

# Gdańskie Studia Prawnicze

Rok XXV — Nr 3(51)/2021

Prawne wyzwania związane z przystosowaniem się  
do zmian klimatu i ich łagodzeniem

---

Redakcja naukowa  
Maciej Nyka



Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego  
Gdańsk 2021

Rada naukowa

*prof. Silvia Allegrezza* (Luksemburg), *prof. Jurij Boszycki* (Ukraina), *prof. Robert Esser* (Niemcy),  
*prof. Catherine Grynfolgel* (Francja), *prof. Karel Klima* (Czechy), *prof. Edward Lee* (USA),  
*prof. Heinz-Peter Mansel* (Niemcy), *prof. Philippe Nelidoff* (Francja), *prof. Petro Steciuk* (Ukraina)  
*dr Wojciech Świda* (Argentyna), *prof. Richard Warner* (USA), *prof. Jerzy Zajadlo* (Polska)

Kolegium redakcyjne

*Krzysztof Grajewski* – Redaktor naczelny  
*Arkadiusz Wowerka* – Sekretarz naukowy  
*Aleksandra Szydzik* – Członek Kolegium  
*Agnieszka Martynowska* – Sekretarz redakcji

Redakcja tekstów anglojęzycznych

*David Malcolm, Jennifer Zielińska*

Redaktor Wydawnictwa

*Małgorzata Sowa-Grajewska*

Korekta językowa streszczeń w języku angielskim

*Anna Ryteł-Warzocho*

Projekt okładki

*Karolina Johnson*

Skład i łamanie

*Maksymilian Biniakiewicz*

Czasopismo sfinansowane ze środków własnych  
Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego  
oraz Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.



W wypadku wykorzystania tekstów z „Gdańskich Studiów Prawniczych”  
w innych publikacjach prosimy o powołanie się na nasze czasopismo.  
Redakcja zastrzega sobie prawo do skrótów w tekstach nadesłanych do publikacji.  
Adres redakcji:  
ul. Bażyńskiego 6, 80-952 Gdańsk

© Copyright by Uniwersytet Gdański  
Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego

ISSN 1734-5669

Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego  
ul. Armii Krajowej 119/121, 81-824 Sopot  
tel. (+48) 58 523 11 37  
e-mail: [wydawnictwo@ug.edu.pl](mailto:wydawnictwo@ug.edu.pl)  
[wydawnictwo.ug.edu.pl](http://wydawnictwo.ug.edu.pl)  
Księgarnia internetowa: [wydawnictwo.ug.edu.pl/sklep/](http://wydawnictwo.ug.edu.pl/sklep/)

Druk i oprawa  
Zakład Poligrafii  
Uniwersytetu Gdańskiego  
ul. Armii Krajowej 119/121  
81-824 Sopot  
tel. (+48) 58 523 14 49

# Prawne wyzwania związane z przystosowaniem się do zmian klimatu i ich łagodzeniem

## Spis treści

### ARTYKUŁY I KOMENTARZE

Prof. dr hab. Janina Ciechanowicz-McLean, Uniwersytet Gdański Instrumenty prawne ochrony klimatu przed i w Europejskim Zielonym Ładzie . . . . . <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.01">https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.01</a>	9
Prof. dr hab. Bartosz Rakoczy, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu Elastyczność zasady zrównoważonego rozwoju w kontekście adaptacji do zmian klimatu . . . . . <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.02">https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.02</a>	21
Dr Ilona Przybojewska, Uniwersytet Jagielloński Adaptation to Climate Changes with Particular Focus on the Legal Environment of the Energy Sector . . . . . <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.03">https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.03</a>	34
Dr hab. Wojciech Gonet, Uniwersytet Przyrodniczo-Humanistyczny w Siedlcach Problematyka prawa pierwokupu gruntów pod śródlądowymi wodami stojącymi, przysługującego Skarbowi Państwa . . . . . <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.04">https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.04</a>	52
Dr hab. Tomasz Bojar-Fijałkowski, Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy Rozwój morskiej energetyki wiatrowej w Polsce – uwagi na tle gospodarczego prawa środowiska . . . . . <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.05">https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.05</a>	63
Joseph McMullen, Bournemouth University Dr Tilak Ginige, Bournemouth University Clearing the Air. An Analysis of Atmospheric Protections and Pollutant Regulation in the United Kingdom Before, During, and After the EU . . . . . <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.06">https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.06</a>	76
Dr hab. Anna Haładyj, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II Dr hab. Michał Domagała, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II Low Emission Zones in Municipal Adaptation Plans as an Example of Local Adaptation to Climate Changes . . . . . <a href="https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.07">https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.07</a>	93

- Mgr Merve Demir, PhD candidate, Bournemouth University  
 Dr Iain Green, Bournemouth University  
 Dr Tilak Ginige, Bournemouth University  
 Effectiveness of the United Kingdom Soil Protection Laws  
 in Protecting the Ecosystem Service of Carbon Sequestration . . . . . 108  
<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.08>
- Dr hab. Katarzyna Małyś-Sulińska, Uniwersytet Jagielloński  
 Klimat a ochrona gruntów rolnych i leśnych przy ustalaniu lokalizacji inwestycji  
 w oparciu o przepisy ogólne na obszarach nieobjętych miejscowym planem  
 zagospodarowania przestrzennego . . . . . 127  
<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.09>

### GLOSY

- Dr hab. Diana Trzcińska, Uniwersytet Gdański  
 Problematyka obliczania opłat za korzystanie ze środowiska za wydanie uprawnień  
 do emisji gazów cieplarnianych  
 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi  
 z dnia 29 sierpnia 2018 r., II SA/Łd 301/18 . . . . . 143  
<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.10>
- Mgr Joanna Marszałek, Uniwersytet Gdański  
 Prawo do czystego środowiska jako wartość konstytucyjna  
 Wyrok irlandzkiego Sądu Najwyższego z dnia 31 lipca 2020 r., w sprawie  
*Friends of the Irish Environment v. The Government Ireland* (Appeal No. 205/19) . . . . 153  
<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.11>
- Dr hab. Maciej Nyka, Uniwersytet Gdański  
 Problem odpowiedzialności odszkodowawczej państw za szkody środowiskowe,  
 w tym klimatyczne  
 Wyrok Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie *Certain Activities  
 Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua)* . . . . . 162  
<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.12>
- Dr Tomasz Tomczak, Uniwersytet Opolski  
 Oznaczenie i indywidualizacja remitenta  
 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 kwietnia 2018 r., I CSK 716/17 . . . . . 173  
<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.13>

### VARIA

- Dr Michał Biliński, Uniwersytet Jagielloński  
 Dr Hanna Wolska, Uniwersytet Gdański  
 A debate on "Freedom of economic activity in Polish and German legal culture –  
 a comparative perspective", Gdańsk, March 24, 2021 (report) . . . . . 191

# Legal Challenges of Climate Change Adaptation and Mitigation

## Table of contents

### ARTICLES

Prof. Janina Ciecchanowicz-McLean, University of Gdańsk Legal Instruments of Climate Protection Before and In the European Green Deal . . . . .	9
Prof. Bartosz Rakoczy, Nicolaus Copernicus University, Toruń Flexibility of the Principle of Sustainable Development in the Context of Adaptation to Climate Change . . . . .	21
Ilona Przybojewska, PhD, Jagiellonian University Adaptation to Climate Changes with Particular Focus on the Legal Environment of the Energy Sector . . . . .	34
Prof. Wojciech Gonet, University of Natural Sciences and Humanities, Siedlce Pre-emption Right to Land Under Inland Stagnant Waters Vested in the State Treasury . . . . .	52
Prof. Tomasz Bojar-Fijałkowski, Kazimierz Wielki University, Bydgoszcz Development of Offshore Wind Energy in Poland – Remarks on the Background of Economic Environmental Law . . . . .	63
Joseph McMullen, Bournemouth University Tilak Ginige, PhD, Bournemouth University Clearing the Air. An Analysis of Atmospheric Protections and Pollutant Regulation in the United Kingdom Before, During, and After the EU . . . . .	76
Prof. Anna Haładyj, John Paul II Catholic University of Lublin Michał Domagała, PhD, John Paul II Catholic University of Lublin Low Emission Zones in Municipal Adaptation Plans as an Example of the Local Adaptation to Climate Changes . . . . .	93
Merve Demir, MA, Bournemouth University Iain Green, PhD, Bournemouth University Tilak Ginige, PhD, Bournemouth University Effectiveness of the United Kingdom Soil Protection Laws in Protecting the Ecosystem Service of Carbon Sequestration . . . . .	108

Prof. Katarzyna Małysa-Sulińska, Jagiellonian University Climate and Protection of Agricultural and Forest Lands When Determining Investment Project Location Based on General Rules in Areas Not Covered by a Zoning Plan . . . . .	127
---	-----

### COMMENTARIES

Prof. Diana Trzcińska, University of Gdańsk Calculation of the Fee for Use of the Environment for the Granted Greenhouse Gas Emission Allowances Decision of the Voivod Administrative Court in Łódź of 29 August 2018, Nb II SA/Łd 301/18 . . . . .	143
Joanna Marszałek, MA, University of Gdańsk Right to a Healthy Environment as a Constitutional Value Decision of the Supreme Court of Ireland of 31 July 2020 in the case of <i>Friends of the Irish Environment v. The Government Ireland</i> (Appeal No. 205/19) . . . .	153
Prof. Maciej Nyka, University of Gdańsk Problem of States' Liability for Environmental Damages – Including Climate Change Damages Decision of the International Court of Justice in Case <i>Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua)</i> . . . . .	162
Tomasz Tomczak, PhD, University of Opole Remitter's Specification and Individualization Decision of the Supreme Court of 9 April 2018, I CSK 716/17 . . . . .	173

### VARIA

Michał Biliński, PhD, Jagiellonian University Hanna Wolska, PhD, University of Gdańsk A debate on "Freedom of economic activity in Polish and German legal culture – a comparative perspective", Gdańsk, March 24, 2021 (report) . . . . .	191
---	-----

## Artykuły i komentarze







**Janina Ciechanowicz-McLean**

Uniwersytet Gdański

janina.ciechanowicz-mclean@ug.edu.pl

ORCID: 0000-0001-5576-9763

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.01>

## **Instrumenty prawne ochrony klimatu przed i w Europejskim Zielonym Ładzie**

### **Wstęp**

Przyjmuję w moich rozważaniach o instrumentach prawnych ochrony klimatu rozumienie tych instrumentów jako jednych z szeregu instrumentów prawa ochrony środowiska, ponieważ klimat jest jednym z elementów środowiska. Za instrument prawa ochrony środowiska uznaję wyróżniony normatywnie, nazwowo i strukturalnie element osobno określonej w prawie czynności czy toku czynności, które warunkują lub wywołują sobą skutek prawny tworzący nową sytuację prawną, służącą zarówno realizacji ustawowych celów ochrony elementów środowiska, jak i środowiska w całości.

Instrumenty prawne wprowadzane w aktach prawnych podzielić można, w moim przekonaniu, na instrumenty administracyjne (np. pozwolenia emisyjne, standardy jakości środowiska) oraz instrumenty ekonomiczne, które muszą być „zalegalizowane” przez nadanie im formy aktu prawnego (np. dotacje, subwencje, podatki, opłaty, handel emisjami). Szczególnym rodzajem instrumentów ekonomicznych są instrumenty rynkowe, oparte na mechanizmach rynkowych i współpracujące z instrumentami administracyjnymi, np. unijny system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych.

Unijna strategia zmniejszania zmian klimatu w coraz większym stopniu uwzględnia elementy rynkowe w proponowanych regulacjach prawnych z tego zakresu<sup>1</sup>. Jest to szczególnie widoczne w koncepcji Europejskiego Zielonego Ładu, czyli – nowej zrównoważonej strategii na rzecz wzrostu gospodarczego, w której zakłada się, że w 2050 r. nie będzie emisji netto gazów cieplarnianych, a wzrost gospodarczy zostanie oddzielony od wykorzystania zasobów środowiska.

---

<sup>1</sup> I. Przybojewska, *Instrumenty rynkowe w prawie ochrony środowiska Unii Europejskiej*, Warszawa 2021, maszynopis; M. Adamczak-Retecka, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za szkody klimatyczne z perspektywy prawa Unii Europejskiej*, Gdańsk 2017, s. 55–77.

## 1. Instrumenty prawne ochrony klimatu przed uchwaleniem Europejskiego Zielonego Ładu (2019)

Pomimo faktu, że mechanizm zmian klimatu znany i badany był już w końcu XIX w., początków zainteresowania tym problemem przez gremia międzynarodowe i międzyrządowe dopatrywać się można u schyłku lat 70. XX w. Rozwój prac w tym obszarze zaowocował powołaniem w 1988 r. pierwszej międzynarodowej instytucji zajmującej się tym problemem – Międzynarodowego Zespołu ds. Zmian Klimatu (IPPC). Powierzono mu zadanie przygotowywania raportów oraz prowadzenia prac badawczych, które będą podstawą do podejmowania działań i będą tworzyć ramy globalnej polityki w obszarze przeciwdziałania globalnemu ociepleniu.

W konsekwencji przedstawienia w 1989 r. pierwszego raportu IPPC oraz na podstawie informacji w nim zawartych, rozpoczęto pracę nad pierwszą międzynarodową konwencją podejmującą problem zmian klimatu – Ramową konwencją Narodów Zjednoczonych w sprawie zmian klimatu<sup>2</sup> (konwencją klimatyczną)<sup>3</sup>. Stała się ona częścią pakietu wiążących i niewiążących instrumentów prawnych ochrony środowiska, przyjętych podczas Szczytu Ziemi w Rio de Janeiro 5 czerwca 1992 r. Była to pierwsza międzynarodowa umowa, która w całości swojej treści poświęcona jest problematyce zmian klimatu Ziemi. W 1997 r. uzupełniono i doprecyzowano jej treść tzw. protokołem z Kioto<sup>4</sup>, a w 2015 r. – tzw. porozumieniem paryskim<sup>5</sup>. Państwa sygnatariusze wszystkich tych trzech dokumentów zobowiązały się do ograniczenia antropogenicznych emisji gazów cieplarnianych, a w konsekwencji – ograniczenia zmian klimatu.

Podstawowym celem konwencji klimatycznej jest doprowadzenie do stabilizacji koncentracji gazów cieplarnianych w atmosferze, na bezpiecznym poziomie, który zapobiegałby niebezpiecznej ingerencji człowieka w system klimatyczny. Podstawowymi obszarami działania mającymi umożliwić realizację tego ambitnego celu są: ograniczenie stężenia gazów cieplarnianych w atmosferze oraz adaptację do zmian klimatu. Cel konwencji jest długofalowy, a perspektywa jego realizacji obejmuje kilka pokoleń. Konwencja opiera się na dwóch podstawowych założeniach. Po pierwsze, na uznaniu, że zmiany klimatu stanowią przedmiot wspólnej troski ludzkości (*common concern of humankind*), a po drugie – na założeniu, że odpowiedzialność za te zmiany i podjęcie

<sup>2</sup> Dz. U. z 1996 r. Nr 53, poz. 238; dalej: konwencja klimatyczna.

<sup>3</sup> J. Ciechanowicz-McLean, M. Nyka, *Global Warming and Climate Change Law – from Geneva (1979) to Copenhagen (2009)* [w:] *Ius est ars boni et aequi*, Peter Lang 2010, s. 111–124; K. Kępka, *Prawno-międzynarodowe aspekty zmian klimatycznych*, Warszawa 2013, s. 154 i n.; E.A. Posner, D. Weisbach, *Climate Change Justice*, Princeton and Oxford 2010, s. 29–69; A. Kassenberg, M. Sobolewski, *Zmiany klimatu. Polityka i działania na rzecz ograniczenia emisji gazów szklarniowych w Unii Europejskiej i w Polsce*, Warszawa 2002, s. 22, cyt.: „(...) zmiany klimatyczne uznane zostały za jedno z najpoważniejszych wyzwań, przed którymi stoi Unia i traktowane są na równi z najważniejszymi problemami społeczno-gospodarczymi, z którymi musi zmierzyć się współczesna Europa”.

<sup>4</sup> Dz. U. z 2005 r. Nr 203, poz. 1684; dalej: protokół z Kioto.

<sup>5</sup> Dz. U. z 2016 r., poz. 1631; dalej: porozumienie paryskie.

działań nakierowanych na przeciwdziałanie im opiera się na wspólnej, lecz zróżnicowanej odpowiedzialności za problemy związane z zmianami klimatu.

W tekście konwencji klimatycznej sformułowano zasady dotyczące postępowania odnośnie do ochrony przed zmianami klimatu:

- 1) ochrona klimatu Ziemi co do zasady traktowana jako *ius cogens*;
- 2) pomoc krajom, które są szczególnie narażone na efekt cieplarniany (są to głównie państwa rozwijające się);
- 3) powierzenie przewodnictwa w przeciwdziałaniu efektowi cieplarnianemu przede wszystkim krajom gospodarczo rozwiniętym;
- 4) zaleca się jako główne środki przeciwdziałania efektowi cieplarnianemu, aby technologie wykorzystujące spalanie węgla były zastępowane rozwiązaniami mniej uciążliwymi, oraz aby stosować rozwiązania techniczne o wysokiej sprawności przy pochłanianiu gazów;
- 5) zintegrowanie działań poszczególnych państw w zakresie wypełniania celów i wytycznych zawartych w tej konwencji.

Przedstawione zasady nie rozwiązują jednoznacznie wielu szczegółowych kwestii, w tym: zagadnienia kryteriów i procedury ustalania odpowiedzialności, jej limitów finansowych czy spraw związanych z dochodzeniem roszczeń odszkodowawczych i zasad rządzących ustalaniem odszkodowania. Ponadto, konwencja nie zawiera żadnych rekomendacji co do środków prawnych, pozostawiając to wewnętrznym, krajowym porządkom prawnym. Jako że konwencja ma charakter konwencji ramowej, zagadnienia te zostały *de facto* pozostawione do późniejszego, bardziej szczegółowego uregulowania w protokołach i porozumieniach szczegółowych.

Konwencja klimatyczna okazała się popularna, zyskując charakter instrumentu globalnego. W ciągu zaledwie dwóch lat przystąpiło do niej ponad 160 państw. Zgodnie z treścią art. 3 ust. 1 konwencji klimatycznej, strony powinny chronić system klimatyczny dla dobra obecnego i przyszłych pokoleń ludzkości, opierając się na zasadach sprawiedliwości i zgodnie z ich wspólnymi, choć zróżnicowanymi możliwościami oraz zasadami odpowiedzialności.

