub zagrożenie praw osobistych, których przedmiotem są dobra osobiste w rozumieniu art. 23 KC. Powyższa konstatacja wydaje się słuszna. Zagrożenie lub naruszenie dóbr osobistych może mieć miejsce w sytuacji, gdy szkodliwe działanie w stosunku do środowiska narusza równocześnie katalog dóbr chronionych w przepisach Kodeksu cywilnego. Sąd Apelacyjny w Katowicach (V ACa 649/13) stwierdził w wyroku z dnia 23 stycznia 2014 r., że każde dobro osobiste składa się z dwóch elementów: chronionej wartości oraz prawa do dochodzenia ochrony tej chronionej wartości. Sąd apelacyjny stwierdził, że prawo do życia w czystym i nieskażonym środowisku nie może być uznane za takie dobro osobiste, a dezintegracja dotychczasowych dóbr osobistych (np. zdrowia) i tworzenie nowych dóbr osobistych jest nieuzasadnione. Tym samym naruszenie prawa do życia w czystym i nieskażonym powietrzu – niebędące samo w sobie dobrem osobistym – może wiązać się z innym dobrem osobistym, takim jak zdrowie. Poprzez związek ze zdrowiem powód może dochodzić ochrony przewidzianej dla dobra osobistego, takiego jak zdrowie. W innych wcześniejszych orzeczeniach sądowych stanowiska są niejednolite. W postanowieniu¹⁶ z 20 lipca 1984 r. Sąd Najwyższy orzekł, iż istnieje podmiotowe prawo osobiste do korzystania z walorów nieskażonego środowiska, choć samej ochrony powodom odmówił. W szczególności wątpliwości na zarysowanym tle zdaje się rozstrzygać wspomniana na wstępie

¹⁵ I. Wereśniak-Masri, *Prawo do czystego środowiska i prawo do czystego powietrza jako dobra osobiste*, „Monitor Prawniczy” 2018, nr 17, s. 937–946.

¹⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 1984 r., II CR 5/84, LEX nr 8606.

niedawna uchwała Sądu Najwyższego. Pytanie prawne do Sądu Najwyższego brzmiało

„Czy prawo do życia w czystym środowisku, umożliwiające oddychanie powietrzem atmosferycznym spełniającym standardy jakości określone w przepisach powszechnie obowiązującego prawa w miejscach, w których osoba przebywa przez dłuższy czas, w szczególności w miejscu zamieszkania, stanowi dobro osobiste podlegające ochronie na podstawie art. 23 w zw. z art. 24 i art. 448 Kodeksu cywilnego?”.

W odpowiedzi na powyżej postawione pytanie Sąd Najwyższy wskazał jednoznacznie, że prawo do życia w czystym środowisku nie jest dobrem osobistym. Jednocześnie, uchwała Sądu Najwyższego stanowi, że podlegają ochronie takie dobra osobiste jak zdrowie, wolność oraz prywatność na podstawie art. 23 ustawy Kodeks cywilny w związku z art. 24 ustawy Kodeks cywilny i art. 448 ustawy Kodeks cywilny, których naruszenie (lub zagrożenie) może prowadzić do naruszenia standardów jakości powietrza określonych w przepisach prawa. W powyższym zakresie należy się zgodzić, że uznanie środowiska jako dobra wspólnego, o które powinni się troszczyć zarówno państwo i jego organy, jak i społeczeństwo. Dalej Sąd Najwyższy wskazał, że nawet w sytuacji, gdy życie w środowisku, w którym powietrze, gleba i woda odpowiadają ustalonym przez naukę standardom, sprzyjającym zachowaniu zdrowia i realizowaniu przez człowieka jego wolności, zostanie wprost uznane za prawo człowieka, środowisko naturalne zachowa charakter dobra wspólnego, a nie osobistego w rozumieniu art. 23 ustawy Kodeks cywilny. Istotne jest również w ślad za rozumowaniem Sądu Najwyższego, że prawa człowieka i obywatela nie są tożsame z dobrami osobistymi unormowanymi w art. 23 ustawy Kodeks cywilny, chociaż wiele spośród tych praw zabezpiecza właściwy poziom ochrony dóbr osobistych. Jak dalej stwierdził Sąd Najwyższy, sam brak dostępu do pewnego dobra materialnego, choćby powszechnie używanego i ułatwiającego zaspokajanie potrzeb bytowych, nie jest równoznaczny z naruszeniem dobra osobistego¹⁷. Środowisko naturalne człowieka oczywiście nie ma cech dobra osobistego w przytoczonym wyżej rozumieniu. Jest to bowiem dobro wspólne dla ludzkości, mające substrat materialny w postaci powietrza, wody, gleby, świata roślin i zwierząt. Środowisko naturalne i jego stan decyduje o fizycznym przetrwaniu człowieka i o stopniu, w jakim zaspakajane są jego podstawowe potrzeby bytowe.

¹⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2011 r., II CSK 160/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 75.

W tym miejscu należy oczywiście się zgodzić, jednakże treść pytania zadanego do Sądu Najwyższego nie odwoływała się do pojęcia „środowiska naturalnego” a „prawa do życia w czystym środowisku”. Prawo do życia w czystym środowisku zdaje się mieścić w katalogu dóbr osobistych i z całą pewnością powinno podlegać ochronie podobnie jak wymienione w art. 23 ustawy Kodeks cywilny wartości. Nie sposób też odmówić uprawnieniu do życia w czystym środowisku uznania jako wartości ściśle związanej z osobą człowieka. Jak dalej w uchwale wskazał Sąd Najwyższy, środowisko naturalne zachowa charakter dobra wspólnego, a nie osobistego w rozumieniu art. 23 ustawy Kodeks cywilny, także wtedy, gdy życie w środowisku, w którym powietrze, gleba i woda odpowiadające ustalonym przez naukę standardom, sprzyjającym zachowaniu zdrowia i realizowaniu przez człowieka jego wolności w jej różnych formach, zostanie wprost uznane za prawo człowieka. Nawet gdyby przychylić się do stanowiska Sądu Najwyższego, można zastanowić się, czy obie koncepcje uznania środowiska jako dobra wspólnego i równocześnie dobra osobistego się nie wykluczają. Można ostrożnie przyjąć, że filozoficzne podejście do wzajemnego oddziaływania dobra wspólnego i dobra osobistego jest możliwe, a co więcej konieczne. W tym miejscu warto wskazać analizowane w literaturze¹⁸ stanowisko Tomasza z Akwinu, zgodnie z którym troska o dobro wspólne leży w dobrze pojętym własnym interesie, a troska o dobro wspólne jest równoznaczna z troską o dobro osobiste. Wydaje się więc, że koncepcje dobra wspólnego i dobra osobistego mogą się uzupełniać i współistnieć, a przeciwstawianie koncepcji środowiska jako dobra wspólnego wobec koncepcji dobra osobistego nie wydaje się do końca słuszne. Problematyczne jest jednakże poszukiwanie ochrony związanej z odmową uznania środowiska jako dobra osobistego przez Sąd Najwyższy. Warto przy tym odnieść się do wspomnianego na wstępie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, który jest podstawą ograniczania wolności i praw człowieka. Tym samym, rozwój technologiczny z którym związany jest wzrost zanieczyszczeń środowiska, w tym w szczególności pogorszenia jakości powietrza, może, z uwagi na wymienioną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP podstawę, podlegać ograniczeniom. W dalszej kolejności, należy uznać, w ślad za stanowiskiem prezentowanym w literaturze przedmiotu¹⁹, że pozostaje z tymi konstytucyjnymi prawami

¹⁸ M. Piechowiak, *op. cit.*, s. 110.

¹⁹ *Konstytucja RP*, t. 1, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis [dostęp: 15.11.2022].

i wolnościami w konflikcie (np. działania motywowane ochroną środowiska mogą prowadzić do ograniczania takich konstytucyjnych praw i wolności jednostek jak prawo własności lub wolność działalności gospodarczej). W szczególności zatem swoboda działalności gospodarczej, z którą związane jest powstawanie zanieczyszczeń i w konsekwencji negatywne oddziaływanie na zdrowie człowieka, może być argumentem opowiadającym się za uznaniem prawa do życia w czystym środowisku jako dobra osobistego. Niemniej jednak, jak słusznie skonstratował Tobiasz Nowakowski²⁰, nie bez znaczenia pozostaje również kwestia ewentualnego przyczynienia się poszkodowanego do powstania smogu. W tym zakresie wydaje się, że przeszkodą dla uznania prawa do życia w czystym środowisku jest sam człowiek, który mając bezpośredni dostęp i możliwość korzystania ze środowiska (jako dobra wspólnego), równocześnie nie może powoływać się na prawo do życia w czystym środowisku jako dobra osobistego.

4. Podsumowanie

Powyższe opracowanie pozwala na przedstawienie następujących wniosków oraz zaproponowanie poniższych postulatów *de lege ferenda*:

1. wśród uregulowania szeregu zagadnień związanych z ochroną środowiska, zwraca się coraz większą uwagę na brak środków ochrony związanych z pogarszającym się stanem środowiska naturalnego i brakiem ochrony przewidzianej dla wartości jaką jest prawo do życia w czystym środowisku;
2. pomimo odmowy przez Sąd Najwyższy uznania środowiska jako dobra osobistego, Sąd Najwyższy nie wskazał mechanizmów, które mogłyby łagodzić napięcia w konfliktach powstających na styku uznania środowiska jako dobra wspólnego i dobra osobistego;
3. wzajemne oddziaływanie środowiska jako dobra wspólnego i dobra osobistego jest możliwe z uwagi na konieczność ochrony dóbr osobistych i uznanie katalogu dóbr osobistych jako katalogu otwartego;
4. uznanie prawa do życia w czystym środowisku jako dobra osobistego jest celem w świetle zagwarantowania sposobu ochrony w związku ze złym stanem środowiska w Polsce. Wykładnia prawa dokonywana przez praktyków prawa i sądownictwo powinna pełnić rolę uzupełniającą

²⁰ T. Nowakowski, Kilka uwag w przedmiocie odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa za zły stan powietrza w kontekście ochrony dóbr osobistych, „Studia Prawa Prywatnego” 2021, nr 3, s. 31.

w stosunku do przepisów związanych z katalogiem otwartym dóbr osobistych w Kodeksie cywilnym. Podstawą dla przyjęcia takiej wykładni wydaje się uznanie, że człowiek korzystający z dobrodziejstw środowiska jako dobra wspólnego równocześnie zachowuje prawo do poszukiwania środków ochrony prawnej w przypadku naruszenia standardów środowiskowych. Uznanie koncepcji środowiska jako dobra wspólnego nie narusza tym samym uznania prawa do życia w czystym środowisku jako dobra osobistego.

Bibliografia

Akty prawa:

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483, z późn. zm.).
2. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1360, z późn. zm.).
3. Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r., poz. 1973, z późn. zm.).

Książki i artykuły naukowe:

1. Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, 2012.
2. Chęciński R., Chmielewski P., *Środowisko naturalne i zasoby środowiskowe jako dobro wspólne kształtujące uprawnienia państwa w zakresie ingerencji w gospodarkę*, „Zeszyty Naukowe. Inżynieria Lądowa i Wodna w Kształtowaniu Środowiska” 2012, nr 5–6.
3. *Konstytucja RP*, t. 1, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
4. Korzeniowski P., *Pojęcie „środowisko jako dobro wspólne” w systemie prawa ochrony środowiska*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2015, nr 1, s. 24–36.
5. Nowakowski T., *Kilka uwag w przedmiocie odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu*
6. *Państwa za zły stan powietrza w kontekście ochrony dóbr osobistych*, „Studia Prawa Prywatnego” 2021, nr 3.

7. Piechowiak M., *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego*, Warszawa 2012.
8. Rakoczy B. [w:] Z. Bukowski, E.K. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013, art. 323.
9. Szpunar A., *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979.
10. Trzeciński J., Wiącek M. [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 2, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016.
11. Tuleja P. [w:] P. Czarny, M. Florczak-Wątor, B. Naleziński, P. Radzewicz, T. P. uleja, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021, art. 1
12. Wereśniak-Masri I., *Prawo do czystego środowiska i prawo do czystego powietrza jako dobra osobiste*, „Monitor Prawniczy” 2018, nr 17.

Orzecznictwo:

1. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 1984 r., II CR 5/84, LEX nr 8606.
2. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2021 r., III CZP 27/20, OSNC 2021, nr 11, poz. 72.
3. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 lutego 1999 r., U 4/98, OTK 1999, nr 1, poz. 4, pkt III.3.
4. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 kwietnia 2000 r., K 8/98, OTK 2000, nr 3, poz. 87.
5. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2011 r., II CSK 160/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 75.

Monika Żuchowska-Grzywacz¹

Prawne pojęcie ekobójstwa

Streszczenie

Pojęcie „ekobójstwa”, szczególnie ważne w kontekście zbrodni popełnianych przez Rosję w Ukrainie, powoli staje się bardziej powszechne i rozpoznawalne oraz zaczyna zakorzeniać się w świadomości społecznej. Niniejszy artykuł jest próbą przedstawienia pojęcia zbrodni ekobójstwa formułowanego przez prawo międzynarodowe, europejskie, wybranych państw oraz prawo polskie oraz wskazania jej konsekwencji dla globalnego bezpieczeństwa żywnościowego. W publikacji poruszone zostały kwestie dotyczące genezy samego pojęcia, regulacji prawnych obowiązujących i projektowanych na szczeblu międzynarodowym, unijnym i krajowym oraz konsekwencji, jakie może ono mieć dla bezpieczeństwa żywnościowego, szczególnie związanego z sytuacją w Ukrainie. Podjęto również próbę odpowiedzi na pytania, w jakim kierunku, wobec skali zagrożenia, powinny podążać zmiany legislacyjne oraz czy ekobójstwo powinno uzyskać międzynarodową ochronę i sankcje prawne.

Z uwagi na specyfikę opracowania wykorzystane zostaną metody opisowa oraz komparatystyczna, jak również krytyczna analiza przepisów oraz projektów aktów prawnych szczebla międzynarodowego unijnego i krajowego, raporty zawierające wyniki badań naukowych, monografie i artykuły o charakterze naukowym.

Słowa kluczowe: ekobójstwo, zbrodnia międzynarodowa, ochrona środowiska, bezpieczeństwo żywnościowe, bioróżnorodność

The Legal Concept of Ecocide

Abstract

The concept of 'ecocide', particularly important in the context of the crimes committed by Russia in Ukraine, is slowly gaining recognition and popularity, and is starting to take root in the communal consciousness. This article is an attempt at presenting the concept of the crime of ecocide formulated by international and European law, selected states and the Polish law, and to indicate its consequences for the global food security. The publication discusses the origins of the concept itself, legal regulations currently in force and planned to be introduced at the

¹ Doktor, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego w Radomiu.
ORCID:0000-0001-5336-6864.

international, EU and national level, and the consequences that it may have for food security, especially related to the developments in Ukraine. An attempt was also made to answer the questions in what direction, in view of the scale of the threat, should legislative changes go and whether ecocide should obtain international protection and legal sanctions.

Due to the specific features of the study, the employed methods and resources include descriptive and comparative methods, a critical analysis of regulations and draft legal acts at the international, EU and national level, and reports containing the results of scientific research, monographs and articles of a scientific nature.

Keywords: ecocide, international crime, environmental protection, food safety, biodiversity

1. Wstęp

Problematyka przestępstw przeciwko środowisku naturalnemu na forum międzynarodowym ma długą historię, której początki związane były ze skutkami amerykańskiej wojny w Wietnamie. Nie jest także obca doktrynie europejskiej, chociaż rozważania do niedawna koncentrowały się wyłącznie wokół szkód wyrządzanych w związku z działalnością gospodarczą i pozyskiwaniem zasobów naturalnych. Natomiast w dyskusji prawa polskiego samo zagadnienie ekobójstwa jest nowe i słabo artykułowane w piśmiennictwie tak prawa karnego, jak prawa ochrony środowiska². Dla prawa rolnego nabrało znaczenia dopiero w ostatnim czasie, wskutek dokonywanych w Ukrainie planowych zniszczeń rolnych zasobów naturalnych oraz uniemożliwienia produkcji żywności i pasz, na nieznaną historii skalę. Sytuacja ta uzasadnia wybór tematu niniejszego opracowania, którego celem jest przedstawienie pojęcia zbrodni ekobójstwa formułowanego przez prawo międzynarodowe, europejskie, wybranych państw oraz prawo polskie. W tym kontekście przedstawione zostaną także konsekwencje zbrodni ekobójstwa dla

² Zob. W. Bar OFMConv, *Ekobójstwo i grzech ekologiczny: dwa terminy – dwa porządki – wspólna sprawa*, „Studia Prawnicze KUL” 2020, t. LXXXII, nr 2; J. Kapelańska-Pręgowska, P. Sadowski, *Środowisko naturalne w sytuacji konfliktu zbrojnego – sytuacja prawnomiędzynarodowa*, [w:] *Prawa człowieka a ochrona środowiska. Wspólne wartości i wyzwania*, red. B. Gronowska, Toruń 2018; D. Solodov, *Przestępstwa przeciwko środowisku w Polsce i Rosji – problemy prawa, ścigania i dowodzenia*, „Studia Prawnoustrojowe” 2019, nr 43; M. Budyn-Kulik, *Karnoprawna ochrona obiektów i terenów chronionych w świetle wybranych przepisów rozdziału XXII Kodeksu karnego (art. 181 § 2 i 5, art. 187, art. 188 K.k.)*, „Studia Prawnicze KUL” 2020, nr 3(83); R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona środowiska naturalnego*, „Przegląd Prawa Rolnego”, 2014, nr 1(14); W. Radecki, *Skazanie za przestępstwo przeciwko środowisku*, „Aura” 2019, nr 10; D. Gruszecka, *Przestępstwa przeciwko środowisku*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, red. J. Giezek, Warszawa 2014; M. Kulik, *Przestępstwa przeciwko środowisku*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2015; J. Sobczak, *Przestępstwa przeciwko środowisku*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2015; M. Gałązka, *Przestępstwa przeciwko środowisku*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2015; G. Bogdan, *Przestępstwa przeciwko środowisku*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. 2, red. A. Zoll, Warszawa 2008.

globalnego bezpieczeństwa żywnościowego wynikające z dostępnych raportów i ekspertyz.

Źródłostów terminu „ekobójstwo” łączy greckie *oikos* oznaczające dom, rozumiane obecnie jako siedlisko/środowisko, z *cide* oznaczającym zabójstwo³, nawiązując *per analogium* do wprowadzonego przez polskiego prawnika Rafała Lemkina, słowa „ludobójstwo” z 1944 r.⁴ Angielskie *ecocide* jest neologizmem utworzonym przez kontaminację wyrazów *eco* oraz końcówki *-cide* z *homicide* (pol. zabójstwo)⁵.

Ekobójstwo jest przestępstwem motywowanym głównie przez chęć osiągnięcia większego, szybszego i łatwiejszego zysku z pominięciem wymogów prawnych. Ze względu na wieloaspektowość ekobójstwa i ograniczone ramy niniejszego opracowania konieczne jest odniesienie się w sposób syntetyczny do wybranych kwestii. Badaniu poddane zostaną kwestie związane z genezą tego pojęcia. W oparciu o przedstawione założenia Niezależnego Panelu Ekspertów ds. Prawnej Definicji Ekobójstwa zostanie zaprezentowana wykładnia poszczególnych elementów definicji ekobójstwa. Przedstawione zostaną regulacje międzynarodowe, unijne, krajowe oraz te obowiązujące w wybranych krajach na świecie, by wreszcie odnieść się w kontekście ekobójstwa do bezpieczeństwa żywności, w szczególności związanego z sytuacją w Ukrainie. Istotna wydaje się bowiem odpowiedź na pytanie, czy mamy obecnie w ogóle do czynienia ze zdarzeniami, które zgodnie z zaprezentowanym projektem definicji ekobójstwa mogłyby zostać zakwalifikowane jako ta zbrodnia.