Opinia publiczna, jak i badacze wydają się co do zasady zgodni, że w świetle coraz bardziej uwidaczniających się negatywnych skutków zmian klimatu, konieczne jest podjęcie nowych środków ekonomicznych i prawnych, nakierowanych na spowolnienie i ograniczenie tego procesu. Wobec wyczerpania się formuły protokołu z Kioto, jak i upływu czasu, na jaki przewidziano jego funkcjonowanie, podjęto starania o zawarcie nowego globalnego porozumienia klimatycznego podczas obrad Konferencji Stron Ramowej Konwencji Klimatycznej Narodów Zjednoczonych (COP 21) w 2015 r. Jednym z podstawowych założeń inicjatorów prac nad porozumieniem paryskim jest uznanie, że przeciwdziałanie zmianom klimatu będzie skuteczne, o ile stanie się wysiłkiem globalnym, podejmowanym wspólnie, choć w sposób dostosowany do możliwości i warunków, przez wszystkie państwa i społeczeństwa. W wyniku tego przyjęto założenie, że w przeciwieństwie do porozumienia z Kioto, w ramach porozumienia z Paryża działania adaptacyjne, jak i zobowiązania redukcyjne objąć muszą wszystkie kraje świata, a nie tylko państwa wysokorozwinięte.

Naukowcy nie pozostawiają złudzeń, że ekstremalne zjawiska pogodowe, które możemy obserwować w ostatnich latach będą w wyniku zmian klimatu występować z coraz większą częstotliwością. Prawo może być ważnym instrumentem w przeciwdziałaniu zmianom klimatu oraz stanowić istotne narzędzie umożliwiające lepszą adaptację do tych zmian, poprzez rozwój współpracy międzynarodowej w dziedzinie nauki, transferu technologii, zapewnienia finansowania dla inicjatyw w obszarze ochrony środowiska, jak i koordynację indywidualnych wysiłków państw w tym obszarze. Warto jednocześnie wskazać, że pomimo priorytetyzowania środków podejmowanych dla ochrony przed zmianami klimatu porozumienie nie pozostaje obojętne na kwestie gospodarcze. Autorzy konwencji klimatycznej dali temu wyraz w jej art. 3 ust. 4. Strony konwencji powinny współdziałać przy promowaniu wspierającego i otwartego międzynarodowego systemu ekonomicznego, który prowadziłby do zrównoważonego wzrostu ekonomicznego i rozwoju wszystkich stron, a w szczególności państw rozwijających się, umożliwiając im lepsze zajmowanie się problemami zmian klimatu. Środki podjęte w tym zakresie w trybie jednostronnym nie powinny stawać się środkami do arbitralnego lub nieusprawiedliwionego dyskryminowania lub ukrytego ograniczania handlu międzynarodowego. Umożliwia to postawienie tezy, że prawo klimatyczne bardziej przynależy do prawa gospodarczego niż prawa ochrony środowiska.

Zgodnie z założeniami architektury systemu międzynarodowego prawa klimatycznego, porozumienia dodawane do konwencji ramowej mają na celu wprowadzenie bardziej bezpośrednich instrumentów, w tym twardych ograniczeń w emisjach gazów cieplarnianych. Tak było w przypadku protokołu z Kioto, wprowadzającego m.in. obowiązek redukcji emisji antropogenicznych gazów cieplarnianych<sup>6</sup>. Wyraźnie wzmocnił on rolę prawa w przeciwdziałaniu zmianom klimatu. Wadą protokołu jest bez wątpienia to, że jego postanowienia nie należą do przejrzystych i czytelnych; mają one charakter opisowy ze wstawkami technicznymi i z licznymi odesłaniami do załączników.

Zobowiązania redukcyjne państw rozwiniętych gospodarczo zostały skonstruowane w oparciu o model procentowy. W umowie dla każdego państwa przewidywano obowiązek zmniejszenia emisji gazów cieplarnianych o ściśle określony procent wymieniony w załączniku do protokołu, przyjmując za podstawę obliczeń dane o emisji z roku 1990.

## 2. Instrumenty prawne ochrony klimatu w protokole z Kioto

Protokół z Kioto stworzył podstawę prawną działania dla trzech instrumentów-mechanizmów, których celem było zwiększenie opłacalności działań podejmowanych

<sup>6</sup> Raport 2/2000, *Polska wobec postanowień Konwencji Klimatycznej*, Instytut na Rzecz Ekorozwoju, Warszawa 2000; A. Gubrynowicz, *Ochrona powietrza w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa 2005; K. Kępka, *Prawnomiędzynarodowe aspekty zmian...*, s. 216–234; M. Kaliski, *Węgiel pozostanie podstawowym paliwem dla energetyki* [w:] G. Makuch, *Gaz łupkowy. Wielka gra o bezpieczeństwo energetyczne*, Kraków 2014, s. 168–177.

w celu złagodzenia zmian klimatycznych. Nazywane one bywają mechanizmami rynkowymi lub ekonomicznymi zmian klimatu. Do instrumentów tych należą:

- mechanizm wspólnego wypełniania zobowiązań (JI);
- mechanizm czystego rozwoju (CDM);
- handel emisjami (AUs).

Ich zastosowanie nie miało wcześniej precedensu w prawie międzynarodowym, a ich funkcjonowanie było przedmiotem wielu dyskusji na forum Konferencji Państw Stron Protokołu z Kioto, a także, nierzadko krytyki badaczy wskazujących na luki i nieścisłości w ich funkcjonowaniu i wdrażaniu.

Mechanizm wspólnego wypełniania zobowiązań (*Joint Implementation* – JI), zwany także mechanizmem wspólnej realizacji projektów, został przewidziany w art. 6 protokołu z Kioto. Mechanizm ten umożliwia prowadzenie przez strony z załącznika I konwencji wspólnych projektów, mających na celu redukcję gazów cieplarnianych lub zwiększenie pochłaniania emisji. Projekty te mają zapewnić dodatkową redukcję emisji gazów cieplarnianych lub zwiększyć absorpcję przez pochłaniacze, przy czym punktem odniesienia jest hipotetyczny poziom emisji występujący w przypadku niepodjęcia jakichkolwiek działań. Transakcje dokonywane w ramach JI powinny być realizowane pomiędzy stronami protokołu. Pomimo tego dopuszczalny jest udział w tych projektach podmiotów sektora prywatnego, czy też instytucji międzynarodowych, np. Banku Światowego, które mogą wspierać finansowo i organizacyjnie realizację takich projektów. Wszystkie one mogą realizować cele JI poprzez zaangażowanie jak największej liczby podmiotów prywatnych w proces wdrażania projektów. Mechanizm JI określany jest jako inwestowanie międzynarodowe, a mechanizm handlu emisjami – jako handel międzynarodowy. Obrót prawami do emisji ma charakter międzynarodowy i uczestniczą w nim tylko rządy.

Mechanizm czystego rozwoju (*Clean Development Mechanism* – CDM) jest regulowany przez art. 12 protokołu z Kioto. Mechanizm czystego rozwoju jest uważany za bardzo innowacyjny instrument, ponieważ ma służyć rozwojowi współpracy między państwami rozwiniętymi a rozwijającymi się. Cel CDM nastawiony jest na wspieranie osiągnięcia trwałego rozwoju w państwach rozwijających się, zwłaszcza przez podmioty sektora prywatnego. W ramach tego instrumentu akceptowane są projekty, które obejmują wdrożenie elektrowni wodnych i innych odnawialnych źródeł energii, wychwytywanie lub usuwanie gazów cieplarnianych, katalityczne spalanie metanu. Przyczyniają się one do transferu technologii do krajów rozwijających się. Mechanizm czystego rozwoju umożliwi zatem państwom uprzemysłowionym, poprzez inwestowanie w państwach rozwijających się, wykonanie znacznej części ich zobowiązań wynikających z protokołu z Kioto. Mechanizm ten przynosi realne korzyści, nie powodując szkód w środowisku<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> A. Gubrynowicz, *Clean development mechanism: The mechanism we'll never see?* [w:] *Status of Foreigners and Global Problems of Immigration. Legal Problems of Environmental Protection*, red. T. Koźluka, Warszawa 2001, s. 135 i n.; M.M. Kenig-Witkowska, *Międzynarodowe prawo środowiska. Wybrane zagadnienia systemowe*, Warszawa 2011, s. 163–186.

Handel emisjami gazów cieplarnianych został przewidziany w art. 17 protokołu z Kioto, a jego szczegóły zostały doprecyzowane w tzw. porozumieniu z Marrakeszu<sup>8</sup>. Handel ten może być prowadzony między stronami wymienionymi w załączniku I do konwencji klimatycznej. Mechanizm handlu emisjami umożliwia transfer – nabywanie i zbywanie jednostek uprawnień do emisji gazów cieplarnianych pomiędzy stronami z ww. załącznika, tak aby ogólna przyznana im liczba jednostek pozostała bez zmian. Jednostki emisji gazów cieplarnianych przyznane bezpłatnie państwom stronom – AAUs, stają się przedmiotem obrotu na rynku międzynarodowym, przy czym handel ten powinien mieć charakter uzupełniający w stosunku do działań krajowych mających na celu wypełnianie zobowiązań ilościowych państw-stron do ograniczenia i redukcji emisji<sup>9</sup>.

Systemy handlu uprawnieniami do emisji mogły powstawać na poziomie krajowym, jak i międzynarodowym czy też regionalnym. W oparciu o nie podmioty prawne, takie jak zakłady przemysłowe lub elektrownie, które funkcjonują w sektorze podlegającym kontroli emisji, mogą prowadzić handel pozwoleniami na emisje<sup>10</sup>. Z punktu widzenia rachunkowości, uprawnienie do emisji stało się składnikiem majątku przedsiębiorstwa, specyficznym papierem wartościowym, którego wartość, o czym warto wspomnieć szczególnie teraz, szybko rośnie. Uprawnienie to przejawia się w majątkowych wartościach bezwzględnych, a jego wartość rynkowa zmienna jest w czasie i może przyczynić się do zwiększenia wartości tego przedsiębiorstwa.

Obciążenia w ramach unijnego handlu emisjami (EU ETS) stanowią ogromne wyzwanie dla przedsiębiorstw. Kształt tego systemu uwzględnia w dużym stopniu specyfikę poszczególnych państw członkowskich, w tym przede wszystkim ich gospodarkę energetyczno-paliwową oraz wewnętrzne uwarunkowania ekonomiczne i zasoby surowców. Unia Europejska ma ambicje być liderem w ochronie klimatu poprzez rozwój technologii niskoemisyjnych oraz odnawialnych źródeł energii. Ambicje te powinny uwzględniać dotychczasową redukcję emisji gazów cieplarnianych przez poszczególne państwa i zapewnienie ich bezpieczeństwa energetycznego. Przy podejmowaniu decyzji w tym zakresie należy przeprowadzić analizę skutków społeczno-gospodarczych tych obciążeń, a także ich wpływ na bezpieczeństwo energetyczne państw członkowskich UE. Tak przynajmniej to postrzegam z polskiej perspektywy.

Polska posiada osiągnięcia w zakresie redukcji gazów cieplarnianych. W ramach protokołu z Kioto zobowiązaliśmy się do zmniejszenia emisji gazów cieplarnianych o 6% do roku 2012 w stosunku do roku 1988. Tymczasem, osiągnęliśmy redukcję rzędu 32%, do czego przyczyniła się kosztowna transformacja gospodarcza.

<sup>8</sup> COP 22 – Konferencja Stron Ramowej Konwencji Narodów Zjednoczonych w Sprawie Zmian Klimatu (UNFCCC), Marakesz 7–18 listopada 2016 r., Ośrodek Informacji ONZ w Warszawie.

<sup>9</sup> J. Ciechanowicz-McLean, *Prawne problemy umów międzynarodowych w zakresie zmian klimatu*, GSP 2016, t. 36, s. 114.

<sup>10</sup> W Polsce aktem prawnym, który reguluje te kwestie, jest ustawa z dnia 12 czerwca 2015 r. o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 136 ze zm.).

### 3. Instrumenty prawne ochrony klimatu w porozumieniu z Paryżem

Porozumienie z Paryża zostało przyjęte przez 195 państw podczas Konferencji Stron Ramowej Konwencji Klimatycznej Narodów Zjednoczonych (COP 21). Celem tego porozumienia jest zatrzymanie do końca XXI w. wzrostu globalnego ocieplenia do 2°C, a nawet „sporo poniżej” tej wartości. Strony mają dążyć do osiągnięcia szczytu emisji gazów cieplarnianych tak szybko, jak to możliwe, i do podjęcia szybkich redukcji, tak aby zgodnie z najnowszymi zdobyczami nauki osiągnąć równowagę między antropogenicznymi emisjami ze źródeł i usuwaniem gazów cieplarnianych przez pochłaniacze gazów cieplarnianych w drugiej połowie wieku.

Sukcesem konferencji w Paryżu w 2015 r. był już sam fakt przyjęcia dokumentu, który ma szansę być ratyfikowany przez większość państw, w tym największych emitentów gazów cieplarnianych na czele ze Stanami Zjednoczonymi po zwycięstwie Joe Bidena jako prezydenta tego kraju. Porozumienie paryskie jest wyrazem wszystkich słabości negocjacji klimatycznych, gdyż żadne państwo nie chciało przyjąć na siebie wiążących celów emisyjnych, jak i prawa międzynarodowego na poziomie ogólnym. Jednak niewątpliwie osiągnięto konsensus co do woli ograniczenia zmian klimatu. Państwa podzieliły argumenty, że muszą one podjąć działania w tym kierunku, gdyż grożą nam nieodwracalne zmiany, takie jak znikanie małych państw położonych na wyspach, unicestwienie raf koralowych i stopienie lodowca na Grenlandii. Porozumienie paryskie przejdzie do historii jako „czarny dzień” dla węgla, ropy i gazu przez akceptację polityki stopniowej rezygnacji z węgla i z innych paliw kopalnych. Proces ten zachodzi na całym świecie i polska gospodarka również jemu podlega. Inwestorzy, planiści i ekonomiści otrzymali wyraźną wskazówkę, aby inwestować w odnawialne źródła energii oraz sygnał, że należy opracowywać plany awaryjne dla pracowników zatrudnionych w sektorze elektroenergetycznym i w górnictwie. Wynika z tego poważne zadanie dla administracji gospodarczej i partnerów społecznych, aby likwidacja elektrowni węglowych uwzględniała skutki społeczne dla pracowników. Jest to zadanie ze średnioterminową perspektywą jego realizacji.

Słabą stroną porozumienia paryskiego jest brak przyjęcia konkretnych instrumentów, aby zrealizować te ambitne zadania w walce ze zmianami klimatu. Przyjęto zasadę dobrowolności w realizacji zobowiązań redukcyjnych, bez sankcji, a w oparciu o autokontrolę.

W porozumieniu nie zawarto zobowiązań ilościowych poszczególnych państw w zakresie redukcji emisji gazów cieplarnianych. Porozumienie zawiera zobowiązanie do przyjęcia określonej polityki społeczno-gospodarczej oraz zobowiązanie do weryfikacji co pięć lat, udziału-wkładu państwa-strony konwencji w walkę ze zmianami klimatu pod kątem skuteczności podejmowanych działań. Chodzi tu o działania zgłoszone w ramach tzw. kontrybucji narodowych (*Intended Nationally Determined Contributions* – INDC).

W przyjętym porozumieniu paryskim działania państw ujęto dwutorowo: jako działania zmierzające do redukcji emisji CO<sub>2</sub> oraz jako działania na rzecz jego pochłaniania.

Do tych pierwszych działań należy wprowadzanie nowych technologii czy zwiększenie udziału odnawialnych źródeł energii w bilansie energetycznym. Działania dotyczące jego pochłaniania mogą odbywać się poprzez lasy czy glebę, co ma w konsekwencji przeciwdziałać skutkom światowych problemów, takich jak migracje, bezpieczeństwo żywnościowe, dostęp do dobrej wody i dobrego powietrza czy ochrona różnorodności biologicznej.

W porozumieniu paryskim nie występuje słowo dekarbonizacja (*decarbonisation*), które powinno się tłumaczyć, zgodnie z duchem konwencji klimatycznej, jako usuwanie CO<sub>2</sub>, a nie usuwanie węgla, jak często jest to rozumiane w Polsce. W stanowisku Polski na COP 21 wskazano na konieczność włączenia wszystkich głównych stron konwencji klimatycznej – emitatorów CO<sub>2</sub>, do działań zmierzających do ograniczenia zmian klimatu z poszanowaniem ich specyfiki społeczno-gospodarczej, którą w przypadku Polski jest energetyka oparta na węglu kamiennym<sup>11</sup>.

#### 4. Europejski Zielony Ład – powstanie europejskiego prawa o klimacie

Koncepcja Europejskiego Zielonego Ładu (EZŁ) przedstawiona została w dniu 11 grudnia 2019 r. jako Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady Europejskiej, Rady Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów w sprawie Europejskiego Zielonego Ładu<sup>12</sup>. We wprowadzeniu przypomniano o zobowiązaniu Komisji do rozwiązywania problemów związanych z klimatem i środowiskiem naturalnym, czyli najważniejszego zadania, jakie stoi przed obecnym pokoleniem. Jest to nowa strategia na rzecz wzrostu, której celem jest przekształcenie UE w sprawiedliwe i prosperujące społeczeństwo, żyjące w nowoczesnej, zasobooszczędnej i konkurencyjnej gospodarce, która w 2050 r. osiągnie zerowy poziom emisji gazów cieplarnianych netto, i w ramach której wzrost gospodarczy będzie oddzielony od wykorzystania zasobów naturalnych. W dokumencie wymieniono kilka celów cząstkowych koncepcji EZŁ:

- opracowanie zbioru strategii politycznych, które przyniosą głęboką transformację;
- dostarczenie czystej, przystępnej cenowo i bezpiecznej energii;
- zmobilizowanie sektora przemysłu na rzecz czystej gospodarki o obiegu zamkniętym;
- budowanie i remontowanie w sposób oszczędzający energię i zasoby;
- przyspieszenie przejścia na zrównoważoną i inteligentną mobilność;
- „od pola do stołu”: stworzenie sprawiedliwego, zdrowego i przyjaznego środowisku systemu żywnościowego;
- ochrona oraz odbudowa ekosystemów i bioróżnorodności;
- zerowy poziom emisji zanieczyszczeń na rzecz nietoksycznego środowiska;

<sup>11</sup> Stanowisko Polski na COP 21 i inne informacje, zob. [www.mos.gov.pl](http://www.mos.gov.pl) [dostęp: 15.09.2021]; *ibidem*, opracowanie Komisji Europejskiej, *LIFE a łagodzenie zmian klimatu. Działania na rzecz środowiska i klimatu*, Warszawa 2016.

<sup>12</sup> COM/2019/640 final.



- wspieranie zielonego finansowania i zielonych inwestycji oraz zapewnienie sprawiedliwej transformacji;
- ekologizacja budżetów krajowych i zapewnienie odpowiednich sygnałów cenowych;
- wspieranie badań naukowych i pobudzanie innowacji;
- aktywizacja kształcenia i szkolenia;
- „zielona zasada”: nie szkodzić.

Reasumując, na poziomie publicznym koncepcja EZŁ jest poważną próbą zmierzenia się z wyzwaniem zaburzonych relacji: człowiek – środowisko. Komisja Europejska przy poparciu większości państw UE jest zdeterminowana, by wypracować nowy paradygmat rozwoju, przekształcający Europę w przestrzeń neutralną klimatycznie i środowiskowo. Wyrazem tego stało się przyjęcie w dniu 4 marca 2020 r. przez Komisję wniosku ustawodawczego dotyczącego rozporządzenia PE i R, ustanawiającego ramy na potrzeby osiągnięcia neutralności klimatycznej i zmieniającego rozporządzenie UE 2018/1999 – Europejskie prawo o klimacie, zwanego rozporządzeniem European Climate Law (ECL)<sup>13</sup>.