2. Geneza pojęcia ekobójstwo

Pierwszy raz pojęcia „ekobójstwo” w 1970 r. użył prof. Arthur W. Galston na konferencji w Waszyngtonie, określając je jako masowe uszkodzenia i niszczenie ekosystemów⁶. Pojawiło się ono w kontekście trwającej wówczas wojny w Wietnamie, kiedy na wielką skalę przez wojsko amerykańskie używany był herbicyd znany jako „Agent Orange”. Mieszanina ta była defoliantem, niszczącym rośliny, zawierała także toksyny powodujące poważne konsekwencje zdrowotne dla ludzi. W okresie wojny w Wietnamie substancje takie jak „Agent Orange” nie miały formalnie statusu broni chemicznej. Faktycznie były wykorzystywane w walce jako taka broń, powodując jednocześnie

³ W. Bar OFMConv, *op. cit.*, s. 34.

⁴ Aleksandra Spychalska, Rafał Lemkin – twórca pojęcia „ludobójstwo”, „Acta Erasmiana II” 2012, Wrocław, s. 162.

⁵ W. Bar OFMConv, *op. cit.*, s. 34.

⁶ *Ibidem*.

katastrofalne skutki dla całych ekosystemów. Ostatecznie broń ta została wycofana na mocy zakazu wprowadzonego przez prezydenta Stanów Zjednoczonych Richarda Nixona⁷. Użycie wskazanych środków i idące za tym konsekwencje dyskutowane były w trakcie Konferencji Sztokholmskiej ONZ w 1972 r⁸. Wówczas po raz pierwszy w przestrzeni debaty publicznej szwedzki premier Olof Palme użył pojęcia ekobójstwo. W swoim przemówieniu wojnę w Wietnamie określił, używając właśnie tego słowa. Mimo ożywionej dyskusji w oficjalnym dokumencie końcowym konferencji nie została ostatecznie odnotowana na ten temat żadna wzmianka⁹.

Rok później amerykański profesor prawa Richard A. Falk przedstawił pierwszą propozycję kodyfikacji ekobójstwa jako zbrodni. Ponadto w artykule opublikowanym przez „Revue Belge de Droit International” zaproponował utworzenie Międzynarodowej Konwencji o Zbrodni Ekobójstwa. Był także jednym z pierwszych, który formalnie próbował nakreślić jego definicję, wskazując, że jest to zjawisko polegające na „świadomym bądź nieświadomym wyrządzaniu środowisku nieodwracalnych szkód w czasie wojny i pokoju”¹⁰. W 1978 r. w ramach prac Podkomisji ONZ ds. Zapobiegania Dyskryminacji i Ochrony Mniejszości zaproponowano dodanie „ekobójstwa” do Konwencji o ludobójstwie¹¹, jednak nie zostało ono ostatecznie wprowadzone do dokumentu. Kolejna próba dodania definicji ekobójstwa do wskazanej konwencji podjęta została w 1985 r. przez specjalnego sprawozdawcę ONZ ds. ludobójstwa Benjamin Whitakera. Opowiedział się on za włączeniem „ekobójstwa” do definicji „ludobójstwa”, opisując je jako „niekorzystne zmiany, często nieodwracalne, w środowisku, popełnione umyślnie lub w wyniku kryminalnego zaniedbania”¹². Również ta próba zakończyła się fiaskiem.

⁷ R. Soler Fernández, *El ecocidio: ¿crimen internacional?*, „Documento de Opinión (Instituto Español de Estudios Estratégicos)” 2017, nr 128, s. 2–3.

⁸ A.H. Westing, *Arms Control and the Environment: Proscription of Ecocide*, „Bulletin of the Atomic Scientists” 1974, vol. 30, s. 24–25.

⁹ A. Gauger et al., *Ecocide is the missing 5th Crime Against Peace*, Sondon 2012, s. 7–8.

¹⁰ R.A. Falk, *Environmental Warfare and Ecocide—Facts, Appraisal and Proposals*, 9(1) „Revue Belge de Droit International” [RBDI/Belg. Rev. Int'l L.] 1 annexat 21–24 (1973) (Belg.), s. 8.

¹¹ Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 9 grudnia 1948 r. (ratyfikowana zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 1950 r.) (Dz.U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9).

¹² Whitaker Report, United Nations Economic and Social Council Commission on Human Rights Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities Thirty-eighth session, Item 4 of the provisional agenda, E/CN.4/Sub.2/1985/6 – 2 July 1985 [dostęp: 1.06.2022].

W jednym z pierwszych projektów Statutu Rzymskiego z 1995 r. ekobójstwo zostało uwzględnione, lecz pod naciskiem takich państw jak Stany Zjednoczone, Francja, Holandia odrzucono je przed przyjęciem¹³. Niemniej jednak do definicji zbrodni wojennej dodano pewne aspekty środowiskowe. Z art. 8 ust. 2 lit. a) iv) oraz art. 8 ust. 2 lit. b) iv) wynika, że zbrodnia wojenna może być konsekwencją „zamierzonego przeprowadzania ataków ze świadomością, że mogą one [...] wywołać rozległą, długotrwałą i poważną szkodę w środowisku naturalnym”¹⁴. Tu zniszczenie jest ważne z możliwą korzyścią militarną lub inną koniecznością wojenną¹⁵. Zbrodnia ekobójstwa jest sformułowana jako przestępstwo formalne, a ograniczone tylko do działań wojennych.

Polly Higgins, aktywistka ekologiczna, postulowała uznanie ekobójstwa za piąte przestępstwo międzynarodowe przeciw pokojowi i przedłożyła w 2013 r. Komisji Prawa Międzynarodowego ONZ stosowny projekt. Podkreślała jego transgraniczny charakter¹⁶.

Kolejne prace podjęte zostały w 2021 r. przez Niezależny Panel Ekspertów ds. Prawnej Definicji Ekobójstwa, powołany przez fundację Stop Ecocide Foundation. Panel złożony z międzynarodowego zespołu prawników pochodzących m.in. z USA, Norwegii, Chile, Bangladeszu i Senegalu, przedstawił projekt dokumentu, który określa ekobójstwo jako „bezprawne, lekkomyślne czyny popełnione ze świadomością, że istnieje znaczne prawdopodobieństwo poważnych, rozległych czy długotrwałych szkód w środowisku wywołanych tymi aktami”¹⁷. Zdefiniowany został także „czyn ekobójczy” jako działanie prowadzące do „poważnych niekorzystnych zmian, zakłóceń lub szkód w jakimkolwiek elemencie środowiska”¹⁸. Wyjaśniono też, że chodzi o szkody, które „rozprzestrzeniają się poza ograniczony obszar geograficzny, przekraczają granice państwowe lub zostały poniesione na cały ekosystem lub gatunek lub dużą liczbę ludzi”.

Panel dokonał szczegółowej wykładni użytych w definicji pojęć. Wskazał, że rodzaje szkód środowiskowych, które mogą się mieścić w definicji

¹³ A. Gauger et al., *op. cit.*, s. 8–12.

¹⁴ Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego. Rzym, 17.07.1998 (Dz.U z 200 r. Nr 78, poz. 708).

¹⁵ A. Lopez, *Criminal Liability for Environmental Damage Occurring in Times Of Non-International Armed Conflict: Rights And Remedies*, „Fordham Environmental Law Review” 2007, vol. 18, no. 2, s. 231–232.

¹⁶ P. Higgins, D. Short, N. South, *Protecting the planet: a proposal for a law of ecocide*, „Crime, Law and Social Change” 2013, vol. 59, s. 251–258.

¹⁷ Legal definition of ecocide drafted by Independent Expert Panel — Stop Ecocide International [online:] <https://www.stopecocide.earth/legal-definition> [dostęp: 20.12.2021].

¹⁸ *Ibidem*.

ekobójstwa, powinny zawsze mieć „poważny” charakter. „Poważne” oznacza zdarzenie, które obejmuje istotne niekorzystne zmiany, zakłócenia lub uszkodzenie dowolnego elementu środowiska, w tym poważne skutki dla życia ludzkiego lub zasobów naturalnych, kulturowych albo ekonomicznych. Z kolei pojęcie „rozległe” oznacza szkody, które wykraczają poza ograniczony obszar geograficzny, przekraczają granice państwowe lub powodują cierpienie całego ekosystemu albo gatunku, czy też dużej liczby ludzi. Wymóg dokładnego określenia obszaru geograficznego jest niewłaściwy w przypadku szkód wyrządzonych niektórym systemom klimatycznym, które nie mają definiowalnych obszarów¹⁹.

„Długotrwałe” oznacza szkody, które są nieodwracalne lub których nie można naprawić w drodze naturalnej regeneracji w rozsądnym terminie²⁰. Proponowana definicja tworzy zatem dwie kategorie dla zakwalifikowania zachowania jako niedozwolonego. Po pierwsze, musi istnieć znaczne prawdopodobieństwo, że zachowanie (obejmujące działanie lub zaniechanie) spowoduje poważne i rozległe lub długotrwałe szkody dla środowiska. Panel uznaje, że ten element, rozpatrywany samodzielnie, może być zbyt szeroki. Stąd za konieczne uznano uwzględnienie drugiego kryterium, czyli bezprawności bądź bezmyślności. Pojęcie „środowisko” również zostało zinterpretowane przez Panel. Oznacza Ziemię, jej biosferę, kriosferę, litosferę, hydrosferę i atmosferę, a także przestrzeń kosmiczną. Tak szerokie ujęcie nawiązuje do sformułowanej przez Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości opinii w sprawie legalności zagrożenia lub użycia broni jądrowej z dnia 8 lipca 1996 r. uznał, że „środowisko jest codziennie zagrożone”, i potwierdził, że „środowisko jest”, co oznacza, że „nie jest abstrakcją, ale reprezentuje przestrzeń życiową, jakość życia i samo zdrowie ludzi, w tym pokoleń nienarodzonych” i dodatkowo potwierdził, że „ogólny obowiązek państw” zapewnienia ochrony środowiska jest częścią prawa międzynarodowego²¹.