Wymienić należy główne cele ECL:

1. Uchwalenie celu klimatycznego, wiążącego państwa członkowskie: zmniejszenie do 2050 r. emisji gazów cieplarnianych do poziomu zero w stosunku do roku 1990 r. na obszarze UE.
2. Zobligowanie UE i państw członkowskich do przyjęcia na poziomie UE oraz krajowym środków niezbędnych do realizacji neutralności klimatycznej w 2050 r. oraz adaptacji do zmian klimatu.
3. Wprowadzenie mechanizmu weryfikacji i korekty cząstkowych celów klimatycznych, m.in. przez wprowadzenie unijnej trajektorii redukcji emisji gazów cieplarnianych w okresie 2030–2050.

Badanie trajektorii redukcji emisji będzie uwzględniało wiele elementów o charakterze gospodarczo-społecznym, takich jak efektywność ekonomiczna, konkurencyjność gospodarki, efektywność energetyczna, zastosowanie najlepszej dostępnej techniki i technologii, zapewnienie sprawiedliwej transformacji, solidarność społeczna, a nawet realizacja celów porozumienia paryskiego i konwencji klimatycznej. Wszystko to ma służyć ocenie celu neutralności klimatycznej na 2030 r., a następnie co pięć lat.

Rozporządzenie ECL adresowane jest do organów UE oraz państw członkowskich, obligując te strony do postępów w zwiększaniu zdolności przystosowawczych, wzmacnianiu odporności i zmniejszaniu wrażliwości na zmiany klimatu. Obliguje ono do wypracowania odpowiednich strategii i planów adaptacyjnych. Wiąże też ocenę jego wdrażania z oceną przez Komisję postępów w realizacji wyznaczonych celów w rozporządzeniu w sprawie unii energetycznej<sup>14</sup>. Ocena będzie się odbywała przy pomocy kilku instrumentów. Należą do nich:

1. Krajowe plany w zakresie energii i klimatu.

<sup>13</sup> COM/2020/80 final.

<sup>14</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2018/1999 z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie zarządzania unią energetyczną i działaniami w dziedzinie klimatu (Dz.Urz. UE L Nr 328, s. 1).

2. Dwuletnie sprawozdania z postępów w ich wdrożeniu.
3. Zestaw informacji wynikających z rozporządzenia o unii energetycznej.
4. Sprawozdania Europejskiej Agencji Środowiska.
5. Statystyki i dane europejskie dotyczące strat wynikających z niekorzystnych skutków klimatycznych.
6. Sprawozdania IPCC i inne udokumentowane dowody naukowe.
7. Informacje na temat zrównoważonych środowiskowo inwestycji w UE.

Wiele uwagi poświęcono wdrażaniu prawa o klimacie z jednoczesnym zapewnieniem partycypacji społecznej i wielopoziomowego dialogu na szczeblu krajowym, regionalnym, lokalnym, samorządowym z udziałem partnerów społecznych, przedsiębiorców, na rzecz wypracowania najlepszych praktyk i działań dla osiągnięcia celów klimatycznych.

O europejskim prawie o klimacie i instrumentach jego wdrażania można wiele dyskutować, ponieważ wyznaczono cele redukcyjne, ale bez wskazania możliwości i sposobu osiągania ich osiągnięcia. Brak też jest planu działań legislacyjnych, jak i pozalegisłacyjnych umożliwiających osiągnięcie neutralności klimatycznej w 2050 r. Brak również propozycji finansowania transformacji klimatycznej w UE poza perspektywą finansową 2021–2027. Komisja Europejska sama wyznaczyła ramy polityki klimatycznej pomimo braku konsensusu w tej kwestii wszystkich państw członkowskich.

Jedynym instrumentem, który jest, był i również będzie w EZŁ, jest europejski system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych (EU ETS). Rozważa się też wprowadzenie podatku granicznego dla importowanych produktów (CBAM), aby w ten sposób uniknąć ucieczki emisji poza granice UE, gdzie można niekiedy produkować, nie bacząc na koszty środowiskowe.

Państwa członkowskie powinny przygotować strategie transformacji do gospodarki neutralnej klimatycznie. Takie projekty powstają również w Polsce – jako przykład może posłużyć dokument „Polityka Energetyczna Polski do 2040 r.”, gdzie zakłada się osiągnięcie większej efektywności energetycznej, rozwój odnawialnych źródeł energii, zwiększenie elektromobilności, sprawiedliwą transformację, zeroemisyjny system energetyczny i osiągnięcie dobrej jakości powietrza.

Wszystkie przedstawione wyżej instrumenty wprowadzania EZŁ znane są co najmniej od 20 lat, ponieważ funkcjonują w państwach członkowskich UE od dawna. Do nowych instrumentów należy promowanie technologii wodorowych oraz wstrzymanie do 2025 r. wszelkich dotacji finansowych na paliwa kopalne. Kontynuowana ma być reforma systemu handlu emisjami. Ponadto, dalej będzie się wprowadzać efektywność energetyczną we wszystkim co możliwe, w budynkach, w sprzęcie itp.<sup>15</sup>

Podsumowując rozważania dotyczące prawnych instrumentów w europejskim prawie o klimacie, zasadniczej części Europejskiego Zielonego Ładu, należy dobitnie

---

<sup>15</sup> Polityka wprowadzania efektywności energetycznej w państwach OECD, szerzej na ten temat: *Greening Household Behavior. The role of Public Policy*, OECD Publishing 2011; K. Glibowski, *Białe certyfikaty i świadectwa efektywności energetycznej. Analiza porównawcza systemów przyjętych w Wielkiej Brytanii, Francji, we Włoszech i w Polsce*, Warszawa 2018, s. 59–100.

podkreślić, że jest to zbyt ambitny plan do wykonania przez państwa członkowskie w czasach, przyjmijmy założenie, po pandemii Covid-19. Wydaje się, że to zadanie niewykonalne, ponieważ jest zakrojone na zbyt szeroką skalę bez wsparcia finansowego, przy zbyt ogólnikowo zarysowanych celach. Iluzoryczne jest również wprowadzanie rewolucyjnych zmian we wszystkich sektorach w gospodarce państw członkowskich i w życiu społecznym. Jedno jest pewne – że propozycja EZŁ uczyni Unię Europejską strażnikiem realizacji porozumienia paryskiego i konwencji klimatycznej.

## Literatura

- Adamczak-Retecka M., *Odpowiedzialność odszkodowawcza za szkody klimatyczne z perspektywy prawa Unii Europejskiej*, Gdańsk 2017.
- Ciechanowicz-McLean J., Nyka M., *Global Warming and Climate Change Law – from Geneva (1979) to Copenhagen (2009)* [w:] *Ius est ars boni et aequi*, Peter Lang 2010.
- Ciechanowicz-McLean J., *Prawne problemy umów międzynarodowych w zakresie zmian klimatu*, GSP 2016, t. 36.
- Glibowski K., *Białe certyfikaty i świadectwa efektywności energetycznej. Analiza porównawcza systemów przyjętych w Wielkiej Brytanii, Francji, we Włoszech i w Polsce*, Warszawa 2018.
- Gubrynowicz A., *Clean development mechanism: The mechanism we'll never see?* [w:] *Status of Foreigners and Global Problems of Immigration. Legal Problems of Environmental Protection*, red. T. Koźłuka, Warszawa 2001.
- Gubrynowicz A., *Ochrona powietrza w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa 2005.
- Kaliski M., *Węgiel pozostanie podstawowym paliwem dla energetyki* [w:] G. Makuch, *Gaz łupkowy. Wielka gra o bezpieczeństwo energetyczne*, Kraków 2014.
- Kassenberg A., Sobolewski M., *Zmiany klimatu. Polityka i działania na rzecz ograniczania emisji gazów szklarniowych w Unii Europejskiej i w Polsce*, Warszawa 2002.
- Kenig-Witkowska M.M., *Międzynarodowe prawo środowiska. Wybrane zagadnienia systemowe*, Warszawa 2011.
- Kępka K., *Prawomiędzynarodowe aspekty zmian klimatycznych*, Warszawa 2013.
- Posner E.A., Weisbach D., *Climate Change Justice*, Princeton and Oxford 2010.
- Przybojewska I., *Instrumenty rynkowe w prawie ochrony środowiska Unii Europejskiej*, Warszawa 2021, maszynopis.

## Streszczenie

*Janina Ciechanowicz-McLean*

### Instrumenty prawne ochrony klimatu przed i w Europejskim Zielonym Ładzie

W 1992 r. podpisano w Rio de Janeiro, podczas konferencji określanej mianem „Szczytu Ziemi”, ramową konwencję w sprawie zmian klimatu, zwaną konwencją klimatyczną. Jest to pierwsza umowa międzynarodowa w całości poświęcona ochronie klimatu przed zmianami. Jej celem jest doprowadzenie do stabilizacji antropogenicznych gazów cieplarnianych w atmosferze oraz adaptacja do zmian klimatu. Wprowadzono tam wspólną, lecz zróżnicowaną odpowiedzialność

państw za problemy związane ze zmianami klimatu. Wprowadzono też kilka zasad postępowania w tym zakresie, aby chronić klimat dla dobra obecnych i przyszłych pokoleń. Protokół z Kioto z 1997 r., mający charakter wykonawczy do konwencji klimatycznej, wzmocnił rolę prawa w przeciwdziałaniu zmianom klimatu, poprzez wprowadzenie instrumentów ekonomicznych, w tym handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych. Konferencja Stron Konwencji Klimatycznej COP 21 w Paryżu w 2015 r. przyjęła projekt porozumienia klimatycznego, którego celem jest zatrzymanie do końca XXI w. wzrostu globalnego ocieplenia do 2°C poprzez m.in. kontrybucje narodowe dotyczące redukcji i pochłaniania CO<sub>2</sub>. Wprowadzona w 2019 r. koncepcja Europejskiego Zielonego Ładu w Unii Europejskiej zakłada nową zrównoważoną strategię na rzecz wzrostu gospodarczego, w której w 2050 r. nie będzie emisji netto gazów cieplarnianych, a wzrost gospodarczy zostanie oddzielony od wykorzystania zasobów. W europejskim prawie o klimacie nie proponuje się nowych instrumentów prawnych w tym przedmiocie poza tymi, które zostały już wprowadzone przez konwencję klimatyczną i porozumienie klimatyczne.

**Słowa kluczowe:** zmiany klimatu; porozumienie z Paryża; UNFCC; Europejski Zielony Ład; prawo klimatyczne.

## Summary

*Janina Ciechanowicz-McLean*

### Legal Instruments of Climate Protection Before and In the European Green Deal

The Framework Convention on Climate Change, known as the Climate Convention, was signed in 1992 in Rio de Janeiro during the Conference known as the "Earth Summit". It is the first international agreement entirely devoted to protecting the climate. It aims to stabilize anthropogenic greenhouse gases in the atmosphere and to adapt to climate change. It introduced common but differentiated responsibility of states for problems related to climate change. Several rules of conduct have also been introduced in this regard in order to protect the climate for the benefit of present and future generations. The 1997 Kyoto Protocol implementing the Climate Convention strengthened the role of law in combating climate change by introducing economic instruments, including emission trading and gas emission allowances. The Conference of the Parties to the COP 21 Climate Convention in Paris in 2015 adopted a draft Climate Agreement, the aim of which is to stop the increase in global warming to 2 degrees Celsius by the end of the 21st century through by national contributions regarding the reduction and absorption of CO<sub>2</sub>. The concept of the European Green Deal in the European Union introduced in 2019 assumes a new sustainable strategy for economic growth in which there will be no net greenhouse gas emissions in 2050 and economic growth will be independent of the use of resources. The European Climate Law does not propose new legal instruments on this subject, apart from those already introduced by the Climate Convention and the Paris agreement.

**Keywords:** climate change; Paris agreement; UNFCC; European Green Deal; climate law.

**Bartosz Rakoczy**

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

brako@umk.pl

ORCID: 0000-0002-8790-2407

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.02>

## **Elastyczność zasady zrównoważonego rozwoju w kontekście adaptacji do zmian klimatu**

### **Wstęp**

Zarówno w działaniach legislatora, jak i w poglądach doktryny można dostrzec tendencję polegającą na traktowaniu problematyki ochrony klimatu jako odrębnej i samodzielnej wartości prawem chronionej<sup>1</sup>. Ochrona klimatu staje się współcześnie wartością wydzielaną z prawa ochrony środowiska. Szersza analiza przyczyn tego zjawiska wykraczałaby poza ramy tego opracowania. Natomiast dobitnym przykładem, że takie zmiany zachodzą, jest utworzenie osobnego Ministerstwa Klimatu, obecnie Ministerstwa Klimatu i Środowiska. Już tylko sama nazwa tego ministerstwa wskazuje na indywidualne ujmowanie problematyki klimatu i osobno – problematyki środowiska.

Słusznie zatem w piśmiennictwie zgłoszono postulat wyodrębnienia prawa klimatycznego, dostrzegając jego cechy na tyle istotne i samodzielne, że pozwalają one właśnie na przyjęcie istnienia takiego prawa<sup>2</sup>.

Bez wątplenia, jedną z istotnych cech prawa klimatycznego jest dynamizm zmian zachodzących w przyrodzie. Zaobserwować można szereg zjawisk atmosferycznych dotychczas niespotykanych, jak również szereg wielu innych zjawisk, które już przestały zachodzić. Zmiany zachodzące w przyrodzie są bardzo dynamiczne. Co więcej, wymagają one również zdecydowanych działań nie tylko od społeczności międzynarodowej, ale również od poszczególnych państw, a nawet i jednostek. Można przyjąć, że o potrzebie wyodrębnienia prawa klimatycznego zdecydowało to, że tradycyjne ramy prawa ochrony środowiska nie zapewniały takiego dynamizmu, jaki jest potrzebny w związku z ochroną klimatu. Stąd też rozpoczęto poszukiwania rozwiązań, które ten dynamizm potrafiłyby uwzględnić.

---

<sup>1</sup> Por. m.in. J. Ciechanowicz-McLean, *Prawo ochrony klimatu*, Warszawa 2016; J. Ciechanowicz-McLean, M. Nyka, *Environmental Law*, Warszawa 2016; M. Adamczak-Retecka, O. Śniadach, *Climate Change and Food Security. The Legal Aspects with Special Focus on the European Union*, Gdańsk 2018.

<sup>2</sup> Przywołana wyżej literatura.

Jednocześnie prawo klimatyczne nie zostało wydzielone całkowicie i nadal pozostaje związane z prawem ochrony środowiska, aczkolwiek jak wyżej już wskazano – ze sporą samodzielnością i autonomią.

Jednym z kluczowych elementów wspólnych dla prawa ochrony środowiska i prawa klimatycznego jest zasada zrównoważonego rozwoju. To właśnie ta zasada pozwala zachować dynamizm prawa klimatycznego, godząc go jednocześnie z pewną trwałością i stabilnością prawa ochrony środowiska. Celem tego artykułu będzie zatem wskazanie na elastyczność zasady zrównoważonego rozwoju. W dalszej kolejności podjęte zostaną rozważania dotyczące możliwości wykorzystania tej elastyczności w aspekcie zachodzących adaptacji do zmian klimatu. Owa elastyczność może być wykorzystywana do adaptacji zmian klimatycznych. Zasada zrównoważonego rozwoju jest najistotniejszym instrumentem, pozwalającym tę elastyczność zachowywać.

## Pojęcie i zakres zasady zrównoważonego rozwoju

Zasada zrównoważonego rozwoju była i jest przedmiotem dużego zainteresowania piśmiennictwa<sup>3</sup>. Nie sposób tutaj ani dokonać przeglądu całego piśmiennictwa, ani go też szczegółowo przeanalizować. Należy jednak zaznaczyć, że zasada zrównoważonego rozwoju znacznie wykracza poza nauki prawne. Zasada ta jest również przedmiotem analizy innych dyscyplin nauki, w tym przede wszystkim nauk przyrodniczych oraz ekonomicznych. Co jednak istotne, stanowi ona również element systemu prawnego, i to o randze konstytucyjnej.

Zasada zrównoważonego rozwoju została normatywnie wyrażona w art. 5 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.<sup>4</sup> Przepis ten stanowi, że „Rzeczpospolita Polska strzeże niepodległości i nienaruszalności swojego terytorium, zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, strzeże dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju”<sup>5</sup>.

Analizując art. 5 Konstytucji RP, należy stwierdzić, że wymienia on podstawowe zadania państwa, a w konsekwencji również podstawy aksjologiczne systemu

<sup>3</sup> Nie jest możliwie przytoczenie wszystkich opracowań na ten temat. Kluczowa monografia: Z. Bukowski, *Zrównoważony rozwój w systemie prawa*, Toruń 2009.

<sup>4</sup> Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.; dalej: Konstytucja RP.

<sup>5</sup> Zob. m.in. w wymiarze konstytucyjnym J. Boć [w:] *Konstytucje Polskie oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. *idem*, Wrocław 1998, s. 23 i n.; P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Gardocki, t. 3, Warszawa 2007, komentarz do art. 5; P. Winczorek, *Komentarz do Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2008, s. 25 i n.; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 50 i n.; W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 19 i n.; K. Complak [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczkowska, Warszawa 2016, s. 18 i n.; M. Florczak-Wątor [w:] *Konstytucja RP. Komentarz art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, t. 1, Warszawa 2016; P. Tuleja [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, s. 40 i n.

prawnego<sup>6</sup>. Interesujące jest to, że zasada zrównoważonego rozwoju nie została wymieniona w tym artykule jako samodzielna wartość prawem chroniona. Wartością prawem chronioną, wynikającą z art. 5 jest zapewnienie ochrony środowiska. Natomiast zasada zrównoważonego rozwoju potraktowana została w tej normie prawnej nie jako cel sam w sobie, ale jako środek pozwalający osiągać cele konstytucyjnie chronione. Zasada zrównoważonego rozwoju pełni zatem rolę swobodnego instrumentu prawnego, za pomocą którego prawodawca chce osiągać konstytucyjnie chronione cele i wartości.

Zasada zrównoważonego rozwoju nie została konstytucyjnie zdefiniowana. Nie stanowi to oczywiście zarzutu wobec prawodawcy polskiego, gdyż po pierwsze, rolą ustawy zasadniczej nie jest definiowanie pojęć prawnych, a po drugie – definiowanie pojęcia zrównoważonego rozwoju mija się z celem i każda próba zdefiniowania tego pojęcia doprowadzi do spłycenia roli i znaczenia tej zasady. Niestety prawodawca polski podjął próbę zdefiniowania pojęcia „zrównoważony rozwój”, a dokonał tego w art. 3 pkt 50 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska<sup>7</sup>.

Istotą zasady zrównoważonego rozwoju jest znalezienie równowagi pomiędzy różnymi wartościami prawem chronionymi. Zasada zrównoważonego rozwoju służy zatem rozwiązywaniu sporów aksjologicznych w sytuacji, gdy jedną z wartości prawem chronionych jest ochrona środowiska.