Proponowany projekt definicji, by mógł uzyskać moc wiążącą, wymaga, by jedno ze 123 państw członkowskich Międzynarodowego Trybunału

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ Zob. np. IACHR, Opinia doradcza OC-23/17 w sprawie środowiska i praw człowieka, 15 listopada 2017 r., sekcja VII.C; ILC Projekty artykułów o zapobieganiu transgranicznym szkodom wynikającym z działalności niebezpiecznej 2001.

²¹ Legality of the threat or use of nuclear weapons, Advisory Opinion of 8 July 1996 [online:] <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/95/7497.pdf> [dostęp: 21.12.2021].

Karnego w Hadze²² zaproponowało wprowadzenie go w formie poprawki do treści Statutu Rzymskiego. Podczas corocznego zgromadzenia większość państw będzie musiała wyrazić zgodę na głosowanie nad ową poprawką, do której przegłosowania będzie potrzebne 2/3 głosów. Ostatecznie, każde z państw będzie miało rok, aby ratyfikować nowe prawo. Fundacja Stop Ecocide dowodzi, że ekobójstwo powinno zostać wprowadzone do porządku prawa międzynarodowego, jako piąta zbrodnia²³. Jeśli zostałaby przyjęta, zrównałaby definicję prawną ekobójstwa ze zbrodniami wojennymi. Utorowałoby to drogę do pociągania do odpowiedzialności globalne podmioty, w tym korporacje, za najbardziej rażące działania na szkodę środowiska. Obecnie za takie działania grożą jedynie kary finansowe. Jednak już sam fakt stworzenia pełnej i ostatecznej wersji definicji tej zbrodni odbił się szerokim echem i ma szansę stać się przełomowy. Wydaje się, że obecnie może zostać ona ostatecznie wprowadzona do systemu prawa międzynarodowego.

3. Ekobójstwo w prawie Unii Europejskiej

W zakresie europejskiej legislacji odnoszącej się do przestępstw przeciwko środowisku Karta praw podstawowych UE w art. 37 przewiduje ochronę środowiska naturalnego²⁴. Materię przestępstw przeciwko środowisku regulują dyrektywy: z 2004 r. – w sprawie odpowiedzialności za środowisko naturalne w odniesieniu do zapobiegania i zaradzania szkodom wyrządzanym środowisku naturalnemu²⁵, i z 2008 r. – w sprawie ochrony środowiska poprzez prawo karne (2008/99/WE)²⁶. Pierwsza niech w art. 2.2 zawiera definicję szkód wyrządzonych środowisku naturalnemu. W ramach drugiej z nich, po odwołaniu się do art. 174 ust. 2 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, że „polityka Wspólnoty w dziedzinie środowiska

²² Próby wzywające do rozważenia dodania zbrodni „ekobójstwa” do Statutu Rzymskiego na posiedzeniu Zgromadzenia Państw-Stron MTK były już wstępnie podejmowane w 2019 r. przez Vanuatu i Malediwy, a w 2020 r. przez Belgię. Nie istniał jeszcze wówczas ostateczny projekt definicji ekobójstwa.

²³ Ekobójstwo może być ścigane jak ludobójstwo [online:] <https://ziemianarozdrozu.pl/arttykul/4486/ekobojstwo-moze-byc-szigane-jak-ludobojstwo> [dostęp: 21.12.2021].

²⁴ Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE 2016/C 202/02 z 7.6.2016 [dostęp: 31.05.2022].

²⁵ Dyrektywa 2004/35/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie odpowiedzialności za środowisko w odniesieniu do zapobiegania i zaradzania szkodom wyrządzonym środowisku naturalnemu (Dz. Urz. UE L 143/56 z 30.4.2004, s. 56–75; Dz. Urz. UE polskie wyd. spec.: rozdz. 15, t. 8, 357–375D).

²⁶ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/99/WE z dnia 19 listopada 2008 r. w sprawie ochrony środowiska poprzez prawo karne (tekst mający znaczenie dla EOG) (Dz. Urz. UE L 328/28 z 6.12.2008, s. 28–37.D).

naturalnego musi stawiać sobie za cel wysoki poziom ochrony” (1), i wskazując, że wzrost przestępstw przeciwko środowisku jest znaczący (2), a „istniejące systemy sankcji nie były wystarczające” (3), postuluje się „stosowanie bardziej odstraszaających sankcji w odniesieniu do działań szkodliwych dla środowiska” (5), jak też zaniedbań wobec „nałożonego prawem obowiązku” (6). Dlatego też takie postępowania – umyślne lub wynikające z rażącego niedbalstwa – „należy uznać za przestępstwa karne na obszarze całej Wspólnoty” (7). Państwa członkowskie UE są zobowiązane do wprowadzenia do ustawodawstwa krajowego sankcji karnych za poważne naruszenie przepisów prawa wspólnotowego dotyczących ochrony środowiska”, ale bez nakładania obowiązków w zakresie ich stosowania (10)²⁷.

Przeprowadzona w 2019 i 2020 r. ocena dyrektywy z 2008 r. w sprawie przestępstw przeciwko środowisku wykazała, że konieczne są reformy, aby zwiększyć skuteczność stosowania prawa karnego w przypadku poważnych naruszeń unijnych przepisów dotyczących środowiska. 15 grudnia 2021 r. Komisja wniosowała o wprowadzenie istotnych zmian w sprawie przestępstw przeciwko środowisku, uzasadniając, że obecne przepisy nie przeciwdziałają takim przestępstwom wystarczająco skutecznie. Wniosek ma na celu poprawę sposobu, w jaki UE definiuje przestępstwa związane z zanieczyszczeniem, odpadami i zagrożeniami dla różnorodności biologicznej i innych zasobów naturalnych, i ma przyczynić się do osiągnięcia ogólnych celów Europejskiego Zielonego Ładu w zakresie przeciwdziałania kryzysowi klimatycznemu, degradacji środowiska, zanieczyszczeniu i niszczeniu przyrody. Wniosek Komisji ma poprawić ramy prawne UE dotyczące przestępstw przeciwko środowisku, a także je doprecyzować, wzmocnić związaną z nimi pewność prawa i ich skuteczność. W nowym akcie prawnym proponuje się szerszy zakres przestępstw i większą pewność prawa poprzez szczegółowe i jasne opisy przestępstw. W motywie 16 dyrektywy pojawia się nawiązanie do ekobójstwa²⁸, jednak sama definicja tego pojęcia nie została wprowadzona²⁹.

Obecnie w ramach ustawodawstwa unijnego podejmowane są działania związane bezpośrednio z ekobójstwem. Rezolucja Parlamentu Europejskiego

²⁷ W. Bar OFMConv, *op. cit.*, s. 40.

²⁸ „Gdy przestępstwo przeciwko środowisku powoduje znaczne i nieodwracalne lub długotrwałe; uszkodzenie całego ekosystemu, powinno to być okolicznością obciążającą z powodu jego dotkliwość, w tym w przypadkach porównywalnych z ekobójstwem” (16) Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of the environment through criminal law and replacing Directive 2008/99/EC Brussels, 15.12.2021 COM(2021) 851 final 2021/0422 (COD).

²⁹ *Ibidem*.

z dnia 20 maja 2021 r. w sprawie odpowiedzialności przedsiębiorstw za szkody w środowisku podkreśla rosnące zaangażowanie państw członkowskich w działania na rzecz uznania ekobójstwa na szczeblu krajowym i międzynarodowym³⁰. W głosowaniu 16 lutego 2022 r. Parlament Europejski po raz kolejny zalecił poparcie dla projektu o ekobójstwie. Pełna klauzula zawarta w sprawozdaniu stanowi, że Parlament:

„zachęca UE i jej państwa członkowskie do promowania uznawania ekobójstwa za zbrodnię międzynarodową na mocy Statutu Rzymskiego MTK oraz zwraca się do Komisji o zbadanie znaczenia ekobójstwa dla prawa UE i dyplomacji UE; wzywa UE i państwa członkowskie do podjęcia odważnych inicjatyw na rzecz walki z bezkarnością przestępstw przeciwko środowisku na szczeblu światowym”³¹.

4. Ekobójstwo w wybranych porządkach krajowych

Ekobójstwo zostało skodyfikowane w niektórych legislacjach krajowych. Na kanwie tragicznych doświadczeń w 1990 r. Wietnam, jako pierwsze państwo, wprowadził przestępstwo ekobójstwa do swojego porządku prawnego. Zgodnie z regulacją z art. 342 Kodeksu karnego:

„podmioty, które w czasie pokoju lub wojny dopuszczają się aktów masowego niszczenia ludności na danym obszarze, niszczenia źródeł ich utrzymania, podważania życia kulturalnego i duchowego kraju, a także dopuszczają się innych aktów ludobójstwa lub aktów ekobójstwa, podlegają karze od 10 do 20 lat pozbawienia wolności, dożywotniego pozbawienia wolności lub kary śmierci”³².

Kolejnym państwem, które w 1996 r. włączyło regulacje w zakresie ekobójstwa, była Federacja Rosyjska. W art. 358 Kodeksu karnego wskazano, że masowe niszczenie królestw zwierzęcych lub roślinnych, skażenie atmosfery lub zasobów wodnych, a także popełnienie innych działań mogących spowodować katastrofę ekologiczną, podlega karze pozbawienia wolności od 12 do 20 lat³³. Obecnie państwa, w których obowiązuje odpowiedzialność karna za

³⁰ Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 20 maja 2021 r. w sprawie odpowiedzialności przedsiębiorstw za szkody w środowisku (2020/2027(INI)) (Dz.U.UE.C.2022.15.186).

³¹ Europeanparliamentreaffirmssupport for ecocide law — Stop Ecocide International [dostęp: 31.05.2022].

³² Art. 342 CriminalCode No. 15/1999/Qh10 Of December 21, 1999WIPO Lex, Viet Nam, CriminalCode No. 15/1999/QH10 of December 21, 1999 [dostęp: 1.06.2022].

³³ Art. 358 The CriminalCode Of The Russian Federation.

ekobójstwo, to: Kazachstan³⁴, Republika Kirgiska³⁵, Tadżykistan³⁶, Gruzja³⁷, Białoruś³⁸, Ukraina³⁹, Uzbekistan⁴⁰, Mołdawia⁴¹, Armenia⁴². Wobec dopuszczania się przez Federację Rosyjską brutalnych zbrodni przeciwko środowisku w trakcie inwazji w Ukrainie paradoksem jest, że to właśnie to państwo oraz kraje, które w pewnej mierze pozostają w strefie jej wpływów, jako jedne z pierwszych wprowadziły regulacje dotyczące ekobójstwa. Należy podkreślić, że państwa Unii Europejskiej do tej pory nie przejawiały szczególnej aktywności legislacyjnej w obszarze ekobójstwa. W kwietniu 2021 r. francuskie Zgromadzenie Narodowe przyjęło prawo klimatyczne, które uznaje ekobójstwo za przestępstwo. Za umyślne zanieczyszczenie powietrza lub wody grozi do 10 lat więzienia i 4,5 mln euro grzywny⁴³.

5. Regulacje krajowe odnoszące się do ekobójstwa

W ustawodawstwie polskim nie ma regulacji dotyczących ekobójstwa ani bezpośrednich odniesień do niego. W przepisach art. 181–188 k.k.⁴⁴ szczegółowo wymienione są czyny zabronione przeciwko środowisku, szeroko skomentowane w ramach systemu prawa karnego⁴⁵. 1 września 2022 r.

³⁴ Art. 161 CriminalCode Of The Republic Of Kazakhstan No. 167 Of July 16, 1997 (As Amended Up To Law Of The Republic Of Kazakhstan No. 402-Iv Of January 28, 2011)WIPO Lex, Kazakhstan, CriminalCode of the Republic of Kazakhstan No. 167 of July 16, 1997 (as amendedup to Law of the Republic of Kazakhstan No. 402-IV of January 28, 2011) [dostęp: 1.06.2022].

³⁵ Art.342 CriminalCode Of The Kyrgyz Republic No. 68 Of October 1, 1997 (As AmendedUp To Law No. 57 Of February 13, 2006)WIPO Lex, Kyrgyzstan, CriminalCode of the Kyrgyz Republic No. 68 of October 1, 1997 (as amendedup to Law No. 57 of February 13, 2006) [dostęp: 1.06.2022].

³⁶ Art.400 CriminalCode Of The Republic Of Tajikistan (legislationline.org) [dostęp: 1.06.2022].

³⁷ Art. 409 CriminalCode of Georgia WIPO Lex [dostęp: 1.06.2022].

³⁸ Art. 131 CriminalCode Of The Republic Of Belarus No. 275-Z Of July 9, 1999 (As AmendedUp To Law Of The Republic Of Belarus No. 223-Z Of December 27, 2010)WIPO Lex, Belarus, CriminalCode of the Republic of Belarus No. 275-Z of July 9, 1999 (as amendedup to Law of the Republic of Belarus No. 223-Z of December 27, 2010) [dostęp: 1.06.2022].

³⁹ Art.441 CriminalCode of UkraineLegislationline [dostęp: 1.06.2022].

⁴⁰ Art.196 CriminalCode Of The Republic Of Uzbekistan (legislationline.org) [dostęp: 1.06.2022].

⁴¹ Art.136 CriminalCode of the Republic of MoldovaMoldova_CC_2002_am2018_en.pdf (legislationline.org) [dostęp: 1.06.2022].

⁴² Art. 394 Criminal Code Of The Republic Of Armenia, 18.04.2003 Legislation: National Assembly of RA (parliament.am) [dostęp: 1.06.2022].

⁴³ *Ekobójstwo jak ludobójstwo. Czy Międzynarodowy Trybunał Karny będzie osądzał zbrodnie na naturze?* [online:] <https://wyborcza.pl/7,75399,27108787,ekobojstwo-jak-ludobojstwo-czy-miedzynarodowy-trybunal-karny.html> [dostęp: 20.12.2021].

⁴⁴ Kodeks karny z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. z 2020 r., poz. 1444; dalej jako: k.k.).

⁴⁵ W. Radecki, *Przestępstwa przeciwko środowisku*, [w:] *System prawa karnego*, t. 8, *Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym*, red. L. Gardocki, Warszawa 2013.

weszły w życie przepisy ustawy z dnia 22 lipca 2022 r. o zmianie niektórych ustaw w celu przeciwdziałania przestępczości środowiskowej (Dz.U. z 2022 r., poz. 1726) zmieniającej m.in. Kodeks karny⁴⁶. Aby dokonać miarodajnej oceny polskiego porządku prawnego w kontekście zjawiska ekobójstwa, należy odnieść się do zmian zawartych w tej ustawie. Celem ustawy jest zwiększenie ochrony środowiska naturalnego przed szkodliwymi działaniami, spełniającymi znamiona czynów zabronionych przeciwko środowisku. Ustawa przewiduje podwyższenie granic ustawowego zagrożenia karą za wykroczenia oraz przestępstwa przeciwko środowisku, a także wprowadzenie nowych typów czynów zabronionych. Wśród wykazu czynów zabronionych przeciwko środowisku, których sprawcy poniosą surowszą niż dotychczas karę, są m.in. transgraniczny transport odpadów niebezpiecznych bez wymaganego zgłoszenia lub zezwolenia albo wbrew jego warunkom oraz porzucanie odpadów niebezpiecznych w miejscu nieprzeznaczonym do ich składowania lub magazynowania (od 2 do 12 lat pozbawienia wolności). Na szczególną uwagę w kontekście ekobójstwa zasługuje przepis art. 182 dotyczący zanieczyszczenia wody, powietrza lub powierzchni Ziemi substancją albo promieniowaniem jonizującym w takiej ilości lub w takiej postaci, że może to zagrozić życiu lub zdrowiu człowieka albo spowodować istotne obniżenie jakości wody, powietrza lub powierzchni Ziemi albo zniszczenie w świecie roślinnym lub zwierzęcym w znacznych rozmiarach⁴⁷. Choć przyjęte na gruncie tej ustawy rozwiązania nie odnoszą się do desygnatów ekobójstwa, należy wskazać, że wpisują się w ten dynamiczny trend. Ponadto przepisy odnoszące się do

⁴⁶ Ustawa z dnia 22 lipca 2022 r. o zmianie niektórych ustaw w celu przeciwdziałania przestępczości środowiskowej (Dz.U. z 2022 r., poz. 1726).

⁴⁷ W związku z wejściem w życie ustawy znowelizowano łącznie dziewięć ustaw: o Inspekcji Ochrony Środowiska, o lasach, o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym, o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kar, o ochronie przyrody, o odpadach oraz ustawę o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi oraz Kodeks wykroczeń i Kodeks karny.

czynów zabronionych odnoszących się do ochrony środowiska znajdują się w ustawie Prawo o ochronie środowiska⁴⁸ i innych ustawach szczególnych⁴⁹.

6. Ekobójstwo a problem bezpieczeństwa żywnościowego na przykładzie Ukrainy

Analizując pojęcie ekobójstwa, można wskazać pewien podział na „ekobójstwo klimatyczne”, zachodzące za sprawą globalnego ocieplenia, jak również na „ekobójstwo przemysłowe”⁵⁰. Jako przykłady tego drugiego mogą być kwalifikowane: transgraniczne awarie jądrowe, duże wycieki ropy (jak ten w Zatoce Meksykańskiej w 2010 r.), wylesianie Amazonii, wiertnictwo głębinowe, działania polityczne mające na celu osiąganie korzyści z nadmiernej eksploatacji środowiska, np. wpływ USA na wydobywanie w kopalni Grasberg w Gwinei, nadmierna eksploatacja kopalni diamentów w Kongu czy zanieczyszczenie środowiska przez Chiny w strefach przemysłowych Shenzhen, Wuhan, Pekin⁵¹. W ścisłym odniesieniu do rolnictwa wskazywane są zdarzenia szczególnie zagrażające ekosystemom, m.in.: przemysłowe hodowle zwierząt, w szczególności hodowla łososia w otwartych sieciach, zagrażanie bioróżnorodności poprzez zabijanie ważnych gatunków chronionych, czy wzmożona emisja gazów cieplarnianych przez sektor rolny⁵². Należy zatem podkreślić, że ekobójstwo to zbrodnia, która nie jest wyłącznie spektakularnym wyciekami ropy naftowej na otwartym morzu, może być także zjawiskiem postępującym i nasilającym się w czasie. Dlatego tak ważne jest podejmowanie koniecznych działań, które będą wsparciem dla niskoemisyj-

⁴⁸ Art. 329–360 Prawo ochrony środowiska z dnia 27 kwietnia 2001 (tekst jedn.: Dz.U. z 2008 r. Nr 15, poz. 150 z późn. zm.).