Zasada zrównoważonego rozwoju pełni zatem bardzo istotną rolę koncyliacyjną, polegającą na ochronie różnych wartości prawem chronionych, które pozostają ze sobą w naturalnym konflikcie. Istnienie prawnego sporu aksjologicznego nie jest niczym nadzwyczajnym i zasadniczo stosowanie prawa współcześnie polega na rozstrzygnięciu takich właśnie sporów aksjologicznych. W przypadku zasady zrównoważonego rozwoju, jej koncyliacyjny charakter powoduje nie tyle konieczność i potrzebę wykluczenia lub zmniejszenia ochrony jednej z wartości pozostających w konflikcie, ile takiego działania, które pozwoli dwie lub więcej wartości skonfliktowanych urzeczywistnić. Zasada zrównoważonego rozwoju ma zatem łączyć i wspólnie rozwijać określone wartości, a nie rozstrzygać konflikty między nimi, przyznając pierwszeństwo jednej z nich kosztem innych. Oczywiście nie w każdym wypadku da się ze sobą pogodzić skonfliktowane wartości i niekiedy rozstrzygnięcie takie jest konieczne, aczkolwiek zasada zrównoważonego rozwoju traktuje rozstrzygnięcie sporów jako ostateczną konieczność, a nie jako regułę.

Zaznaczyć też należy, że zasada zrównoważonego rozwoju nie jest kierowana tylko do organów władzy wykonawczej, ale także do organów władzy prawodawczej. Ochrona i urzeczywistnianie wartości pozostających ze sobą w naturalnym konflikcie nie jest tylko domeną organów wykonawczych. Nie przybiera ona bowiem jedynie postaci polegającej na rozstrzygnięciu konkretnych sporów w konkretnym stanie faktycznym i konkretnych okolicznościach, co jest charakterystyczne dla stosowania prawa. Godzenie różnych wartości może bowiem następować już na etapie samego

<sup>6</sup> Por. B. Rakoczy [w:] *idem et al., Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 23.

<sup>7</sup> Dz. U. z 2020, poz. 1219 ze zm.; dalej: p.o.ś.

stanowienia prawa, czemu z resztą prawodawca polski daje szeroki wyraz. Jak stanowi art. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2017 r. ustawy – Prawo wodne<sup>8</sup>: „Ustawa reguluje gospodarowanie wodami zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju, w szczególności kształtowanie i ochronę zasobów wodnych, korzystanie z wód oraz zarządzanie zasobami wodnymi”<sup>9</sup>.

Podobnie stanowi art. 1 ustawy z dnia 27 marca 2001 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym<sup>10</sup>: „Ustawa określa: 1) zasady kształtowania polityki przestrzennej przez jednostki samorządu terytorialnego i organy administracji rządowej, 2) zakres i sposoby postępowania w sprawach przeznaczania terenów na określone cele oraz ustalania zasad ich zagospodarowania i zabudowy – przyjmując ład przestrzenny i zrównoważony rozwój za podstawę tych działań”<sup>11</sup>.

Z kolei w art. 3 pkt 13 p.o.s. legislator zdefiniował pojęcie ochrony środowiska następująco: „(...) podjęcie lub zaniechanie działań, umożliwiających zachowanie lub przywracanie równowagi przyrodniczej; ochrona ta polega w szczególności na: a) racjonalnym kształtowaniu środowiska i gospodarowaniu zasobami środowiska zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju, b) przeciwdziałaniu zanieczyszczeniom, c) przywracaniu elementów przyrodniczych do stanu właściwego”<sup>12</sup>.

Normatywne odwołanie się do zasady zrównoważonego rozwoju ma ten walor, że ustawodawca wykazuje świadomość istnienia potencjalnych konfliktów wartości. Oczywiście nie rozstrzyga on tych konfliktów normatywnie, natomiast posadawiając te konflikty w ramach zrównoważonego rozwoju, wskazuje, iż powinny być one rozwiązywane w ten sposób, aby wszystkie skonfliktowane wartości w maksymalnym stopniu urzeczywistniać na etapie stosowania prawa.

Można wręcz zaryzykować stwierdzenie, że nowoczesny system prawny, który rzeczywiście miałby uwzględniać potrzebę ochrony środowiska, musi się odwoływać do zasady zrównoważonego rozwoju. System, u podstaw którego nie leży zasada zrównoważonego rozwoju, będzie systemem niewydolnym i skostniałym.

## Elastyczność w konstrukcji zasady zrównoważonego rozwoju

Zasadę zrównoważonego rozwoju cechuje zatem jej naturalna elastyczność. Elastyczność zasady zrównoważonego rozwoju jest doskonale widoczna w wyroku Trybunału

<sup>8</sup> Dz. U. z 2020, poz. 310 ze zm.

<sup>9</sup> Zob. bliżej m.in. J. Szachulowicz, *Prawo wodne. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 21; B. Rakoczy [w:] *Prawo wodne. Komentarz*, red. *idem*, Warszawa 2013, s. 7.

<sup>10</sup> Dz. U. z 2020, poz. 293 ze zm.

<sup>11</sup> Por. m.in. H. Izdebski, *Ideologia i zagospodarowanie przestrzeni*, Warszawa 2013, s. 107 i n.; H. Izdebski [w:] *idem*, I. Zachariasz, *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, Warszawa 2013, s. 33 i n.; A. Plucińska-Filipowicz, T. Filipowicz [w:] *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, red. M. Wierzbowski, A. Plucińska-Filipowicz, Warszawa 2016, s. 19 i n.

<sup>12</sup> Por. m.in. M. Bar, M. Górski, J. Jendrośka, J. Jerzmański, M. Pchałek [w:] *idem et al.*, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 61 i n.



Konstytucyjnego z dnia 6 czerwca 2005 r. w sprawie K 23/05<sup>13</sup>. Orzekając o konstytucyjności przepisów ustawy regulującej szczególne zasady realizacji inwestycji drogowych, TK wskazał, że etap rozwoju cywilizacyjnego, na którym znajduje się państwo, wymaga szczególnego zintensyfikowania budowy dróg, nawet jeżeli odbywa się to kosztem środowiska. Nie oznacza to jednak, że w przyszłości zostanie wydane odmienne orzeczenie, w którym trybunał stwierdzi, że ze względu na stan ekologiczny, priorytet należy dać ochronie środowiska, kosztem budowy i rozwoju lub utrzymania dróg. Obie sytuacje – zarówno ta, która była przedmiotem orzeczenia, jak i hipotetyczna sytuacja odwrotna mieszczą się w zasadzie zrównoważonego rozwoju, która pozwala skutecznie rozwiązywać konflikty między poszczególnymi wartościami<sup>14</sup>.

Istotną cechą zasady zrównoważonego rozwoju jest również to, że powinna ona uwzględniać zmiany międzypokoleniowe. Zasada zrównoważonego rozwoju łączy ze sobą nie tylko skonfliktowane wartości prawem chronione, ale również relacje międzypokoleniowe. Oznacza to, że odwołując się współcześnie do tej zasady, należy uwzględniać skutki, jakie uzyskano w określonej perspektywie międzypokoleniowej. Można dostrzec taką oto tendencję, że zasada zrównoważonego rozwoju jest wręcz traktowana jako odnosząca się właśnie do przyszłych pokoleń. Jest to jednak pewne wypaczenie tej zasady, która ma uwzględniać potrzeby zarówno współczesnego, jak i przyszłych pokoleń. Elastyczność zasady zrównoważonego rozwoju obejmuje zatem nie tylko przyszłe pokolenia, ale również i współczesne pokolenie. Czyni jednak współczesne pokolenie odpowiedzialnym za przyszły stan środowiska.

Powyższa charakterystyka tylko niektórych cech zasady zrównoważonego rozwoju pozwala na skonfrontowanie jej z problemem adaptacji do zmian klimatycznych. Zmiany klimatyczne są zmianami, które zachodzą niezwykle szybko. Można zauważyć, że praktycznie w obrębie jednej generacji klimat ulega daleko idącym przeobrażeniom. Poza rozważaniami w ramach tego artykułu pozostaje kwestia, czy zmiany klimatyczne są skutkiem czynników naturalnych, czy też działania człowieka. Niezależnie od ich przyczyn takie zjawiska jednak występują. Dostrzec można, że zmiany klimatyczne przybierają obecnie charakter rewolucyjny, a nie ewolucyjny. W przypadku gdyby zmiany klimatyczne zachodziły ewolucyjnie, system prawny byłby w stanie reagować na te zmiany w sposób typowy, polegający na stopniowym dostosowywaniu prawa do zachodzących zmian. Natomiast w przypadku zmian zachodzących w klimacie typowa droga przekształcania prawa i jego nadążanie za zmianami nie są możliwe. Zmiany klimatyczne zachodzą bowiem szybciej, niż system prawny jest w stanie w ramach zwykłych mechanizmów absorbować. W tym miejscu należy podkreślić pewną specyficzną cechę prawa ochrony środowiska, która właściwie nie występuje z takim samym natężeniem w innych dziedzinach prawa. Prawo ochrony środowiska jest bowiem tą dziedziną prawa, która w sposób najszerszy i najbardziej kompleksowy musi odnosić się i reagować na rzeczywistość otaczającą człowieka. To prawo powinno

<sup>13</sup> Wyrok TK z dnia 6 czerwca 2005 r., K 23/05, OTK-A 2006, nr 6, poz. 62.

<sup>14</sup> B. Rakoczy, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 czerwca 2006 r., K 23/05*, PIP 2009, z. 4, s. 130.

nadążać za zmianami zachodzącymi w środowisku i w przyrodzie, a nie odwrotnie. To prawodawca musi podążać za naturą, a nie odwrotnie. To prawo musi dostosować się do natury, a nie odwrotnie. Stąd też w prawie ochrony środowiska koniecznie muszą być uwzględnione mechanizmy pozwalające prawodawcy, lub też organom władzy wykonawczej, na właściwą reakcję we właściwym momencie, tak aby prawodawca nie był zaskoczony jakimiś zmianami zachodzącymi w środowisku lub w przyrodzie. Temu m.in. ma służyć otwarta definicja środowiska z art. 3 pkt 39 p.o.ś., a przede wszystkim właśnie zasada zrównoważonego rozwoju.

Zmiany klimatyczne pociągają za sobą określone skutki prawne, których obecnie nie można jeszcze w pełni przewidzieć. Część tych skutków jest empirycznie weryfikowalna praktycznie od razu, ale część tych skutków będzie weryfikowalna dopiero w pewnej perspektywie czasowej. Jednak dla prawodawcy oznacza to, że musi on uwzględniać zarówno te skutki, które są weryfikowalne natychmiast, jak i te skutki, które nie są jeszcze weryfikowalne, a nawet i te skutki, których dzisiaj ludzkość nie jest świadoma.

Jednym z takich skutków zmian zachodzących w klimacie jest zjawisko emigranta klimatycznego. Zjawisko emigranta klimatycznego jest całkowicie nowym wyzwaniem dla koncepcji praw człowieka, która w obecnej wersji powstawała po drugiej wojnie światowej. Koncepcja praw człowieka miała być skutecznym środkiem zapobiegającym takim zjawiskom, jakie miały miejsce podczas drugiej wojny. Nie kwestionując oczywiście genety i tego celu koncepcji praw człowieka, należy dostrzec, że obecnie akcent przesuwają się z tradycyjnego i dotychczasowego rozumienia tej koncepcji właśnie w kierunku zagadnień środowiskowych. O ile bowiem pierwotnie prawo do środowiska zaliczano do praw trzeciej generacji, o tyle obecnie jest już ono uznawane za prawo drugiej, a nawet pierwszej generacji. Zmiana tej klasyfikacji jest konsekwencją wzrastającej roli i znaczenia, a także świadomości, jak zdrowie i życie człowieka zależy od jakości środowiska.

Zjawisko emigranta klimatycznego obejmuje osoby, które emigrują ze względu na zmieniające się warunki klimatyczne. Zmiany te powodują na tyle niekorzystne skutki, że dalsze zamieszkiwanie w dotychczasowym miejscu jest niemożliwe, lub też bardzo utrudnione, ze względu na warunki klimatyczne. Emigrant klimatyczny nie doznał żadnych represji ani prześladowań ze względu na określone wartości, a tym samym nie doświadczył negatywnych ludzkich zachowań. Doświadczył natomiast skutków zmian klimatycznych.

Zmiany klimatyczne w kontekście emigranta dotyczą przede wszystkim skutków związanych ze wzrostem temperatury, która pociąga za sobą wysychanie wody, gleby, usychanie roślinności itp. Zatem nie bez przyczyny w doktrynie praw człowieka sformułowano koncepcję prawa do wody. Bez wątplenia odrębne potraktowanie problematyki prawa do wody jest reakcją na zmiany klimatyczne powodujące jej ubytek<sup>15</sup>. W sytuacji gdyby ilość wody pitnej była wystarczająca, koncepcja ta miałaby słabe

---

<sup>15</sup> P. Szewedo, *Transgraniczny handel wodą w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa 2017; A. Kardaś, *Książka o wodzie*, Kraków 2019.

podstawy praktyczne i teoretyczne. Natomiast wobec dostrzegalnych ubytków wody pitnej, koncepcja ta nabiera znaczenia. Koncepcja prawa do wody nabrała już takiego znaczenia, że prawodawca europejski zdecydował się na uchwalenie dyrektywy z dnia 16 grudnia 2020 r. w sprawie jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi<sup>16</sup>. Dyrektywa ta nie tylko ma służyć ochronie jakości wody, ale przede wszystkim ma służyć ochronie ilościowej wody. Problem braku wystarczającej ilości wody jest zatem na tyle istotny i poważny, że wymaga interwencji legislacyjnej.

Koncepcja zrównoważonego rozwoju pozwala problem dostępu do wody pitnej rozwiązywać w sposób jak najbardziej elastyczny. Przede wszystkim da się zauważyć, że zagadnienie braku dostępu do wody nie może być traktowane wyłącznie jednostronnie. O ile przyświecający prawodawcom zamiar zapewnienia każdemu dostępu do wody pozostaje poza jakąkolwiek dyskusją, o tyle jednak środki i metody prowadzące do tego celu mogą już budzić zastrzeżenia i wątpliwości. Samo sformułowanie idei nie jest jeszcze wystarczające, nawet gdy przybiera ona postać prawa człowieka. Idea ta osiągnana jest za pomocą konkretnych instrumentów, i to nie tylko prawnych, ale także technicznych, ekologicznych, politycznych, gospodarczych, socjalnych itp. Pogodzeniu tych różnych sfer aktywności człowieka może służyć jedynie zasada zrównoważonego rozwoju. Co więcej, elastyczność tej zasady polega na tym, że może ona być w każdym momencie nakierowana na osiągnięcie konkretnego celu, który w danej chwili jest priorytetowy. Rolą prawodawcy jest wskazanie tego celu, w tym wypadku zagwarantowanie prawa do wody, natomiast rolą zasady zrównoważonego rozwoju jest umożliwienie osiągnięcia tego celu. Zasada zrównoważonego rozwoju integruje bowiem ze sobą różne wartości prawem chronione i jednocześnie nakierowuje je na określone wartości priorytetowe wskazane przez prawodawcę. Zasada zrównoważonego rozwoju pozwala zatem w sposób elastyczny zmieniać optykę osiągania określonych celów, bez uszczerbku dla jej integrujących cech. Owa elastyczność w kierowaniu się na określone cele stanowi o atrakcyjności zrównoważonego rozwoju w kontekście zmian klimatycznych. Regulacje prawne dotyczące ochrony klimatu cechuje bowiem daleko posunięty dynamizm. Określenie przez prawodawcę priorytetów zależy od tego, na czym prawodawca w kontekście zmian klimatycznych *de lege lata* się skupia. Czasami koncentruje się na wyeliminowaniu skutku zmian klimatycznych (emigrant klimatyczny), czasami koncentruje się na kwestiach przyczyn zmian zachodzących w klimacie (dziura ozonowa), a czasami koncentruje się na kwestiach prewencyjnych (wprowadzanie dwutlenku węgla do atmosfery).

Oczywiście te wszystkie płaszczyzny zająbiają się ze sobą, co jednak nie oznacza, że niektórym z nich dany prawodawca w danej chwili nie nadaje priorytetowego charakteru.

Zasada zrównoważonego rozwoju nie tylko pozwala na osiągnięcie celu, który obecnie stanowi priorytet, ale również gwarantuje to, że inne cele, które w danej chwili dla prawodawcy nie mają tak istotnego znaczenia, również będą uwzględniane. Wynika to

<sup>16</sup> Dziennik Urzędowy UE, Document 52017PC0753, COM/2017/0753 final – 2017/0332 (COD), Bruksela 2020.

właśnie z elastycznego charakteru zasady zrównoważonego rozwoju, jak również z jej elementów integrujących skonfliktowane ze sobą wartości.

Problematyka zmian klimatycznych, których egzemplifikacją była kwestia emigranta klimatycznego, skupia się więc na trzech podstawowych grupach zagadnień. Pierwsza z nich obejmuje przyczyny zmian klimatycznych. W tym zakresie rolą prawa jest wspieranie eliminowania przyczyn zmian klimatycznych. Druga grupa zagadnień obejmuje zwalczanie skutków zmian klimatycznych. Wreszcie w ramach trzeciej grupy zagadnień należy przypatrywać się i poszukiwać środków zapobiegawczych. Oczywiście prawo nie jest jedynym instrumentem, za pomocą którego te trzy grupy zagadnień mogą być urzeczywistniane. Natomiast z całą pewnością jest bardzo ważnym instrumentem, niezastępowalnym przez jakikolwiek inny.

Istotne jest również to, że wykorzystanie prawa w celu urzeczywistnienia tych grup zagadnień wymaga uprzedniej refleksji prawodawcy co do tego, na co ma on wpływ, a na co nie. Truizmem jest stwierdzenie, że prawo może regulować tylko te zagadnienia, na które człowiek ma jakiś wpływ. Nie może ono regulować zagadnień, na które człowiek wpływu nie ma. Prawo jest bowiem instrumentem regulowania stosunków społecznych *ubi societas, ibi ius*.

## **Rola zasady zrównoważonego rozwoju w adaptacji do zmian klimatu**

Bez wątpienia rolą prawa jest regulowanie kwestii związanych z przyczynami zmian klimatycznych. Prawodawca nie jest jednak zobowiązany do identyfikacji tych przyczyn. Może on co najwyżej skorzystać z dorobku innych dyscyplin naukowych, w ramach których te przyczyny już zidentyfikowano. Jednym z podstawowych problemów, z którymi boryka się prawodawca jest problem ustalenia, które z tych przyczyn są przyczynami zależnymi od człowieka, i w konsekwencji, mogą być przedmiotem regulacji prawnych, a które nie. Uwaga prawodawcy powinna zatem skupiać się nie na tym, aby w sposób lepszy lub gorszy odnosić się do wszystkich przyczyn zmian klimatycznych, ale powinna koncentrować się na tych przyczynach, które są zależne od człowieka. Prawo może bowiem tylko regulować zachowanie człowieka, natomiast nie może regulować zachowania się elementów przyrodniczych.