⁴⁹ Prawo wodne z dnia 20 lipca 2017 r. (Dz.U. z 2021 r., poz. 2233), ustawa z dnia 22 czerwca 2001 r. o organizmach genetycznie zmodyfikowanych (Dz.U. z 2022 r., poz. 546), ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r. o gospodarce opakowaniami i odpadami opakowaniowymi (Dz.U. z 2021 r., poz. 2151), ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach, (tekst jedn.: Dz. U. z 2007 r. Nr 39, poz. 251, z późn. zm.) ustawa z dnia 15 maja 2015 r. o substancjach zubożających warstwę ozonową oraz o niektórych fluorowanych gazach (Dz.U. z 2020 r., poz. 2065), ustawa z 25 lutego 2011 r. o substancjach chemicznych i ich mieszaninach (Dz.U. z 2022 r., poz. 1816), ustawa z dnia 10 lipca 2007 r. o nawozach i nawożeniu (Dz.U. z 2022 r., poz. 1370), ustawa o ochronie przyrody z dnia 16 kwietnia 2004 r. (Dz.U. z 2022 r., poz. 916, 1726), ustawa o z dnia 20 lipca 1991 r. Inspekcji Ochrony Środowiska (Dz.U. z 2022 r., poz. 1726), Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2022 r., poz. 1726, 1768), ustawa z dnia 29 czerwca 2007 r. o międzynarodowym przemieszczaniu odpadów (Dz.U. z 2020 r., poz. 1792), ustawa z dnia 20 stycznia 2005 r. o recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji (Dz.U. z 2020 r., poz. 2056.).

⁵⁰ *Czas, by prawo zaczęło ścigać ekobójstwo* [online:] <https://krytykapolityczna.pl/serwis-klimatyczny/czas-by-prawo-zaczelo-scigac-ekobojstwo/> [dostęp: 20.12.2021].

⁵¹ *What is ecocide? – Stop Ecocide International* [online:] <https://www.stopecocide.earth/what-is-ecocide>, [dostęp: 20.12.2021].

⁵² *Ibidem*.

nych praktyk produkcji rolnej, zwiększenia odporności rolnictwa na istniejące zagrożenia, m.in. na niedobory wody, niskie temperatury, pojawiające się jednostki chorobowe, zwiększenia wykorzystywania określonych odmian roślin na cele energetyczne⁵³. Kroki te pozwolą stopniowo wykluczać przeszkody w racjonalnym pozyskiwaniu zysków z rolnictwa i będą eliminowały pokusę podjęcia działań na masową skalę, w celu uzyskania szybkiego zarobku bez uwzględniania mechanizmów ochrony środowiska, które w ostateczności mogą skutkować popełnieniem zbrodni ekobójstwa. Pozwoli to również zmniejszać ryzyko naruszenia bezpieczeństwa żywnościowego, które może nastąpić na skutek popełnienia tej zbrodni. Bezpieczeństwo żywnościowe należy rozumieć jako pewien optymalny stan zakładany przez ustawodawcę, który winien być osiągnięty zgodnie z właściwymi przepisami zarówno prawa międzynarodowego, unijnego, jak i krajowego⁵⁴. Jego celem jest zapewnienie odpowiedniej ilości i adekwatnej dystrybucji żywności.

Obecnie licznych praktycznych przykładów popełniania zbrodni ekobójstwa, skutkujących naruszeniem bezpieczeństwa żywnościowego, dostarcza sytuacja w Ukrainie. Jest ona jednym z nielicznych państw, które kryminalizują „ekobójstwo” poprzez ustawodawstwo krajowe. Ekobójstwo jest definiowane w ukraińskim porządku prawnym jako „masowe niszczenie flory i fauny, zatrucie zasobów powietrza lub wody, a także wszelkie inne działania, które mogą spowodować katastrofę ekologiczną” (art. 441 k.k.). Przykład Ukrainy uzasadnia dyskusję nad wprowadzeniem zbrodni ekobójstwa do światowej legislacji. Według danych ukraińskiej organizacji pozarządowej Ekodia, armia rosyjska dokonała już ponad 260 aktów ekobójstwa, celowo niszcząc środowisko naturalne Ukrainy⁵⁵. Według wstępnych szacunków straty sięgają 201 mld UAH, tj. ok. 6,8 mld USD. Najwięcej przypadków ekobójstwa odnotowano w obwodach kijowskim (34), donieckim (28), dniepropietrowskim i ługańskim (po 22). Łącznie na terytorium kraju zarejestrowano ponad 1,5 tys. przypadków negatywnego wpływu na środowisko poprzez wybuchy pocisków – zwłaszcza zawierających fosfor, wypalenia lasów,

⁵³ *Potencjał polskich jednostek naukowych w zakresie działań mitygacyjnych i badań nad adaptacją do zmian klimatu w sektorze rolnym*, Instytut Ekonomiki Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej – Państwowy Instytut Badawczy 2020, s. 5.

⁵⁴ Ch. Certomà, *Diritto al cibo, sicurezza alimentare, sovranità alimentare*, „Rivista di Diritto Alimentare” 2010, nr 2 (wersja elektroniczna).

⁵⁵ Potential environmental impacts caused by russian aggression in Ukraine [Interactive map] – Ecoaction [dostęp: 2.06.2022].

zanieczyszczenia chemiczne⁵⁶. Do grupy przestępstw przeciwko środowisku, do których dochodzi w czasie agresji rosyjskiej w Ukrainie, zakwalifikowano:

- uszkodzenia obiektów jądrowych oraz potencjalne zagrożenie radiacyjne i jądrowe. Rosyjskie wojska zajęły Czarnobylską Elektrownię Jądrową i inne obiekty jądrowe w Czarnobylskiej Strefie Wykluczenia. Przejazd ciężkich pojazdów wojskowych przez skażony teren doprowadził do podniesienia się z gleby radioaktywnego pyłu. Realne niebezpieczeństwo stwarza prowadzenie operacji wojskowych przez armię rosyjską w pobliżu największej działającej w Europie i dziewiątej pod względem mocy na świecie Zaporoskiej Elektrowni Atomowej⁵⁷. Okupacja Zaporoskiej Elektrowni Atomowej została określona przez Prokuraturę Generalną Ukrainy i Służbę Bezpieczeństwa Ukrainy zarówno jako akt terrorystyczny, jak i „zlecenie ekobójstwa” wymagające śledztwa. Termin ten był również używany do opisu rosyjskiego ostrzału Narodowego Centrum Naukowego Charkowskiego Instytutu Fizyki i Techniki, w którym składowane są elementy jądrowe w ramach badawczej elektrowni jądrowej⁵⁸,
- zniszczenia i uszkodzenia infrastruktury i obiektów przemysłowych, które doprowadziły do znacznego zanieczyszczenia. Ostrzały raketowe powodują duże pożary w obiektach infrastruktury krytycznej, zwłaszcza w magazynach ropy naftowej i zakładach chemicznych. Obecnie w Państwowym Rejestrze Potencjalnie Niebezpiecznych Obiektów Ukrainy znajdują się szczegółowe informacje o ponad 23 tys. obiektów, w tym 2987 magazynach, w których przechowywane są wysoce toksyczne pestycydy. Niektóre z tych obiektów usytuowane są w strefie działań wojennych. W sumie od początku wojny ucierpiało co najmniej 216 zakładów, fabryk i przedsiębiorstw. Wszystkie te zniszczenia powodują istotne szkody w ekosystemach,
- pojawienie się tzw. *odpadów wojskowych*. Zniszczony sprzęt wojskowy i amunicja, a także zdetonowane rakiety i bomby lotnicze stanowią toksyczne i kancerogenne odpady, które zanieczyszczają atmosferę, glebę i wody gruntowe Ukrainy chemikaliami, w tym metalami ciężkimi,

⁵⁶ H. Bazhenowa, *Komentarze IES 605(117/2022) Wojna na Ukrainie: przestępstwa przeciwko środowisku*, 2022. *Wojna na Ukrainie: przestępstwa przeciwko środowisku* (cz. 1), Instytut Europy Środkowej (ies.lublin.pl) [dostęp: 2.06.2022].

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ Legalaccountability for environmentaldestruction in Ukraine - CEOBS [dostęp: 2.06.2022].

- niszczenie rezerwatów i innych obszarów szczególnie chronionych. Na terytorium Ukrainy przypada 35% różnorodności biologicznej Europy, a mianowicie 70 tys. gatunków roślin i zwierząt, z których wiele jest rzadkich lub endemicznych. Walki objęły jedną trzecią obszaru rezerwatów przyrody w Ukrainie, w związku z czym znaczne straty ponoszą chronione obiekty przyrody, zwłaszcza rezerваты przyrody i biosfery, parki narodowe, ogrody zoologiczne, narodowe parki przyrody i inne cenne przyrodniczo obszary. Największemu w Europie rezerwatowi stepowemu Askania Nowa i Czarnomorskiemu Rezerwatowi Biosfery grozi całkowite zniszczenie. Działania wojenne mogą również doprowadzić do zdewastowania Parku Narodowego Święte Góry. Zniszczeniem zagrożonych jest również blisko 200 obszarów Sieci Emerald, znanej też jako Sieć Szmaragdowa. Szczególnie niepokojące jest niszczenie terenów na Morzu Azowskim i na Morzu Czarnym oraz w dolnym biegu Dunaju i Dniepru, chronionych przez międzynarodową konwencję ramsarską o terenach podmokłych⁵⁹. Ponadto podczas ostrzału Charkowa zniszczeniu uległ jedyny w Ukrainie i jeden z największych na świecie banków roślinnych zasobów genowych, w którym przechowywano próbki ponad 160 tys. odmian roślin i ich hybryd z całego świata,
- minowanie i zanieczyszczenie dróg wodnych. Wybuchy min powodują znaczne skażenie chemiczne gleb metalami ciężkimi i substancjami toksycznymi. Ich wysoka koncentracja powoduje z kolei, że gleba jest niebezpieczna i w niektórych przypadkach nie nadaje się do dalszego wykorzystania rolniczego. Prowadzenie działalności gospodarczej na takich terenach bez uprzednich poważnych prac rekultywacyjnych doprowadzi w przyszłości do istotnego zagrożenia dla organizmu ludzkiego. Podczas rosyjskiej ofensywy, ostrzeliwania i bombardowania miast oraz infrastruktury, zostały również poważnie uszkodzone systemy wodociągowe, kanalizacyjne i komunikacyjne. Zagroza to zapasom słodkiej wody, powoduje także zanieczyszczenie rzek, które są źródłem wody dla przemysłu, przedsiębiorstw użyteczności publicznej i gospodarstw domowych. Ponadto wojska rosyjskie zaminowały uczęszczane szlaki morskie od Bosforu do Odessy, co powoduje faktyczne ograniczenia

⁵⁹ Konwencja o obszarach wodno-błotnych mających znaczenie międzynarodowe, zwłaszcza jako środowisko życiowe plectwa wodnego, sporządzona w Ramsarze dnia 2 lutego 1971 r. (Dz.U. z 1978 r. Nr 7, poz. 24).

w transporcie żywności i ma zasadniczy wpływ na poziom bezpieczeństwa żywnościowego⁶⁰.

Występują trudności logistyczne transportu produktów zarówno za granicą, jak i w kraju. Konflikt doprowadził do zamknięcia portów, a potem ograniczonego ich wykorzystania, wprowadzenia ograniczeń i zakazów, licencjonowania eksportu dla niektórych upraw i produktów żywnościowych. Szacuje się, że powierzchnia zasiewów w Ukrainie zmniejszyła się o co najmniej 30%, a ich struktura uległa istotnym zmianom. Prognozy dla plonów w najbliższych i kolejnych zbiorów są bardzo mocno ograniczone z uwagi na brak dostępności do gruntów rolnych, nasion, nawozów i zagrożenia dla rolników pracujących na otwartych przestrzeniach objętych konfliktem⁶¹. Ponieważ brak bezpieczeństwa utrzymuje się, krajowe łańcuchy dostaw uległy destrukcji lub poważnym zakłóceniom, co prawdopodobnie jeszcze bardziej pogłębi zagrożenie kryzysem głodu i niedożywienia⁶².

Ukraina i Rosja dostarczają około 30% światowej produkcji pszenicy i jęczmienia, jedną piątą kukurydzy i ponad połowę oleju słonecznikowego. Produkty z tych krajów są importowane przez najbardziej zagrożone na głód państwa na świecie. Z Ukrainy i Rosji pochodzi ponad jedna trzecia pszenicy importowanej przez 45 najstabilniej rozwiniętych państw, głównie afrykańskich. Somalia importuje z Rosji i Ukrainy 100% zbóż, Egipt ponad 80%, Sudan około 75%. W sumie około 25 państw Afryki ponad 30% zbóż kupowało w Rosji albo w Ukrainie. W podobnym procencie uzależnione są biedne kraje Azji i Ameryki Środkowej i Południowej.⁶³ Rosja celowo blokuje możliwość uprawy i sprzedaży zboża. Wojska rosyjskie, dopuszczając się wskazanych aktów ekobójstwa na nieznaną do tej pory skalę, niszczą infrastrukturę, zaminowują pola, blokują porty morskie. Zmniejszenie zbiorów częściowo wynika z ograniczanej przez działania wojenne powierzchni pól uprawnych, ale także z braku siły roboczej. Dodatkowo już wyprodukowana i magazynowana żywność jest kradziona na masową skalę. W Ukrainie utknęło obecnie 25 milionów ton zboża⁶⁴. Na tę chwilę Ukraina nie jest w stanie

⁶⁰ H. Bazhenowa, *op. cit.*

⁶¹ V. Martsynkevych, *Food security for All*, Ekodia, Issue Paper, 10.05.22.

⁶² *Note on the impact of the war on food security in Ukraine*, 25 March 2022, FAO, Ukraine: Note on the impact of the war on food security in Ukraine (fao.org) [dostęp: 2.06.2022].

⁶³ The Impact on Trade And Development of The War in Ukraine, *unctadRapidAssesment United Nations Conference on Trade And Development* 16 March 2022, The impact on trade and development of the war in Ukraine (unctad.org) [dostęp: 4.06.2022].

⁶⁴ <https://www.economist.com/leaders/2022/05/19/the-coming-food-catastrophe> [dostęp: 4.06.2022].

wyeksportować około 90% swoich produktów rolnych. Po rozpoczęciu wojny cena kontraktów na dostawę pszenicy na światowych rynkach wzrosła o 60%. Eksperci szacują, że tegoroczne zbiory będą w Ukrainie od 30% do nawet 60% mniejsze niż zeszłoroczne⁶⁵. Istotnym problem są także rosnące ceny nawozów, które są pokłosiem toczącego się konfliktu. Rosja i Białoruś odpowiadają za ok. 20% światowych dostaw nawozów i półproduktów do ich wytwarzania. Efektem są utrzymujące się od kilku tygodni problemy z dostępnością nawozów i wzrost ich cen nawet o kilkaset procent⁶⁶. Sekretarz generalny ONZ António Guterres ocenił, że około jedna piąta populacji świata odczuje negatywne konsekwencje rosyjskiej inwazji w Ukrainę, szczególnie klęskę głodu⁶⁷.

Ściganie ujawnionych już i przyszłych zbrodni ekobójstwa dokonywanych przez rosyjskie wojska w świetle prawa karnego Ukrainy jest legalne, choć obecnie niemożliwe. Podkreśla się, że istnieją także możliwości dochodzenia międzynarodowej odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko środowisku popełnione w Ukrainie przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym na podstawie z art. 8 lit. b) ppkt (iv) Statutu Rzymskiego MTK, Trybunał ma jurysdykcję w sprawie przestępstwa „umyślnego przeprowadzenia ataku ze świadomością, że taki atak spowoduje [...] szeroko zakrojone, długotrwałe i poważne szkody w środowisku naturalnym”. W rzeczywistości, art. 8(b) 9iv) nie został jeszcze wykorzystany w postępowaniu przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym i często jest uważany za wykluczający możliwość wniesienia oskarżenia⁶⁸. Możliwą do wykorzystania opcją w procesie dochodzenia odpowiedzialności za zbrodnie przeciwko środowisku w Ukrainie jest określenie takich szkód jako metody lub rezultatu innych międzynarodowych zbrodni. Zbrodnie wojenne obejmują ataki na ludność cywilną, ataki na obiekty cywilne, rozległe niszczenie mienia, celowe przeprowadzanie ataków ze świadomością, że spowoduje one utratę życia lub obrażenia

⁶⁵ Europe and Central Asia Economic Update, Spring 2022: War in the Region [online:] <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/37268> [dostęp: 4.06.2022].

⁶⁶ Impact of the Ukraine-Russia conflict on global food security and related matters under the mandate of the Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO), CL 169/3 - Impact of the Ukraine-Russia conflict on global food security and related matters under the mandate of the Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO) [dostęp: 4.06.2022].

⁶⁷ Ukraine war pushes 1.7 billion to brink of poverty and hunger: UN (usatoday.com) [dostęp: 4.06.2022].

⁶⁸ A. Bustami, M. Hecken, *Perspectives for a New International Crime Against the Environment: International Criminal Responsibility for Environmental Degradation under the Rome Statute*, "Goettingen Journal of International Law" 2021, nr 11, s. 155–157.

cywilów oraz ataki z użyciem broni masowych. Każde śledztwo Międzynarodowego Trybunału Karnego w sprawie zbrodni wojennych i zbrodni przeciwko ludzkości popełnianych w Ukrainie może przeto obejmować wyraźne uznanie wpływu konfliktu na środowisko⁶⁹. Niemniej wprowadzenie do katalogu przestępstw przeciwko ludzkości zbrodni ekobójstwa precyzowałoby odpowiedzialność i umożliwiało skuteczną egzekucję. Jest to kolejne zadanie dla prawników, którzy powinni podjąć się tego wyzwania i zrewidować konstrukcję kompensacji szkód ekologicznych⁷⁰.

7. Wnioski

Mimo że sam termin ekobójstwo znany jest społeczności międzynarodowej od lat 70., to dopiero obecnie doczekał się ostatecznego projektu definicji. Włączenie ekobójstwa do Statutu Rzymskiego dodałoby nową zbrodnię do międzynarodowego prawa karnego. Byłaby ona pierwszą przyjętą od 1945 r. Definicja ekobójstwa w proponowanym kształcie daje państwom-stronom Statutu Rzymskiego możliwość sprostania bieżącym wyzwaniom. Postępowanie w sprawie tej zbrodni może przyczynić się do zmiany świadomości na rzecz nowego kierunku, który zwiększy ochronę środowiska i wesprze bardziej efektywnie mechanizmy prawa ochrony klimatu.

Ekobójstwo mogłoby stać się pierwszą zbrodnią bez powiązania jej z krzywdą ludzką. Przedmiotem ochrony byłby nie tylko człowiek, a środowisko naturalne, dzięki czemu krzywda ludzka nie byłaby warunkiem koniecznym do podjęcia ścigania. Należy wskazać, że zaproponowana przez Niezależny Panel Ekspertów ds. Prawnej Definicji Ekobójstwa (powołany przez fundację Stop Ecocide Foundation) definicja jest wyczerpująca, przejrzysta i precyzyjna. Istotne jest, że projekt definicji przedstawiony został jednocześnie z szerokim komentarzem zawierającym interpretację poszczególnych elementów definicji. Pozwoli to wyeliminować już na etapie prac legislacyjnych wątpliwości co do wykładni ekobójstwa. Należy zatem zauważyć, że projekt definicji oferuje nowe, praktyczne narzędzie prawne.

Na skutek zintensyfikowanej działalności antropogenicznej oraz w związku z obecną sytuacją w Ukrainie dochodzi do naruszenia światowego bezpieczeństwa żywnościowego. Konsekwencje rosyjskiej agresji, w tym

⁶⁹ Legalaccountability for environmentaldestruction in Ukraine - CEOBS [dostęp: 2.06.2022].

⁷⁰ J. Ciechanowicz-McLean, *Węzłowe problemy prawa ochrony klimatu*, „Studia Prawnoustrojowe” 2017, nr 37, s. 8.

akty ekobójstwa, będą miały globalne konsekwencje dla produkcji rolnej, dostępności do żywności i pasz, zagrożą bezpieczeństwu żywnościowemu i bezpieczeństwu żywności, pogorszą stan ekosystemów, ograniczą i tak już uszczuplone zasoby bioróżnorodności i pogłębią klęskę klimatyczną. Także z tych względów ekobójstwo powinno uzyskać międzynarodową ochronę i sankcje prawne.