Identyfikując te obszary przyczyn zmian klimatycznych, które zależą od człowieka, prawodawca powinien zmierzać w dwóch kierunkach. Pierwszy z kierunków dotyczy zmniejszania zakresu, czy nawet ilości tych przyczyn, które zależą od człowieka, a które mają wpływ na zmiany klimatyczne. Drugi kierunek powinien koncentrować się na uregulowaniu wpływu negatywnych zachowań człowieka, które na zmiany klimatyczne wpływają. Nie wystarczy bowiem tylko wyeliminować przyczynę, ale konieczne jest również zajęcie się skutkami, jakie już wystąpiły. Ta kwestia przynależy do trzeciej grupy zagadnień.

Zasada zrównoważonego rozwoju wraz z cechującą tę zasadę elastycznością jawi się jako doskonały środek do regulowania stosunku prawodawcy do przyczyn zmian

klimatycznych, zależnych od człowieka. Zasadniczo bowiem zmiany te są konsekwencją rozwoju cywilizacyjnego, technologii, konsumpcjonizmu itp. Nie wystarczy jedynie wyeliminować te przyczyny, gdyż jest to nie tylko z punktu widzenia jurystycznego, ale także socjologicznego, politologicznego, technologicznego i ekonomicznego niemożliwe. Zasada zrównoważonego rozwoju zapewni zatem prawodawcy elastyczność w zakresie godzenia przyczyn zmian klimatycznych ze skutkami tych przyczyn, przy jednoczesnym uniknięciu rewolucyjnych i radykalnych zmian w postawach negatywnych. Dzięki zasadzie zrównoważonego rozwoju prawodawca będzie mógł eliminować stopniowo przyczyny zmian klimatycznych zależne od człowieka, przebudowując system aksjologiczny, a w konsekwencji świadomość ekologiczną.

Druga grupa zagadnień obejmuje zagadnienia związane ze zwalczaniem skutków zmian klimatycznych. W tym wypadku rola prawodawcy polega na stosowaniu instrumentów prawnych, które nie będą koncentrowały się na przyczynach, a na skutkach. Prawodawca musi zakładać, że wyeliminowanie przyczyn zmian klimatycznych jest zadaniem rozłożonym w czasie. Ponadto, czego czasami w prawie ochrony środowiska czy prawie klimatycznym się nie dostrzega, nie wszystkie negatywne skutki związane ze zmianami klimatu albo też zmianami w środowisku są jedynie efektem działania człowieka (np. kataklizmy). Prawodawca powinien zatem poszukiwać takich rozwiązań prawnych, które pozwolą eliminować skutki zmian klimatycznych niezależnie od tego, czy zależą one od działalności człowieka. Również i w ramach tej grupy zagadnień dotyczących zmian klimatycznych elastyczność zasady zrównoważonego rozwoju będzie odgrywała istotną rolę. Zwalczanie bowiem negatywnych skutków zmian klimatycznych będzie powodowało konieczność przebudowania normatywnych założeń aksjologicznych. Podobnie jak w wypadku pierwszej grupy koncentrującej się na przyczynach, tak i w wypadku drugiej grupy, koncentrującej się na skutkach, bez wątpienia będzie dochodziło do konfliktów aksjologicznych, i to wielopłaszczyznowych. Przykładem takiej sytuacji jest omawiany wyżej przypadek emigranta klimatycznego. Zwalczanie skutków zmian klimatycznych bez wątpienia także dotknie płaszczyzny cywilizacyjnej, politycznej, ekonomicznej, konsumpcjonizmu itp.

Trzecia grupa zagadnień obejmuje te z nich, które dotyczą zapobiegania zmianom klimatycznym na przyszłość. Również i w tym wypadku konieczne jest poczynienie uwagi, że można w wymiarze jurystycznym rozpatrywać tylko te obszary, które są zależne od człowieka. Poza zainteresowaniem prawodawcy powinny pozostawać te obszary, które od człowieka nie zależą.

Zapobieganie zmianom klimatycznym ściśle wiąże się z tą aktywnością prawodawcy, która dotyczy przyczyn zmian klimatycznych. Działania prewencyjne, które prawodawca będzie podejmował są bowiem prostą reakcją na dostrzeżone przyczyny powodujące zmiany klimatyczne. Jednak czym innym jest eliminowanie samych przyczyn, a czym innym jest zapobieganie, aby te same zjawiska, które są przyczyną zmian klimatycznych w przyszłości już nie zaistniały. Również i w tym obszarze zasada zrównoważonego rozwoju pełni bardzo istotną rolę. Jednak na plan pierwszy wysuwa się tutaj nie tyle jej koncyliacyjny wymiar, ile wymiar międzypokoleniowy. Zasada zrównoważonego rozwoju obejmuje również relacje międzypokoleniowe w odniesieniu do

kwestii klimatycznych. Elastyczność zasady zrównoważonego rozwoju będzie zatem przejawiała się w ten sposób, że prawodawca współczesny uwzględni w rozwiązaniach normatywnych skutki podejmowanych dzisiaj decyzji na przyszłość. Elastyczność zatem będzie się tutaj rozciągała nie tyle w wymiarze wertykalnym, co horyzontalnym. Dojdzie zatem do godzenia ze sobą nie tyle sprzecznych wartości, co różnych pokoleń żyjących w odmiennych czasach, z odmienną perspektywą aksjologiczną, odmiennymi założeniami itp.

## Zakończenie

Reasumując, należy wskazać, że zasada zrównoważonego rozwoju, choć stanowi fundament nowoczesnych rozwiązań w zakresie ochrony środowiska i ochrony klimatu, nie jest celem samym w sobie, a jedynie środkiem, sposobem lub metodą osiągnięcia celu. Istota jej polega na godzeniu ze sobą i normatywnym oraz faktycznym urzeczywistnianiu wartości prawnie chronionych, które pozostają ze sobą w naturalnym konflikcie.

Miejsce i rola zasady zrównoważonego rozwoju w prawie ochrony środowiska nie jest kwestionowana. Natomiast badań wymaga jej znaczenie i rola w prawie klimatycznym, które aspiruje do samodzielnego obszaru prawa.

Koncyliacyjny charakter zasady zrównoważonego rozwoju w istocie powoduje, że cechuje ją daleko idąca elastyczność. Przy niezmienionej treści normatywnej pozwala ona reagować na zróżnicowane stany faktyczne. To stanowi o jej atrakcyjności tym bardziej, że obecnie klimat podlega daleko idącym zmianom, na które prawodawca musi reagować.

Przykładem takich skutków zmian klimatycznych, których zasada zrównoważonego rozwoju dotyczy, są uchodźcy klimatyczni.

Zmiany klimatyczne wymagają od prawodawcy skoncentrowania się na trzech aspektach – na normatywnym regulowaniu przyczyn zmian klimatycznych, na normatywnym regulowaniu skutków zmian klimatycznych i na normatywnym regulowaniu zapobiegania zmianom klimatycznym w przyszłości. Zasada zrównoważonego rozwoju i mieszcząca się w niej elastyczność – przy czym w przypadku pierwszych dwóch grup zagadnień zasada zrównoważonego rozwoju odnosi się do konfliktów aksjologicznych – pozwala rozstrzygać te konflikty w taki sposób, aby wszystkie skonfliktowane wartości mogły funkcjonować paralelnie. Natomiast ostatnia grupa wiąże się z tym, że zasada zrównoważonego rozwoju służy urzeczywistnianiu relacji międzypokoleniowych w wymiarze klimatycznym.

Tym samym nie można mieć wątpliwości, że w kontekście zmian klimatycznych zasada zrównoważonego rozwoju pełni szczególną i wyjątkową funkcję, pozwalającą te zmiany zintegrować i poddawać prawnym regulacjom.

## Literatura

- Adamczak-Retecka M., Śniadach O., *Climate Change and Food Security. The Legal Aspects with Special Focus on the European Union*, Gdańsk 2018.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Bar M., Górski M., Jendrośka J., Jerzmański J., Pchałek M. [w:] *idem*, W. Radecki, S. Urban, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Boć J. [w:] *Konstytucje Polskie oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. *idem*, Wrocław 1998.
- Ciechanowicz-McLean J., *Prawo ochrony klimatu*, Warszawa 2016.
- Ciechanowicz-McLean J., Nyka M., *Environmental Law*, Warszawa 2016.
- Complak K. [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczowska, Warszawa 2016.
- Florczyk-Wątor M. [w:] *Konstytucja RP. Komentarz art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, t. 1, Warszawa 2016.
- Izdębski H., *Ideologia i zagospodarowanie przestrzeni*, Warszawa 2013.
- Izdębski H. [w:] *idem*, I. Zachariasz, *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, Warszawa 2013.
- Kardaś A., *Książka o wodzie*, Kraków 2019.
- Plucińska-Filipowicz A., Filipowicz T. [w:] *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, red. M. Wierzbowski, A. Plucińska-Filipowicz, Warszawa 2016.
- Rakoczy B., *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 czerwca 2006 r., K 23/05*, PiP 2009, z. 4.
- Rakoczy B. [w:] *Prawo wodne. Komentarz*, red. *idem*, Warszawa 2013.
- Rakoczy B. [w:] Z. Bukowski, E. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Sarnecki P. [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Gardocki, t. 3, Warszawa 2007.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Szachulowicz J., *Prawo wodne. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Szwedo P., *Transgraniczny handel wodą w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa 2017.
- Tuleja P. [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. *idem*, Warszawa 2019.
- Winczorek P., *Komentarz do Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2008.

## Streszczenie

**Bartosz Rakoczy**

### Elastyczność zasady zrównoważonego rozwoju w kontekście adaptacji do zmian klimatu

Zasada zrównoważonego rozwoju, choć stanowi fundament nowoczesnych rozwiązań w zakresie ochrony środowiska i ochrony klimatu, nie jest celem samym w sobie, a jedynie środkiem, sposobem lub metodą osiągania celu. Istota jej polega na godzeniu ze sobą oraz normatywnym i faktycznym urzeczywistnianiu wartości prawnie chronionych, które pozostają ze sobą w naturalnym konflikcie.

Miejsce i rola zasady zrównoważonego rozwoju w prawie ochrony środowiska nie jest kwestionowana. Natomiast badań wymaga jej znaczenie i rola w prawie klimatycznym, które aspiruje do samodzielnego obszaru prawa.

Koncyliacyjny charakter zasady zrównoważonego rozwoju w istocie powoduje, że cechuje ją daleko idąca elastyczność. Przy niezmienionej treści normatywnej pozwala ona reagować na różnicowane stany faktyczne. To stanowi o jej atrakcyjności tym bardziej, że obecnie klimat podlega daleko idącym zmianom, na które prawodawca musi reagować.

Przykładem takich skutków zmian klimatycznych, których zasada zrównoważonego rozwoju dotyczy, są uchodźcy klimatyczni.

Zmiany klimatyczne wymagają od prawodawcy skoncentrowania się na trzech aspektach – na normatywnym regulowaniu przyczyn zmian klimatycznych, na normatywnym regulowaniu skutków zmian klimatycznych i na normatywnym regulowaniu zapobiegania zmianom klimatycznym w przyszłości. Zasada zrównoważonego rozwoju i mieszcząca się w niej elastyczność – przy czym w przypadku pierwszych dwóch grup zagadnień zasada zrównoważonego rozwoju odnosi się do konfliktów aksjologicznych – pozwala rozstrzygać te konflikty w taki sposób, aby wszystkie skonfliktowane wartości mogły funkcjonować paralelnie. Natomiast ostatnia grupa wiąże się z tym, że zasada zrównoważonego rozwoju służy urzeczywistnianiu relacji międzypokoleniowych w wymiarze klimatycznym.

Tym samym nie można mieć wątpliwości, że w kontekście zmian klimatycznych zasada zrównoważonego rozwoju pełni szczególną i wyjątkową funkcję, pozwalającą te zmiany zintegrować i poddawać prawnym regulacjom.

**Słowa kluczowe:** prawo ochrony środowiska; zmiany klimatu; zasada zrównoważonego rozwoju.

## Summary

*Bartosz Rakoczy*

### **Flexibility of the Principle of Sustainable Development in the Context of Adaptation to Climate Change**

The principle of sustainable development, although it underlies modern solutions in the area of environmental protection and climate protection, is not an end in itself but it is only a means, way, or method for accomplishing the goal. In essence, it reconciles naturally conflicting values protected by law and puts them into practice both in normative and factual terms.

The place and role of the principle of sustainable development in environmental protection law are out of the question. On the other hand, its significance and role in climate law – aspiring to be an independent area of law – should be explored.

In fact, due to its conciliatory nature, the principle of sustainable development features far-reaching flexibility. Without changing the normative content, it allows responding to various factual states. That determines its attractiveness, the more so that at present the climate is undergoing a far-reaching change to which the legislator must respond.

The effects of climate change to which the principle of sustainable development refers, include, for instance, climate refugees (or climate migrants).



Climate change requires that the legislator should focus on three aspects – the normative regulation of reasons for climate change, the normative regulation of the effects of climate change, and the normative regulation of preventing climate change in the future. The principle of sustainable development and its inherent flexibility – given that for the first two groups of issues the principle of sustainable development refers to axiological conflicts – makes it possible to resolve such conflicts so that all the conflicting values can coexist in parallel. However, for the last group, the sustainable development principle aims to implement intergenerational relations in the climate dimension.

Thus, beyond any doubt, in the context of climate change, the principle of sustainable development has a special and unique function, allowing to integrate the changes and make them subject to legal regulations.

**Keywords:** environmental protection law; climate change; principle of sustainable development.

**Ilona Przybojewska**

Uniwersytet Jagielloński

iprzybojewska@gmail.com

ORCID: 0000-0003-2756-6664

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.03>

## **Adaptation to Climate Changes with Particular Focus on the Legal Environment of the Energy Sector**

### **1. Adaptation to climate changes – the neglected sister of mitigation of climate changes**

Climate policy in general seems to be based on two cornerstones: mitigation of and adaptation to climate changes. While the meaning of the first one seems evident (as mitigation of climate changes is actually implemented by reducing anthropogenic emissions of greenhouse gases, in particular carbon dioxide), adaptation consists in a variety of miscellaneous actions and lacks a uniform definition. Some researchers say that adaptation means “adjusting to the unavoidable impacts of anthropogenic and natural climate change”, underlining that climate changes have divergent origins, but all their impacts require adaptation.<sup>1</sup> Others indicate that apart from adjustment to negative ramifications of climate changes, adaptation comprises also a second angle of taking advantage of any possible benefits climate changes may bring.<sup>2</sup> The two aforementioned facets of climate policy, mitigation and adaptation, may be balanced in different ways. Still, there are many doubts as to what relations between mitigation and adaptation should be set forth, i.e. how those two angles should be balanced with regard to each other.

At the point where the story of combating climate changes begins, i.e. at the international level, adaptation to climate changes has usually seemed, at least as far as law in books is concerned, to be of equal importance to their mitigation. As is noticed in legal doctrine,<sup>3</sup> in the convention on climate change of 1992,<sup>4</sup> mitigation and adapta-

---

<sup>1</sup> R. Biesbroek, A. Lesnikowski, Adaptation. “The Neglected Dimension of Polycentric Climate Governance?” [in:] *Governing Climate Change: Polycentricity in Action?*, eds A. Jordan *et al.*, Cambridge 2018, p. 307.

<sup>2</sup> S. Agrawala *et al.*, “Adapting to Climate Change: Costs, Benefits, and Modelling Approaches”, *International Review of Environmental and Resource Economics* 5/2011, p. 246.

<sup>3</sup> J. Verschuuren, “Legal Aspects of Climate Change Adaptation” [in:] *Climate Change and the Law*, eds E.J. Hollo *et al.*, Dordrecht 2013, p. 258.

<sup>4</sup> United Nations Framework Convention on Climate Change of 1992 (UNFCCC), <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/conveng.pdf> [accessed: 2021.01.01].

tion were considered as two equally important and concurrent paths to be followed. Not only do several points in article 4 of the convention clearly refer to commitments of signatories with regard to adaptation, but also article 2, enshrining the main objective of the convention, invokes and suggests even the prevalence of adaptation over mitigation. The provision in question states that the ultimate goal of the convention and any related acts is “stabilization of greenhouse gas concentrations in the atmosphere at a level that would prevent dangerous anthropogenic interference with the climate system. Such a level should be achieved within a time frame sufficient to allow ecosystems to adapt naturally to climate change (...)”. It should be pointed out that there seems to be a correlation between such a standpoint of the convention, granting a similar degree of attention to mitigation and adaptation, and recognition as the principal objective the stabilization (and not the reduction) of greenhouse gas levels in the atmosphere. The self-restraining wording of the provision in that respect is in harmony with devoting at least as much attention to adaptation as was devoted to mitigation. In other words, should impacts of climate changes be looked at as not so serious and uncertain, adaptation may even outweigh mitigation actions, since the aim is limited to keeping greenhouse gas concentrations in the atmosphere as they are at that point.

And, as the paradigm shift since the Kyoto Protocol of 1998<sup>5</sup> shows, *vice versa*; the more risks related to climate changes are perceived as gross and imminent, the greater emphasis is put on mitigation and the less attention is received by adaptation, because it is deemed necessary to tend toward reduction, and not only stabilization of greenhouse gases emissions. The Kyoto Protocol almost completely abandoned adaptation rhetoric and focused on mitigation, which is not surprising, since the principal objective underlined in many provisions of that act is reduction, and not stabilization of greenhouse gases emissions. Although at the international level there have existed various funds aimed at financing adaptive actions of developing countries, further treaties went the same path, putting mitigation first and including only minor references to adaptation. For instance, the Paris Agreement of 2015<sup>6</sup> relies predominantly on nationally determined contributions to global emissions reduction.

The drawback of such dependency that has appeared, thus, is the fruit of pride and vanity; human kind is, in fact, not omnipotent and is not capable of preventing any and all degrees of climate changes from occurring – even if all conceivable measures, onerous and costly though they may be, are fully implemented by the entire world in pursuit of an enormous reduction of anthropogenic greenhouse gases emissions. It is worth quoting professor R. Lindzen here, who states: “Now here is the currently popular narrative concerning this system. The climate, a complex multifactor system, can be summarized in just one variable, the globally averaged temperature change, and is primarily controlled by the 1-2% perturbation in the energy budget due to a single

---

<sup>5</sup> Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change of 1998, <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpeng.pdf> [accessed: 2021.01.01].

<sup>6</sup> Paris Agreement of 2015, [https://unfccc.int/sites/default/files/english\\_paris\\_agreement.pdf](https://unfccc.int/sites/default/files/english_paris_agreement.pdf) [accessed: 2021.01.01].

variable – carbon dioxide - among many variables of comparable importance. This is an extraordinary pair of claims based on reasoning that borders on magical thinking. It is, however, the narrative that has been widely accepted, even among many sceptics (...) Many politicians and learned societies go even further: They endorse carbon dioxide as the controlling variable, and although mankind's CO<sub>2</sub> contributions are small compared to the much larger but uncertain natural exchanges with both the oceans and the biosphere, they are confident that they know precisely what policies to implement in order to control carbon dioxide levels".<sup>7</sup> So the error is twofold here; first, science has not fully understood yet the wide array of intra- and interrelations that climate is involved in, where the level of anthropogenic greenhouse gases emissions is only one of many different factors; and secondly, although anthropogenic greenhouse gases emissions could have some negative influence on climate changes, they are not so great as to be a key circumstance. Therefore, even massive reduction of greenhouse gases emission will not prevent climate changes from taking place. The most we can do (assuming that worldwide, concerted actions are successfully implemented and result in a great reduction of emissions) is to alleviate (probably slightly) the negative dimension of climate changes. Leaving aside the question of the connection between human actions and climate change (both in its negative and positive aspect), we have a problem at the stage of attaining any significant global emission reduction. As is estimated in research, achievement of the European Union goal of reducing greenhouse gases emissions by 20% (or 30%, under some circumstances) up to the year 2020 (as juxtaposed to levels from 1990) may bring a global reduction of less than 4%.<sup>8</sup> And, as is clearly visible, the European Union has been by far the most ambitious entity and front runner in terms of climate policy. Thus, bearing in mind that for many reasons mitigation will certainly not entail preventing climate changes from happening, more attention should be paid to adaptation actions.

Adaptation has never been especially advocated at the level of EU law, so the mistake in question appeared from the start. Stepping down from the international legal order to the level of EU law, as well as to the domestic legal orders of EU Member States, we clearly see that the discrepancy between the space and means devoted to mitigation, on the one hand, and the space and means devoted to adaptation, on the other hand, has been growing wider and wider, obviously to the detriment of adaptation. There is only a relatively modest number of documents intended to ensure implementation of adaptation actions. An example of EU soft law concerning adaptation is the EU Strategy on adaptation to climate change of 2013.<sup>9</sup> Adaptation is assessed there as an indispensable, although costly path. The rough estimate provided in the docu-

<sup>7</sup> <https://www.thegwpf.org/content/uploads/2018/10/Lindzen-2018-GWPF-Lecture.pdf> [accessed: 2021.01.01].

<sup>8</sup> V. Termini, "Energy and European Institutions" [in:] *The European Union in the 21st century: perspectives from the Lisbon Treaty*, eds S. Micossi, G.L. Tosato, Brussels 2009, p. 116.

<sup>9</sup> Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – An EU Strategy on adaptation to climate change, COM(2013) 216 final.

ment states that “the minimum cost of not adapting to climate change is estimated to range from € 100 billion a year in 2020 to € 250 billion in 2050 for the EU as a whole”.<sup>10</sup> However, the aforementioned text is not legally binding and even within the domain of soft law, it is a rather isolated example of a document dealing with adaptation to climate changes, very vague in its wording and, actually, not entailing any real effects. More concrete, although also not a legally binding EU document, the Energy Roadmap 2050 of 2011<sup>11</sup> hardly ever mentions adaptation, while repeatedly invoking decarbonisation and other possibilities of greenhouse gases emissions reduction.

The situation is not better, at least in terms of express references to adaptation, when it comes to the law of the European Union. In terms of treaties, article 191.1 TFEU<sup>12</sup> recognizes “promoting measures at international level to deal with regional or worldwide environmental problems, and in particular combating climate change” as one of the principal objectives of EU environmental policy. By using the expression “combating climate change”, the legislator clearly puts an emphasis on mitigation, not adaptation (not to mention any doubts one might have as to whether human beings could actually be “combating climate change” and whether it is rational to do so). Furthermore, there is no act of secondary EU law that is devoted to adaptation to climate changes. Instead, some references to adaptation may be found in various directives and regulations within the framework of EU climate policy. For instance, in the directive setting forth the rules of the EU emissions trading scheme,<sup>13</sup> article 10.3 letter (a) mentions adaptation as one of the climate-related purposes on which at least 50% of revenues from auctioning emissions allowances should be spent. However, adaptation is still mentioned after emissions reduction here. Similarly, adaptation purposes are referred to in the so-called Taxonomy Regulation<sup>14</sup>, in light of which climate change adaptation is one of the qualified environmental objectives; so if an economic activity contributes substantially to such a purpose, it may be deemed an environmentally sustainable investment eligible for financing, according to the regulation.<sup>15</sup> Recital 25 of the regulation explains further that “an economic activity that pursues the environmental objective of climate change adaptation should contribute substantially to reducing or preventing the adverse impact of the current or expected future

---

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 3.

<sup>11</sup> Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – Energy Roadmap 2050, COM(2011) 885 final.

<sup>12</sup> Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, OJ C 326 of 26.10.2012, p. 47–390.

<sup>13</sup> Directive 2003/87/EC of the European Parliament and of the Council of 13 October 2003 establishing a scheme for greenhouse gas emission allowance trading within the Community and amending Council Directive 96/61/EC, OJ L 275 of 25.10.2003, p. 32–46, as amended.

<sup>14</sup> Regulation (EU) 2020/852 of the European Parliament and of the Council of 18 June 2020 on the establishment of a framework to facilitate sustainable investment, and amending Regulation (EU) 2019/2088, OJ L 198 of 22.6.2020, p. 13–43.

<sup>15</sup> See A. Sikora, *European Green Deal – legal and financial challenges of the climate change*, ERA Forum 2021, vol. 21.

climate, or the risks of such adverse impact, whether to that activity itself or to people, nature or assets” – from which a definition of adaptation itself could be derived. Thus, although adaptation is mentioned in the law of the European Union, mitigation clearly outweighs it both in terms of quantity and quality. References to adaptation in EU law are rather ancillary and the vast majority of climate protection legislation is focused on emissions reduction efforts.

As the climate policy of Poland is obviously the aftermath of the climate policy of the EU, the domestic situation there is similar. Adaptation is rarely invoked in national law as compared to mitigation. There is no legal act the subject of which is adaptation to climate change. However, there is a soft law document – the Polish National Strategy for Adaptation to Climate Change,<sup>16</sup> consisting of detailed analysis of foreseeable impacts of climate changes on various aspects of life and economy in Poland, as well as action plans for relevant sectors. That document also presents high values of estimated adaptation costs, stating: “Forecasts in Europe invoked by the European Environment Agency predict spending of several billion EUR a year in the short term and tens of billions in the long term. Despite the differences in available estimates of costs at the global, EU and individual country level, the authors of analyses agree that the possible discontinuance of adaptation actions will result in even greater losses”.<sup>17</sup> The large sums that need to be allocated for adaptation to climate changes are also mentioned in economic literature. It is foreseen that costs of adaptation will be high and will get higher and higher in time, since “adaptation cost estimates from the more recent studies range from around \$25 billion a year to well over \$100 billion for the next two decades. The wide range is symptomatic for the poor state of knowledge. Estimates remain indicative and incomplete. The numbers refer to the annual cost of adapting to ‘median’ climate change over the next 20 years. Adaptation costs are likely to grow further over the longer term as the impacts of climate change are increasingly felt”.<sup>18</sup> At the same time, it is noticed that “cost-effective adaptation is unlikely to reduce impacts to zero. There will be substantial residual damages that adaptation cannot avoid”.<sup>19</sup>

However, all the aforementioned considerations demonstrate that forcing mitigation while omitting adaptation is a serious mistake that may (and probably will) take its toll in the future, irrespective of the standpoint we adopt towards the dogma that climate changes are in a direct causal link with anthropogenic emissions of greenhouse gases, and that the latter are of crucial importance in producing the former. Actually, irrespective of all climatology issues, there is an urgent need to address adaptation to climate changes as an indispensable way of diminishing severe ramifications. A re-

---

<sup>16</sup> Polish National Strategy for Adaptation to Climate Change (NAS 2020) with the perspective by 2030, [https://klimada.mos.gov.pl/wp-content/uploads/2014/12/ENG\\_SPA2020\\_final.pdf](https://klimada.mos.gov.pl/wp-content/uploads/2014/12/ENG_SPA2020_final.pdf) [accessed: 2021.01.01].

<sup>17</sup> *Ibidem*, p. 5.

<sup>18</sup> S. Fankhauser, “The Costs of Adaptation”, *Wiley Interdisciplinary Reviews: Climate Change* 1/2010, s. 27.

<sup>19</sup> *Ibidem*, p. 24.

view of economic studies of mitigation and adaptation performed by S. Agrawala *et al.* suggests that applying a blend of mitigation and adaptation actions would yield the greatest benefits. However, at the same time they note that the increased level of adaptation entails diminution of the marginal benefit of mitigation, the aftermath of which may be rise of emissions in the future.<sup>20</sup>

Such a rise of emissions that may, quite ironically, be effectuated by climate policy resulting in increased exploitation and use of fossil fuels<sup>21</sup> is often discussed as so-called “green paradox”. That notion is used in a general manner to denominate undesired effects of climate policy, in the form of deepening environmental problems. Such problems are that, because of climate policy, entities interested in exploiting fossil fuels will intensify their exploitation and use, because of the danger to a part of their income (a scarcity rent) related to a decision when and to what extent one should take advantage of conventional resources (the so-called weak green paradox). Furthermore, if entities exploiting fossil fuels despite climate policy are capable of exploiting nearly all resources making profit, postponing exploitation may increase total damages (the so-called strong green paradox).<sup>22</sup> Nationally determined, voluntary contributions to emissions reduction under the Paris Agreement seem to be a perfect example of the green paradox incarnated; some developing countries have declared that at present they will not decrease greenhouse gases emissions, but increase them further, only trying to reach the peak as soon as possible.

The analysis of traces of adaptation in the international, EU and domestic legal orders makes it possible to draw a conclusion that adaptation seems to be a neglected sister of mitigation. To some extent, such a situation may be explained by invoking the different natures of mitigation and adaptation. In contrast to mitigation, adaptation actions are considered to be “depoliticised and technocratic in most instances”.<sup>23</sup> Therefore, most adaptation “is thus guided by procedural rules – for example, the requirement to have a local adaptation strategy or specific considerations of adaptation in impact assessments – rather than substantive rules of specific goals and targets to be achieved”<sup>24</sup>.

Also, as J. Verschuuren observes, “whereas mitigation measures primarily can be implemented in one policy field (that of environmental law), adaptation measures have to be implemented through a wide range of policies such as water, marine and coastal, fisheries, biodiversity, energy, building and construction, agriculture, telecommunications, infrastructure, etc.”<sup>25</sup> Therefore, adaptation is more difficult to be involved in le-

<sup>20</sup> *Ibidem, passim.*

<sup>21</sup> F. van der Ploeg, C. Withagen, “Global Warming and the Green Paradox: A Review of Adverse Effects of Climate Policies”, *Review of Environmental Economics and Policy* 2015, vol. 9, issue 2, p. 300.

<sup>22</sup> S. Jensen *et al.*, “An Introduction to the Green Paradox: The Unintended Consequences of Climate Policies”, *Review of Environmental Economics and Policy* 2015, vol. 9, issue 2, pp. 246–247.

<sup>23</sup> R. Biesbroek, A. Lesnikowski, *Adaptation...*, p. 307; see also I. Burton, R.W. Kates, G.F. White, *The Environment as Hazard*, New York 1978, p. 41–42 after: T.J. Bassett, Ch. Fogelman, “Déjà vu or Something New? The Adaptation Concept in the Climate Change Literature”, *Geoforum* 2013, vol. 48, p. 44.

<sup>24</sup> R. Biesbroek, A. Lesnikowski, *Adaptation...*, p. 315.

<sup>25</sup> J. Verschuuren, *Legal Aspects...*, p. 258.

gal provisions than mitigation, and rarely would there appear in legal acts direct references to adaptation to climate changes. Moreover, which is of particular significance in the case of international and EU law, “mitigation can be assessed using a single global metric—GHG emissions (GHG)—representing a common global burden. This allows a scientific definition of policy goals and the quantitative analysis of progress, from global to national level. It is therefore possible to translate the results of global studies into policy targets. In contrast, adaptation is concerned with impacts, which are often local in nature, and there are no common physical metrics to assess aggregated impacts or adaptation responses. This makes it extremely difficult to set global targets and measure progress”.<sup>26</sup> Generally, adaptation fits better in the national legal agendas than in broader legal orders, because “benefits of adaptation actions primarily accrue to those who undertake the measures, and are therefore appropriable”<sup>27</sup> (alas, that is not the case in mitigation, where lack of global ambitious actions predetermines the failure of unilateral steps to reduce anthropogenic greenhouse gas emissions adequately in order to eliminate climate change, and where, at the same time, the presence of such global ambitious actions is far from guaranteeing success). Therefore, it is suggested that adaptation does not necessarily have to be regulated in international and EU law, and that apart from provision of financial and technical support to facilitate adaptation, it should be coordinated at the international level.<sup>28</sup> It should also be emphasized that different countries face different circumstances resulting from climate change; so there is no universal technique of adaptation, and although there are some similarities that may be perceived in various economic sectors, adaptation actions have to be tailored to miscellaneous variables appearing in particular countries. That is in harmony with the remark from the European Commission’s White Paper – Adapting to Climate Change: Towards a European Framework for Action of 2009,<sup>29</sup> which reads as follows: “Due to the regional variability and severity of climate impact most adaptation measures will be taken at national, regional or local level. However these measures can be supported and strengthened by an integrated and coordinated approach at EU level”.

Nonetheless, these observations do not provide a full picture. As has been justly pointed out by researchers, adaptation was – and in my opinion still is – “considered to be further down the political agenda – a distraction from the more urgent issue of avoiding the problem in the first place via taking mitigating actions”.<sup>30</sup> Clearly, in consideration of the already mentioned factors justifying the attention and care that ought to be devoted to adaptation, such an approach should be corrected.

<sup>26</sup> P. Watkiss *et al.*, “The Complementarity and Comparability of Climate Change Adaptation and Climate Change Mitigation”, *Wiley Interdisciplinary Reviews: Climate Change* 6/2015, p. 548.

<sup>27</sup> S. Agrawala *et al.*, *Adapting to Climate Change...*, p. 247.

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 248.

<sup>29</sup> White paper – Adapting to climate change: towards a European framework for action {SEC(2009) 386} {SEC(2009) 387} {SEC(2009) 388}, COM/2009/0147 final.

<sup>30</sup> R. Biesbroek, A. Lesnikowski, *Adaptation...*, p. 303.



Balancing mitigation and adaptation could pose some problems in terms of the proper setting of those two facets with regard to each other – which is expressly noticed neither in the international legal order, nor in the law of the European Union. Namely, mitigation and adaptation could sometimes be mutually reinforcing, but from time to time they could act to the detriment of each other. Quite surprisingly, a mention on that matter is found in the Polish National Strategy for Adaptation to Climate Change, which states the following: “Some of adaptation actions carried out in one area may deteriorate the effectiveness of actions in another area, for example an increase in the use of air-conditioning units or larger production of artificial snow for ski slopes contributing to increased consumption of energy and water. In turn, the developed cultivation of energy crops and biomass may limit the availability of water resources”. Also in the literature we find examples of such disadvantageous relations between mitigation and adaptation, for instance those claiming that mitigation policies could shift the energy generation mix toward more water-dependent technologies (like carbon capture and storage – CCS), in which case any consequences of climate changes would more possibly curb mitigation efforts.<sup>31</sup> Such situations call for application of the theory developed within the framework of the integrated protection principle. According to its authors, the factual states covered by the principle fall within two distinct categories: a model of the divergent principle of integrated protection and a model of the convergent principle of integrated protection. While the latter consists of situations where the goals pursued are of such character that can easily be achieved simultaneously, the first one includes cases where the aims are conflicting.<sup>32</sup> Here appears another question: does the integrated protection principle imply that in the event of contradiction existing between aims directed towards environmental protection and other objectives, priority should be attributed to the first category? Legal doctrine puts an emphasis on the necessity of balancing aims to find an equilibrium that would make it possible to achieve all the aims to the proper extent.<sup>33</sup> In practice, however, that issue has to be resolved on a case-by-case basis. Just as when balancing mitigation and adaptation, one would say.

## 2. Ramifications of climate changes with regard to the energy sector

As has already been mentioned, whatever the results of mitigation efforts may be, some impacts of climate changes seem to be inevitable, and therefore, some degree of adaptation actions will certainly be necessary. That is especially true in the case of

<sup>31</sup> J.C. Ciscar, P. Dowling, “Integrated Assessment of Climate Impacts and Adaptation in the Energy Sector”, *Energy Economics* 2014, vol. 46, p. 532.

<sup>32</sup> R. Breuer, “Umweltschutzrecht” [in:] *Besonderes Verwaltungsrecht*, ed. E. Schmidt-Assmann, Berlin – New York 1995, after: P. Korzeniowski, *Zasady prawne ochrony środowiska*, Łódź 2010, p. 340.

<sup>33</sup> A. Wasilewski, “Koncepcja zintegrowanej ochrony środowiska w prawie Wspólnoty Europejskiej” [in:] *Studia z prawa Unii Europejskiej w piątą rocznicę utworzenia Katedry Prawa Europejskiego Uniwersytetu Jagiellońskiego*, ed. S. Biernat, Kraków 2000, p. 513.

the energy sector which has a crucial role for the entire economy; if proper functioning of any element of that sector is put in jeopardy by climate changes, negative consequences will appear in various economic sectors as side effects. For instance, competition for water resources (in electricity generation, oil refining and irrigation of energy crops) and land competition (for biofuels production) are identified as two main cross-sector impacts of climate change, related to the functioning of the energy sector.<sup>34</sup> But first, more generally, the pressures that climate impacts may exert on the energy sector will spill over and disturb the proper functioning of other economic branches, since energy is a crucial and indispensable input that has to be invested to manufacture goods and provide services. That is why the energy sector, in the context of its adaptation to climate changes, deserves special attention among many other economic segments.

At the same time, according to research, "the energy system indeed may be one of the sectors of the economy potentially most affected by climate change".<sup>35</sup> It should also be pointed out that the sector in question will be affected by climate changes on a global dimension, everywhere in the world – although such influence may be of a different nature in different places.

An interesting remark that may be made here is that a consideration of the impacts of climate changes on the energy sector could also bring in the potential advantages of climate changes. As the EU Strategy on adaptation to climate change of 2013 states: "Global warming may provide opportunities for specific sectors in certain areas, such as (...) more hydropower or less energy needed for heating in northern Europe". Also in the literature, apart from threats posed by climate changes to the energy sector, some authors perceive potential chances for that sector. For instance, J. Verschuuren observes that "there are several opportunities as well, such as a higher potential for wind energy as well as for solar energy, whereas the overall demand in energy in a large parts of the world will decrease because of milder winters".<sup>36</sup>

Nevertheless, the vast majority of studies indicate that "the adaptation costs of increased cooling will be greater than the benefits associated with reduced heating demands".<sup>37</sup> Such a conclusion may be extrapolated to all ramifications of climate changes with regard to the energy sector, but also outside that sector. Although estimations are rough due to a lack of scientific certainty, it clearly seems that the drawbacks of climate changes will outweigh, by far, advantages that may result, both in terms of particular territories and the whole world.