Bibliografia

Akty prawa:

1. Dyrektywa 2004/35/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie odpowiedzialności za środowisko w odniesieniu do zapobiegania i zaradzania szkodom wyrządzonym środowisku naturalnemu (Dz. Urz. UE L 143/56 z 30.4.2004, s. 56–75; Dz. Urz. UE polskie wyd. spec.: rozdz. 15, t. 8, 357–375D).
2. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/99/WE z dnia 19 listopada 2008 r. w sprawie ochrony środowiska poprzez prawo karne (tekst mający znaczenie dla EOG) (Dz. Urz. UE L 328/28 z 6.12.2008, s. 28–37.D).
3. Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE 2016/C 202/02 z 7.6.2016).
4. Kodeks karny z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. z 2020 r., poz. 1444).
5. Konwencja o obszarach wodno-błotnych mających znaczenie międzynarodowe, zwłaszcza jako środowisko życiowe ptactwa wodnego, sporządzona w Ramsarze dnia 2 lutego 1971 r. (Dz.U. z 1978 r. Nr 7, poz. 24).
6. Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 9 grudnia 1948 r. (ratyfikowana zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 1950 r.) (Dz.U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9).
7. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of the environment through criminal law and replacing Directive 2008/99/EC Brussels, 15.12.2021 COM(2021) 851 final 2021/0422 (COD).
8. Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 20 maja 2021 r. w sprawie odpowiedzialności przedsiębiorstw za szkody w środowisku (2020/2027(INI)) (Dz.U.U.E.C.2022.15.186).

9. Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego. Rzym, 17.07.1998, (Dz.U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708).
10. Ustawa z dnia 22 lipca 2022 r. o zmianie niektórych ustaw w celu przeciwdziałania przestępczości środowiskowej (Dz.U. z 2022 r., poz. 1726).
11. Prawo ochrony środowiska z dnia 27 kwietnia 2001 (tekst jedn.: Dz.U. z 2008 r. Nr 15, poz. 150 z późn. zm.).

Książki i artykuły naukowe:

1. Bar OFMConv W., *Ekobójstwo i grzech ekologiczny: dwa terminy – dwa porządki – wspólna sprawa*, „Studia Prawnicze KUL” 2020, t. LXXXII, nr 2.
2. Bustami A., Hecken M., *Perspectives for a New International Crime Against the Environment: International Criminal Responsibility for Environmental Degradation under the Rome Statute*, „Goettingen Journal of International Law” 2021, nr 11.
3. Ciechanowicz-McLean J., *Węzłowe problemy prawa ochrony klimatu*, „Studia Prawnoustrojowe” 2017, nr 37.
4. Falk R.A., *Environmental Warfare and Ecocide—Facts, Appraisal and Proposals*, 9(1) *RevueBelge de Droit International* [RBDI/Belg. Rev. Int'l L.] 1 annexat 21–24(Belg.), 1973.
5. Gauger A., Pouye Rabatel-Fernel M., Kulbicki L., Short D., Higgins P., *The Ecocide Project, Ecocide is the missing 5th Crime Against Peace*, Sondon, 2012.
6. Higgins P., Short D., South N., *Protecting the planet: a proposal for a law of ecocide*, „Crime, Law and Social Change” 2013, vol. 59.
7. Lopez. A., *Criminal Liability for Environmental Damage Occurring in Times Of Non-International Armed Conflict: Rights And Remedies*, „Fordham Environmental Law Review” 2007, vol. 18, no. 2.
8. Radecki W., *Przestępstwa przeciwko środowisku*, [w:] *System prawa karnego*, t. 8, *Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym*, red. L. Gardocki, Warszawa, 2013
9. Soler Fernández R., *¿El ecocidio: crimen internacional?*, „Documento de Opinión (Instituto Español de Estudios Estratégicos)” 2017, nr 128.
10. Spychalska A., *Rafał Lemkin – twórca pojęcia „ludobójstwo”*, „Acta Erasmianna II”, Wrocław, 2012.
11. Westing A.H., *Arms Control and the Environment: Proscription of Ecocide*, „Bulletin of the Atomic Scientists” 1974, vol. 30.

Opinie:

1. IACHR, Opinia doradcza OC-23/17 w sprawie środowiska i praw człowieka, 15 listopada 2017 r., sekcja VII.C;
2. ILC Projekty artykułów o zapobieganiu transgranicznym szkodom wynikającym z działalności niebezpiecznej 2001

Materiały internetowe:

1. Bazhenowa H., *Komentarze IES 605(117/2022) Wojna na Ukrainie: przestępstwa przeciwko środowisku*, 2022. *Wojna na Ukrainie: przestępstwa przeciwko środowisku* (cz. 1), Instytut Europy Środkowej (ies.lublin.pl).
2. Certomà Ch., *Diritto al cibo, sicurezza alimentare, sovranità alimentare*, *Rivista di Diritto Alimentare*, 2010, nr 2 (wersja elektroniczna).
3. CriminalCode No. 15/1999/Qh10 Of December 21, 1999WIPO Lex, Viet Nam, CriminalCode No. 15/1999/QH10 of December 21, 1999 [dostęp: 1.06.2022 r.] The CriminalCode Of The Russian Federation.
4. CriminalCode of Georgia WIPO Lex.
5. CriminalCode Of The Kyrgyz Republic No. 68 Of October 1, 1997 (As AmendedUp To Law No. 57 Of February 13, 2006)WIPO Lex, Kyrgyzstan, CriminalCode of the Kyrgyz Republic No. 68 of October 1, 1997 (as amendedup to Law No. 57 of February 13, 2006).
6. CriminalCode Of The Republic Of Armenia, 18.04.2003 Legislation: National Assembly of RA (parliament.am).
7. CriminalCode Of The Republic Of Belarus No. 275-Z Of July 9, 1999 (As AmendedUp To Law Of The Republic Of Belarus No. 223-Z Of December 27, 2010)WIPO Lex, Belarus, CriminalCode of the Republic of Belarus No. 275-Z of July 9, 1999 (as amendedup to Law of the Republic of Belarus No. 223-Z of December 27, 2010).
8. CriminalCode Of The Republic Of Kazakhstan No. 167 Of July 16, 1997 (As Amended Up To Law Of The Republic Of Kazakhstan No. 402-Iv Of January 28, 2011)WIPO Lex, Kazakhstan, CriminalCode of the Republic of Kazakhstan No. 167 of July 16, 1997 (as amendedup to Law of the Republic of Kazakhstan No. 402-IV of January 28, 2011).
9. CriminalCode of the Republic of MoldovaMoldova_CC_2002_am2018_en.pdf (legislationline.org).
10. CriminalCode Of The Republic Of Tajikistan (legislationline.org).
11. CriminalCode of Ukraine Legislationline.

12. CriminalCode Of The Republic Of Uzbekistan(legislationline.org).
13. Czas, by prawo zaczęło ścigać ekobójstwo, <https://krytykapolityczna.pl/serwis-klimatyczny/czas-by-prawo-zaczelo-scigac-ekobojstwo/>.
14. Ekobójstwo może być ścigane jak ludobójstwo, <https://ziemianarozdrozu.pl/artykul/4486/ekobojstwo-moze-by-scigane-jak-ludobojstwo>.
15. Europe and Central Asia Economic Update, Spring 2022: War in the Region, <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/37268>.
16. European parliament reaffirms support for ecocide law – Stop Ecocide International.
17. <https://www.economist.com/leaders/2022/05/19/the-coming-food-catastrophe>.
18. Impact of the Ukraine-Russia conflict on global food security and related matters under the mandate of the Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO), CL 169/3 - Impact of the Ukraine-Russia conflict on global food security and related matters under the mandate of the Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO).
19. Legal accountability for environmental destruction in Ukraine – CEOBS.
20. Legal definition of ecocide drafted by Independent Expert Panel – Stop Ecocide International, <https://www.stopecocide.earth/legal-definition>.
21. Legality of the threat or use of nuclear weapons, Advisory Opinion of 8 July 1996, <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/95/7497.pdf>.
22. Martsynkevych V., 2022, *Food security for All*, Ekodia, Issue Paper.
23. *Note on the impact of the war on food security in Ukraine*, 25 March 2022, FAO, Ukraine: Note on the impact of the war on food security in Ukraine (fao.org).
24. Potential environmental impacts caused by russian aggression in Ukraine [Interactive map] – Ecoaction.
25. Ochrona środowiska – Definicja (teraz-srodowisko.pl).
26. *Potencjał polskich jednostek naukowych w zakresie działań mitygujących i badań nad adaptacją do zmian klimatu w sektorze rolnym*, Instytut Ekonomiki Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej – Państwowy Instytut Badawczy 2020, s. 5.
27. Resort klimatu i środowiska pracuje nad zaostrzeniem przepisów karnych dot. przestępstw przeciwko środowisku – Ministerstwo Klimatu i Środowiska – Portal Gov.pl (www.gov.pl).
28. „Zbrodnie środowiskowe” z wysokimi karami – Infor.pl.

29. The Impactnn Trade And Development of The War in Ukraine, Unc-
tadRapidAssesment United Nations Conference on Trade And Develop-
ment 16 March 2022, The impact on trade and development of the war
in Ukraine (unctad.org).
30. Ukraine war pushes 1.7 billion to brink of poverty and hunger: UN (usa-
today.com).
31. *Whitaker Report*, United Nations Economic and Social Council Commis-
sion on Human Rights Sub-Commission on Prevention of Discrimination
and Protection of Minorities Thirty-eighthsession, Item 4 of the provi-
sional agenda, E/CN.4/Sub.2/1985/6 – 2 July 1985.



Ministerstwo
Klimatu i Środowiska

ISSN 2720-7315