Effects of climate changes with regard to the energy sector will be very extensive, spreading through all components of the energy chain, such as exploitation of energy resources and energy production, energy transmission and distribution (through impacts on the energy infrastructure), as well as energy use and consumption. The broad

---

<sup>34</sup> R. Schaeffer *et al.*, "Energy Sector Vulnerability to Climate Change: A Review", *Energy* 1/2012, p. 9.

<sup>35</sup> J.C. Ciscar, P. Dowling, *Integrated Assessment...*, p. 531.

<sup>36</sup> J. Verschuuren, *Legal Aspects...*, p. 281.

<sup>37</sup> S. Agrawala *et al.*, *Adapting to Climate Change...*, p. 257.

scope of such effects, jointly with the position of energy carriers as strategic resources, indispensable for the economy, with no substitute available,<sup>38</sup> as well as the crucial functions that the energy sector plays, highlight the importance of the adaptation of that branch. As is noticed by researchers, “climate induced impacts in the energy sector are likely to resonate widely throughout the rest of the economy as energy is a key input to many other sectors”.<sup>39</sup>

The vulnerability of the energy sector to impacts of climate changes originates from the great influence changes in temperature and water availability have on its functioning.<sup>40</sup> An analysis of the aforementioned segments of the energy sector that could be affected by climate changes is worth making, dealing in turn with each area.

As for the exploitation of energy resources and production of energy, the consequences of climate changes will definitely be multidimensional. First, climate changes may influence the amount and accessibility of energy carriers. This pertains both to fossil fuels, as well as to renewables. Oil and gas resources will not diminish or increase because of climate changes, but climate change impacts may affect access to them. Warmer winters may broaden possibilities of exploitation of oil and gas resources in cold regions like Alaska and Siberia. When it comes to coal, researchers have suggested that “possible increases in frequency and intensity of rainfalls may lead to changes in river/groundwater levels and flooding, which could cause changes in coal quality and coal-handling. This would increase maintenance costs of coal-fired power plants and the operating cost of coal preparing, for example due to the need for on-site drainage. It is important to observe that increased costs in coal-handling and quality may interfere negatively in quantified reservoirs, as it may affect the economic feasibility of its exploration”.<sup>41</sup> But fossil fuels are generally less prone to being affected by climate changes than renewables. As R. Schaeffer *et al.* point out, “renewable energy can be more vulnerable, due to its dependence to weather and climate”.<sup>42</sup> That vulnerability concerns all renewable energy sources: 1) hydropower (the use of which is determined by availability of water resources and the hydrological cycle; possibilities to use hydropower may be reduced in some regions and extended in another); 2) wind (with wind speeds defining “not only the economic feasibility of exploiting wind resources but also the reliability of electricity production once the capacity is installed”; it should be emphasized that wind power cannot be stored and “power demand fluctuations may not match natural variations in wind speeds, rendering the operation of wind power more susceptible to changing wind patterns resulting from climate change” – also in this case changes may be positive in some regions and negative in others);<sup>43</sup> 3) sun (it

<sup>38</sup> R. Nayberg, *Qu'est-ce qu'un produit stratégique? L'exemple du pétrole*, Défense nationale 1997, No. 2, after: B. Nowak, *Gas Market Liberalization and Energy Security. Legal and Institutional Aspects*, Warsaw 2012, p. 98.

<sup>39</sup> J.C. Ciscar, P. Dowling, *Integrated Assessment...*, p. 531.

<sup>40</sup> *Ibidem*, p. 532.

<sup>41</sup> R. Schaeffer *et al.*, *Energy Sector...*, p. 4.

<sup>42</sup> *Ibidem*, p. 2.

<sup>43</sup> *Ibidem*, pp. 2–4.

is generally predicted that the possibilities of using solar energy will improve as a result of climate changes); 4) biomass (the agriculture of energy crops would probably be affected negatively by climate changes resulting in decreased availability of water resources and more frequent occurrence of extreme weather events). Wind and sun are generally deemed as volatile, fluctuating and hard to be predicted accurately in a longer perspective,<sup>44</sup> even if no climate changes had ever taken place.

Apart from effects on energy resources, climate changes will affect power generation, "in particular thermal (including nuclear) and hydropower stations. Lower rainfall may reduce the water supply available for power plant cooling, thereby affecting plant availability. In extreme cases this could lead to forced outages. Thermal power plants use steam to produce electricity, and the thermodynamic process involved relies heavily on the supply of cooling water (...)"<sup>45</sup> In Poland about 70% of total water consumption is due to its use as a cooling water for energy production.<sup>46</sup> According to the authors of the Polish National Strategy for Adaptation to Climate Change, diminution of the level of availability of water resources may result in "lower traditional power plants efficiency with open circulation cooling and in reduction in amounts of energy generated by these installations. In gas-steam systems the performance level and power depend additionally on the air temperature used for fuel combustion. With the increasing temperature, the need for air compression increases and thus the efficiency and power of the installation decrease"<sup>47</sup>

Next to energy production, energy transmission and distribution will also be influenced by climate changes through impacts of weather conditions on the energy infrastructure. As is indicated in the literature, "changes in the frequency and severity of extreme events (e.g. storms, cyclones, hurricanes, floods) could damage energy infrastructure. As climate extremes are likely to increase, the energy system will also require additional spare capacity because a greater proportion of assets risk being unavailable at any given time. Moreover, much existing energy infrastructure (e.g. pipelines, electricity transmission, ports, refineries, gasification terminals, oil and gas platforms) may have been constructed in areas that in the future will no longer be suitable due to climate change induced changes in sea levels, land use and waterways"<sup>48</sup> It is interesting to analyze anticipations on a national level in that respect. The Polish National Strategy for Adaptation to Climate Change draws the reader's attention to the fact that the "Polish power system is dominated by overhead lines which, unlike cable networks, are highly exposed to failures caused by strong winds and excessive ice build-up. The occurrence of extreme weather events like hurricanes, intense storms, etc. may lead to

<sup>44</sup> J. Perner, Ch. Riechmann, "Energy Market Design with Capacity Mechanisms" [in:] *Capacity Mechanisms in the EU Energy Market. Law, Policy, and Economics*, eds L. Hancher, A. de Hauteclocque, M. Sadowska, Oxford 2015, p. 72.

<sup>45</sup> J.C. Ciscar, P. Dowling, *Integrated Assessment...*, p. 532.

<sup>46</sup> Polish National Strategy..., p. 25.

<sup>47</sup> *Ibidem*, p. 25.

<sup>48</sup> J.C. Ciscar, P. Dowling, *Integrated Assessment...*, p. 533.

a higher risk of damage to transmission and distribution lines and therefore, to limitations in supply of electricity".<sup>49</sup>

Last, climate changes will definitely affect patterns of energy use and consumption. Obviously, higher temperatures will entail lower demand for heating and higher demand for cooling, but "climate change can also affect (...) electricity demand in industries (...) and (...) electricity (...) demand in agriculture (...)".<sup>50</sup>

The aforementioned considerations demonstrate that impacts of climate changes on the energy sector involve all elements of the energy chain, and that that may be affected mainly by temperature rises, alterations in water circulation and extreme weather events. Therefore, adaptation actions in response to such threats should also encompass a wide array of measures, some of which should form the content of legislation. Researchers suggest that adaptation "can be focused on maintaining the essence of the impacted system (incremental adaptation, or resilience), or changing fundamental attributes of the system to respond to the impacts of climate change or its effects (transformational adaptation)".<sup>51</sup> Both types of actions are necessary for the adaptation of the energy sector to inevitable climate changes. Definitely, the current legal state and possible legal solutions to the problem of adaptation of the energy sector to climate changes are worth analyzing.

### **3. The current legal state concerning the adaptation of the energy sector to climate changes and recommended solutions – *de lege lata* and *de lege ferenda* indices**

There are at least a few legal strategies that could be adopted or developed to resolve, maybe not completely, but to a considerable extent, the issue of the adaptation of the energy sector to climate changes. In my opinion, supporting energy efficiency should be treated as an obvious and primary answer, because at the same time it resolves many other problems. At present, the matter is regulated by the directive of 2012,<sup>52</sup> which was implemented into the Polish legal order by the Act on energy efficiency.<sup>53</sup> The need to increase energy efficiency (defined in article 2 point 4) of the directive as "the ratio of output of performance, service, goods or energy, to input of energy") is often treated as an issue of negligible importance, certainly as one that does not attract so much attention as other problems related to the energy sector.<sup>54</sup> On-going discus-

<sup>49</sup> Polish National Strategy..., p. 25.

<sup>50</sup> R. Schaeffer *et al.*, *Energy Sector...*, p. 7.

<sup>51</sup> R. Biesbroek, A. Lesnikowski, *Adaptation...*, p. 306.

<sup>52</sup> Directive 2012/27/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on energy efficiency, amending Directives 2009/125/EC and 2010/30/EU and repealing Directives 2004/8/EC and 2006/32/EC, OJ L 315 of 14.11.2012, p. 1-56, as amended.

<sup>53</sup> Act of 20 May 2016 on the energy efficiency, uniform text OJ 2020, item 264, as amended.

<sup>54</sup> B. Barton, "The Law of Energy Efficiency" [in:] *Beyond The Carbon Economy: Energy Law in Transition*, eds D.N. Zillman, C. Redgwell, Y.O. Omorogbe, L.K. Barrera-Hernández, Oxford 2008, p. 67.

sions pertain rather to the growing demand for fossil fuels in the context of a decreasing amount of fossil fuels available for profitable exploitation, and emissions generated by energy production. However, an increase of energy efficiency could solve or at least alleviate all such problems, especially because there is a great potential for such increase in the EU and its Member States. It is therefore justified to perceive energy efficiency as a kind of an energy source.<sup>55</sup>

The directive leaves a wide leeway with regard to the ways of improving energy efficiency, so each Member State could pick its own ways to achieve that goal. From a technical point of view, the pursuit of energy efficiency is often made through undertakings that deliver energy savings. It should be emphasized that actions aimed at energy efficiency are not hampered by any risks resulting from climate change, provide a remedy for climate-related problems of all segments of the energy chain, and – finally – do not interfere negatively with mitigation of climate changes. Actually, energy efficiency supports the latter goal. Moreover, increasing energy efficiency helps reduce all environmental threats posed by the energy sector; therefore it seems to be actually without negative features. The major obstacles appearing here are the ones related to the necessity of constructing an effective measure of support for energy efficiency, ensuring proper incentives for investments for the interested parties. Elaboration of such incentives on the EU level, in addition to or instead of the ones implemented in particular countries, is worth considering.

If we desist from mitigation of climate changes, one could consider further use and increase of use of fossil fuels as one of actions that could be of aid in adaptation. However, bearing in mind the problems with supply, not to mention various harmful effects on the environment, resulting from use of such resources, that solution should be excluded, irrespective of whether we actually aim at greenhouse gases emissions reduction or not. Instead, intensification of exploitation of renewables should be further pursued. Promotion of renewables is regulated by the respective EU directive<sup>56</sup> and, within the framework of the Polish legal order, by the Act on renewable sources of energy.<sup>57</sup> As in the case of energy efficiency, the law of the European Union provides a large margin of discretion for Member States, since it neither favours any particular type of renewables, nor imposes any specific support systems. In practice, there are various different instruments used in EU countries in that respect, as a rule linked to the duty of purchasing of a certain amount of energy from renewable sources. Promotion of renewable energy is, above all, deemed to be a means of mitigating climate changes, since although it could also be of use for the purpose of adaptation, renewable sources are, as already mentioned, vulnerable to impacts of climate changes. Therefore, they may be hindered from being used as a measure of adaptation. Such risks may, to some extent, be reduced or even eliminated by the wise choice of kinds

---

<sup>55</sup> B.N. Stram, *Key Challenges to Expanding Renewable Energy*, Energy Policy 2016, vol. 96, p. 728.

<sup>56</sup> Directive (EU) 2018/2001 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2018 on the promotion of the use of energy from renewable sources, OJ L 328 of 21.12.2018, p. 82–209.

<sup>57</sup> Act of 20 February 2015 on renewable energy sources, uniform text OJ 2020, item 261, as amended.

of renewables. Photovoltaics and geothermal energy seem to be good examples here; in the case of wind power, hydropower and biomass, one should thoroughly consider whether their efficient use in a given geographical region will not be prevented by the impacts of climate changes. In the case of all renewables, however, adjustments of energy infrastructure are indispensable (see further considerations). Also, a similar obstacle as in the case of pursuing an increase in energy efficiency appears here: the problem of proper shaping of a support system, providing adequate incentives to develop exploitation of renewables.

Renewable energy sources like solar energy are suitable for dispersed energy generation by entities such as prosumers (renewables self-consumers) and energy communities, which is also advocated as one of instruments that could be used for the purpose of adaptation. The directive for the first time provides for some guarantees for prosumers; they should, *inter alia*, be vested with the right to “generate renewable energy, including for their own consumption, store and sell their excess production of renewable electricity, including through renewables power purchase agreements, electricity suppliers and peer-to-peer trading arrangements, without being subject (...) to discriminatory or disproportionate procedures and charges, and to network charges that are not cost-reflective”, as well as to “receive remuneration, including, where applicable, through support schemes, for the self-generated renewable electricity that they feed into the grid, which reflects the market value of that electricity and which may take into account its long-term value to the grid, the environment and society” (article 21.2 of the directive). At present, by virtue of the Polish Act on renewable sources of energy, prosumers in Poland take advantage of the system of mutual settlements (reliefs) and do not bear changeable settlement or distribution fees, instead of the previously applicable system of sale of excess electric energy to the grid. Apart from the question of the efficiency of the current system, since the directive expressly obliges Member States to ensure the right of prosumers to sell the excess energy, that model seems to contravene the directive. Dispersed energy generation by prosumers and energy communities does not affect mitigation negatively, does not *per se* bring hazards to the environment, and should certainly be qualified as one of solutions that ought to be embodied in practice to the broadest extent possible.

Last but not least, modification and reinforcement of energy infrastructure is an essential set of actions that should be taken to adapt the energy sector to climate changes. These matters are only fragmentarily regulated in the EU law, mainly within the scope related to trans-European energy networks<sup>58</sup> or the protection of critical infrastructure.<sup>59</sup> With regard to the latter, researchers observe that “while the initial focus

<sup>58</sup> Regulation (EU) No 347/2013 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2013 on guidelines for trans-European energy infrastructure and repealing Decision No 1364/2006/EC and amending Regulations (EC) No 713/2009, (EC) No 714/2009 and (EC) No 715/2009, OJ L 115 of 25.4.2013, p. 39–75, as amended.

<sup>59</sup> Council Directive 2008/114/EC of 8 December 2008 on the identification and designation of European critical infrastructures and the assessment of the need to improve their protection, OJ L 345 of 23.12.2008, p. 75–82.

of the emerging European Critical Infrastructure Protection (CIP) policy was on terrorism as a threat for disruptions, the policy evolved into an all-hazards approach<sup>60</sup> – so at present legal provisions aimed at protection of critical infrastructure may also serve the purposes of adaptation of the energy infrastructure to climate changes. Furthermore, the electricity directive<sup>61</sup> expressly promotes the introduction of smart grids<sup>62</sup> and smart metering.<sup>63</sup> As far as Polish law is concerned, requirements for the construction of energy infrastructure may be found in various legal acts, including, without limitation, the Construction Law.<sup>64</sup>

Smart grids and smart metering not only permit remote metering of use of electricity by consumers, but also integration and coordination of energy supplies from conventional and unconventional sources, including energy generated in a dispersed manner. Such new technologies also permit improvement of energy efficiency and attainment of energy savings. It has also been raised in literature that “new types of infrastructure designs must provide both protection from extreme events now, but also help to integrate renewables into carbon dense areas”.<sup>65</sup> Even in the event of a failure of the energy network, smart grids may provide enhanced possibilities of identification of failures and relocation of electricity to critical recipients.<sup>66</sup> Furthermore, in the context of adaptation to climate changes, “a proper designed electricity system is able also to handle all reasonably likely extreme cases without a blackout. Since wind and solar power are volatile energy sources, there need to be backup capacities to secure the energy provision”.<sup>67</sup> Due to the volatility of energy production from the most popular renewables like sun and wind, it is of the utmost importance to provide a complex legal framework for construction and use of energy storage facilities. Only recently have such steps have been taken in Poland.<sup>68</sup>

<sup>60</sup> D. Rübhelke, S. Vögele, *Impacts of Climate Change on European Critical Infrastructures: The Case of the Power Sector*, Environmental Science & Policy 2011, vol. 14, p. 54.

<sup>61</sup> Directive (EU) 2019/944 of the European Parliament and of the Council of 5 June 2019 on common rules for the internal market for electricity and amending Directive 2012/27/EU, OJ L 158 of 14.6.2019, p. 125–199.

<sup>62</sup> According to article 2 point 7 on guidelines for trans-European energy infrastructure, a smart grid is “an electricity network that can integrate in a cost efficient manner the behaviour and actions of all users connected to it, including generators, consumers and those that both generate and consume, in order to ensure an economically efficient and sustainable power system with low losses and high levels of quality, security of supply and safety”.

<sup>63</sup> According to article 2 point 23 of the electricity directive, smart metering is “an electronic system that is capable of measuring electricity fed into the grid or electricity consumed from the grid, providing more information than a conventional meter, and that is capable of transmitting and receiving data for information, monitoring and control purposes, using a form of electronic communication”.

<sup>64</sup> Act of 7 July 1994 – Construction Law, uniform text OJ 2020, item 1333, as amended.

<sup>65</sup> K.M. Kelly-Pitou *et al.*, “Microgrids and Resilience: Using a Systems Approach to Achieve Climate Adaptation and Mitigation Goals”, *The Electricity Journal* 2017, vol. 30, p. 26.

<sup>66</sup> R. Lyster, “Smart Grids: Opportunities for Climate Change Mitigation and Adaptation”, *Monash University Law Review* 2010, vol. 36, p. 173, after: J. Verschuuren, *Legal Aspects...*, p. 281.

<sup>67</sup> G. Totschnig *et al.*, “Climate Change Impact and Resilience in the Electricity Sector: The Example of Austria and Germany”, *Energy Policy* 2017, vol. 103, p. 247.

<sup>68</sup> The Act of 20 May 2021 amending the Energy Law, OJ 2021, item 1093.



Therefore, modification and strengthening of the energy infrastructure may constitute a measure of adaptation itself, but at the same time, it allows or at least contributes to the introduction of another means of adaptation of the energy sector to climate changes, such as the already mentioned support for energy efficiency, intensification of exploitation of renewables, and dispersed energy generation. Moreover, it deals with impacts of climate changes that may be encountered by different elements of the energy chain and does not impede efforts to reduce greenhouse gases emissions.

Apart from some aspects of the transformation of energy infrastructure (like providing a legal framework for construction and functioning of energy storage facilities), the solutions described in this article are not actually a novelty. Currently, most of them are, with miscellaneous results, being introduced or extended, although they are often not perceived as those intended to adapt the energy sector to climate changes, but rather as tools to achieve other environmental goals. Bearing in mind the inevitable character of climate changes and the added value such solutions provide in respect of adaptation of the energy sector, continuous development of those solutions, as soon and as much as possible, is recommended.

## Literature

- Agrawala S. *et al.*, "Adapting to Climate Change: Costs, Benefits, and Modelling Approaches", *International Review of Environmental and Resource Economics* 5/2011.
- Barton B., "The Law of Energy Efficiency" [in:] *Beyond The Carbon Economy: Energy Law in Transition*, eds D. N. Zillman, C. Redgwell, Y.O. Omorogbe, L.K. Barrera-Hernández, Oxford 2008.
- Bassett T.J., Fogelman Ch., "Déjà vu or Something New? The Adaptation Concept in the Climate Change Literature", *Geoforum* 2013, vol. 48.
- Biesbroek R., Lesnikowski A., "Adaptation. The Neglected Dimension of Polycentric Climate Governance?" [in:] *Governing Climate Change: Polycentricity in Action?*, eds A. Jordan *et al.*, Cambridge 2018.
- Ciscar J.C., Dowling P., "Integrated Assessment of Climate Impacts and Adaptation in the Energy Sector", *Energy Economics* 2014, vol. 46.
- Fankhauser S., "The Costs of Adaptation", *Wiley Interdisciplinary Reviews: Climate Change* 1/2010.
- Jensen S. *et al.*, "An Introduction to the Green Paradox: The Unintended Consequences of Climate Policies", *Review of Environmental Economics and Policy* 2015, vol. 9, issue 2.
- Kelly-Pitou K.M. *et al.*, "Microgrids and Resilience: Using a Systems Approach to Achieve Climate Adaptation and Mitigation Goals", *The Electricity Journal* 2017, vol. 30.
- Nowak B., *Gas Market Liberalization and Energy Security. Legal and Institutional Aspects*, Warsaw 2012.
- Perner J., Riechmann Ch., "Energy Market Design with Capacity Mechanisms" [in:] *Capacity Mechanisms in the EU Energy Market. Law, Policy, and Economics*, eds L. Hancher, A. de Hauteclocque, M. Sadowska, Oxford 2015.
- Korzeniowski P., *Zasady prawne ochrony środowiska*, Łódź 2010.

- van der Ploeg F., Withagen C., "Global Warming and the Green Paradox: A Review of Adverse Effects of Climate Policies", *Review of Environmental Economics and Policy* 2015, vol. 9, issue 2.
- Rübbelke D., Vögele S., "Impacts of Climate Change on European Critical Infrastructures: The Case of the Power Sector", *Environmental Science & Policy* 2011, vol. 14.
- Sikora A., "European Green Deal – Legal and Financial Challenges of the Climate Change", *ERA Forum* 2021, vol. 21.
- Schaeffer R. *et al.*, "Energy Sector Vulnerability to Climate Change: A Review", *Energy* 1/2012.
- Stram B.N., "Key Challenges to Expanding Renewable Energy", *Energy Policy* 2016, vol. 96.
- Termini V., "Energy and European Institutions" [in:] *The European Union in the 21st century: perspectives from the Lisbon Treaty*, eds S. Micossi, G.L. Tosato, Brussels 2009.
- Totschnig G. *et al.*, "Climate Change Impact and Resilience in the Electricity Sector: The Example of Austria and Germany", *Energy Policy* 2017, vol. 103.
- Wasilewski A., "Koncepcja zintegrowanej ochrony środowiska w prawie Wspólnoty Europejskiej" [in:] *Studia z prawa Unii Europejskiej w pięćdziesiątą rocznicę utworzenia Katedry Prawa Europejskiego Uniwersytetu Jagiellońskiego*, ed. S. Biernat, Kraków 2000.
- Verschuuren J., "Legal Aspects of Climate Change Adaptation" [in:] *Climate Change and the Law*, eds E.J. Hollo *et al.*, Dordrecht 2013.
- Watkiss P. *et al.*, "The Complementarity and Comparability of Climate Change Adaptation and Climate Change Mitigation", *Wiley Interdisciplinary Reviews: Climate Change* 6/2015.

## Summary

*Ilona Przybojewska*

### **Adaptation to Climate Changes with Particular Focus on the Legal Environment of the Energy Sector**

Within the legal regime of climate protection, there is a gap between the amount of space and resources devoted to mitigation on the one hand and adaptation to climate changes on the other, clearly to the detriment of the latter. Nevertheless, at least some climate changes seem inevitable and therefore it is certainly necessary to take some adaptation measures. That is especially true in the case of the energy sector, which plays a crucial role in the entire economy. The article deals with legal instruments aimed at adapting the energy sector to climate change. It analyses the general legislative approach to adaptation, the expected negative consequences of climate changes for the energy sector, as well as the current legal regulations in this matter – in order to conclude as to the legal instruments that could be useful for the adaptation of the energy sector to climate changes.

**Keywords:** adaptation; climate changes; energy sector.

## Streszczenie

*Ilona Przybojewska*

### **Adaptacja do zmian klimatu ze szczególnym uwzględnieniem prawnego otoczenia sektora energetycznego**

W ramach prawnego reżimu ochrony klimatu istnieje rozdział pomiędzy wielkością przestrzeni i środków poświęcanych z jednej strony – mitygacji, z drugiej – adaptacji do zmian klimatycznych, wyraźnie na niekorzyść tej drugiej – chociaż przynajmniej część skutków zmian klimatu wydaje się nieunikniona, a zatem z całą pewnością konieczne jest przedsięwzięcie pewnych działań adaptacyjnych. Jest tak w szczególności w przypadku sektora energetycznego, który pełni kluczową rolę w kontekście całej gospodarki. Niniejszy artykuł dotyczy prawnych instrumentów nakierowanych na dostosowanie sektora energetycznego do zmian klimatycznych. Prowadzona analiza odnosi się do ogólnego podejścia do adaptacji, przewidywanych negatywnych konsekwencji zmian klimatycznych dla sektora energetycznego, jak również obecnych regulacji prawnych w tej kwestii – w celu wyciągnięcia wniosków co do prawnych instrumentów, które mogą być użyteczne w kontekście adaptacji sektora energetycznego do zmian klimatycznych.

**Słowa kluczowe:** adaptacja; zmiany klimatu; sektor energetyczny.

**Wojciech Gonet**

Uniwersytet Przyrodniczo-Humanistyczny w Siedlcach

wojciech.gonet@uph.edu.pl

ORCID: 0000-0003-0066-706X

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.04>

## **Problematyka prawa pierwokupu gruntów pod śródlądowymi wodami stojącymi, przysługującego Skarbowi Państwa**

### **Wprowadzenie**

Zasoby wód w Polsce się zmniejszają, wobec czego ochrona istniejących zasobów jest wskazana. Od dnia 1 stycznia 2018 r. obowiązuje nowa ustawa – Prawo wodne<sup>1</sup>. Artykułem 217 p.w. wprowadzono prawo pierwokupu nieruchomości gruntowych pod śródlądowymi wodami stojącymi na rzecz Skarbu Państwa (SP). Przepisy prawa wodnego nie stanowią wyczerpującej regulacji wskazującej jednoznacznie, jakie rodzaje zbiorników wodnych są decydujące dla kwalifikacji gruntu jako takiego, na którym znajdują się śródlądowe wody stojące. Skutkuje to wątpliwościami interpretacyjnymi co do określenia, czy na nieruchomości gruntowej znajdują się śródlądowe wody stojące, a wobec tego, czy Skarbowi Państwa przysługuje (lub nie) prawo pierwokupu. Celem opracowania jest m.in. analiza zakresu przedmiotowego prawa pierwokupu, tzn. ustalenie, jakie grunty pokryte śródlądowymi wodami stojącymi podlegają prawu pierwokupu, a w związku z tym – ustalenie, czym są śródlądowe wody stojące.

### **1. Pojęcie śródlądowych wód stojących**

Przepis art. 23 ust. 1 p.w. stanowi, że śródlądowymi wodami stojącymi są wody śródlądowe w jeziorach oraz innych naturalnych zbiornikach wodnych niezwiązanych bezpośrednio, w sposób naturalny, z powierzchniowymi śródlądowymi wodami płynącymi. Jeziorem jest „naturalne zagłębienie lądu tworzące zbiornik wodny niemający połączenia z morzem”<sup>2</sup>. Jeziora mogą być np. lodowcowe, polodowcowe<sup>3</sup>, reliktowe,

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 20 lipca 2017 r. – Prawo wodne (Dz. U. z 2020 r., poz. 310 ze zm.; dalej: p.w., prawo wodne).

<sup>2</sup> <https://sjp.pwn.pl/szukaj/jezioro.html> [dostęp: 28.03.2021].

<sup>3</sup> Tzn. jezioro powstałe wskutek działalności lodowca, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/jezioro.html> [dostęp: 28.03.2021].

szczątkowe<sup>4</sup>, rynnowe<sup>5</sup>, morenowe, wytopiskowe, sandrowe, przyozowe, drumlinowe, cyrkowe, rzeczne (starorzecza, deltowe), przybrzeżne, bagienne, osuwiskowe, krasowe<sup>6</sup>. W każdym przypadku, jeżeli do jeziora nie ma dopływu lub z jeziora nie ma wypływu, jest to śródlądowa woda stojąca, a grunt pod tym jeziorem przy jego sprzedaży podlega prawu pierwokupu.

W konkretnych przypadkach może być ciężko ustalić, czy do jeziora, którego linia brzegowa jest trudno dostępna, nie ma naturalnego dopływu lub wypływu wód powierzchniowych (np. strumyka). Jezioro o ciągłym albo okresowym naturalnym dopływie lub odpływie wód powierzchniowych, zgodnie z art. 22 pkt 2 p.w., jest śródlądową wodą płynącą. Grunty pokryte śródlądowymi wodami płynącymi stanowią własność właściciela tych wód, tj. Skarbu Państwa (art. 216 ust. 1 w zw. z art. 211 ust. 2 p.w.). Wody stanowiące własność SP lub jednostek samorządu terytorialnego (j.s.t.) są wodami publicznymi (art. 211 ust. 3 p.w.). Śródlądowe wody płynące będące wodami publicznymi nie podlegają obrotowi cywilnoprawnemu, z wyjątkiem przypadków określonych w ustawie (art. 211 ust. 4 p.w.), co wynika również z art. 216 ust. 2 p.w. stanowiącego, że grunty pokryte śródlądowymi wodami płynącymi, nie podlegają obrotowi cywilnoprawnemu (art. 216 ust. 2 p.w.). Ustalenie, czy jezioro ma stały lub okresowy naturalny dopływ lub wypływ, może być trudne w praktyce, a ma to istotny wpływ na możliwość sprzedaży nieruchomości, na której to jezioro się znajduje. W praktyce mogą się zdarzyć niezawinione przypadki obrotu wodami płynącymi, stanowiącymi własność SP lub j.s.t. Zbywca może być w mylnym przekonaniu, że rozporządza nieruchomością z zamkniętym jeziorem, podczas gdy do przedmiotowego jeziora jest stały lub okresowy dopływ lub wypływ, nieruchomość stanowi własność SP, wobec czego umowa zbycia lub obciążenia przedmiotowej nieruchomości jest nieważna, gdyż została dokonana przez osobę niebędącą właścicielem nieruchomości<sup>7</sup>.

Przepis art. 23 ust. 1 p.w. jako śródlądowe wody stojące wskazuje także wody w innych naturalnych zbiornikach wodnych niezwiązanych bezpośrednio, w sposób naturalny, z powierzchniami śródlądowymi wodami płynącymi. Innymi naturalnymi zbiornikami wodnymi są np. stawy, zalewy czy oczka wodne. Zalew jest synonimem jeziora; może być naturalny albo sztuczny. Jeżeli do zalewu nie ma dopływu i wypływu, to grunt pod nim podlega prawu pierwokupu. Oczkami wodnymi są naturalne śródpolne i śródleśne zbiorniki wodne o powierzchni do 1 ha, niepodlegające klasyfikacji gleboznawczej (art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych<sup>8</sup>). Nieruchomości, na których znajdują się przedmiotowe oczka wodne podlegają prawu pierwokupu na

<sup>4</sup> Tzn. jezioro będące dawniej częścią morza lub większego jeziora, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/jezioro.html>, [dostęp: 28.03.2021].

<sup>5</sup> Tzn. wąskie, długie jezioro powstałe w rynnie pod lodowcem, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/jezioro.html>, [dostęp: 28.03.2021].

<sup>6</sup> K. Maj, *O ustawowym prawie pierwokupu nieruchomości w ustawie prawo wodne z dnia 20 lipca 2017 r.*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2017, nr 2, s. 57–58.

<sup>7</sup> *Ibidem*, s. 58.

<sup>8</sup> Ustawa z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1161).

podstawie art. 217 ust. 13 p.w. Przepis art. 16 ust. 65 lit. c prawa wodnego wskazuje, że urządzeniami wodnymi są urządzenia lub budowle służące do kształtowania zasobów wodnych lub korzystania z tych zasobów, w tym stawy, w szczególności stawy rybne oraz stawy przeznaczone do oczyszczania ścieków albo rekreacji. Z art. 23 ust. 2 p.w. wynika, że przepisy o śródlądowych wodach stojących stosuje się odpowiednio do wód znajdujących się w zagłębieniach terenu, powstałych w wyniku działalności człowieka, niebędących stawami. Z łącznej analizy art. 23 ust. 2 i art. 217 ust. 13 p.w. wynika, że przepisów o prawie pierwokupu nie stosuje się do stawów sztucznych i naturalnych, będących stawami hodowlanymi, rybnymi, niezależnie czy są w nich ryby czy nie, lub czy przechowuje się w nich ryby. Staw z okresowym wypływem wody, służącym do spuszczenia wody przy odłowie ryb lub z dopływem wody zasilającym staw, nie jest śródlądową wodą stojącą. Nie jest także śródlądową wodą stojącą staw ze sztucznym okresowym lub stałym dopływem i odpływem wody. Zasilanie stawu w wodę oraz odprowadzenie z niego wody jest czymś normalnym, a przy hodowli ryb jest często niezbędne. W przeszłości zbiornik wodny mógł zostać utworzony na przepływającej rzece, strumyku, czy poprzez zamknięcie ujścia – i stan ten trwa obecnie. Potocznie może być ten zbiornik nazwany stawem, lecz bardziej prawidłowa będzie dla tego typu zbiornika nazwa „zalew z dopływem i odpływem wody”, tzn. jest to grunt pokryty śródlądowymi wodami płynącymi. Do gruntów pod stawami zalicza się grunty pod zbiornikami wodnymi (z wyjątkiem jezior i zbiorników zaporowych z urządzeniami do regulacji poziomu wód), wyposażonymi w urządzenia hydrotechniczne nadające się do chowu, hodowli i przetrzymywania ryb, obejmujące powierzchnię ogroblowaną wraz z systemem rowów oraz tereny przyległe do stawów i z nimi związane, a należące do obiektu stawowego (załącznik nr 6, pkt 7 r.e.g.b.<sup>9</sup>). Grunty pod stawami, w tym ze sztucznym dopływem i odpływem wody, oznaczone w ewidencji gruntów jako „Wsr”<sup>10</sup> nie podlegają prawu pierwokupu wg przepisów prawa wodnego<sup>11</sup>.

Przepisy o śródlądowych wodach stojących stosuje się odpowiednio do wód znajdujących się w zagłębieniach terenu, powstałych w wyniku działalności człowieka, niebędących stawami (art. 23 ust. 2 p.w.). Zagłębienia terenu powstałe w wyniku działalności człowieka to: rowy, sztuczne zbiorniki wodne, studnie. Rowami są sztuczne koryta prowadzące wodę w sposób ciągły lub okresowy, o szerokości dna mniejszej niż 1,5 m przy ujściu (art. 16 pkt 47 p.w.). Zgodnie z § 68 ust. 1 pkt 1 lit. g r.e.g.b., grunty pod rowami oznaczone są symbolem W. W załączniku nr 6 do tego rozporządzenia w pkt 8 wskazano, że do gruntów pod rowami zalicza się grunty zajęte pod otwarte rowy pełniące funkcje urządzeń melioracji wodnych szczegółowych dla gruntów wykorzystywanych do produkcji rolniczej. Ponadto, przepis art. 214 p.w. stanowi, że śródlądowe wody stojące, woda w rowie oraz woda w stawie, który nie jest napełniany w ramach usług wodnych, ale wyłącznie wodami opadowymi lub roztopowymi lub

<sup>9</sup> Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego i Budownictwa z dnia 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 393).

<sup>10</sup> Zob. § 68 ust. 1 pkt 1 lit. g r.e.g.b.

<sup>11</sup> K. Maj, *O ustawowym...*, s. 62.

wodami gruntowymi, znajdujące się w granicach nieruchomości gruntowej, stanowią własność właściciela tej nieruchomości. Grunty pod rowami nie są śródlądowymi wodami stojącymi i nie podlegają prawu pierwokupu.

Sztuczne zbiorniki wodne mogły powstać w wyniku wydobywania: piasku, żwiru, kamienia, wapienia, gipsu, gliny, torfu, borowiny. Dawna żwirownia zapełniona wodą, może zmienić przeznaczenie na użytek rekreacyjno-wypoczynkowy, turystyczny, wędkarski (łowisko ryb). Grunt pod żwirownią podlega prawu pierwokupu, gdyby jednak w tej żwirowni utworzono staw hodowlany (rybny) to nie podlegałaby ona prawu pierwokupu<sup>12</sup>. Prawu pierwokupu podlegają również grunty pod innymi sztucznymi zbiornikami powstałymi w wyniku wydobywania piasku, kamienia, wapienia, gipsu, gliny, torfu czy borowiny. Gdy nie zna się historii powstania zbiornika wodnego, to nie wiadomo, czy jest to dzieło natury czy człowieka. Gdy nie można ustalić, czy dany zbiornik wodny powstał w sposób naturalny lub sztuczny, trudno jest stwierdzić, czy przy sprzedaży nieruchomości pod tym zbiornikiem wodnym przysługuje czy też nie przysługuje prawo pierwokupu na rzecz SP.

Studnia to „otwór wykopany lub wywiercony w ziemi, obudowany i wyposażony w urządzenie do wydobywania wody”<sup>13</sup>. Studnie mogą być:

- abisyńskie „studnia w postaci rury stalowej białej w grunt, zaopatrzona w ręczną pompę”;
- artezyjskie „studnia wykonana przez wywiercenie otworu do głęboko położonych pokładów wody, samorzutnie wypełniająca się wodą dzięki panującemu w głębi skał ciśnieniu hydrostatycznemu”.

Woda w studni nie jest wodą powierzchniową, a wodą podziemną<sup>14</sup>, wobec czego grunt, na którym znajduje się studnia, nie podlega prawu pierwokupu.

Do gruntów pod wodami powierzchniowymi stojącymi zalicza się grunty pokryte wodami powierzchniowymi stojącymi oraz grunty trwale pokryte wodami znajdującymi się w zagłębieniach terenu powstałych w wyniku działalności człowieka, niebędące stawami oraz niezaliczone do nieużytków<sup>15</sup>, którymi są grunty rolne nienadające się bez znacznych nakładów do działalności wytwórczej w rolnictwie, w szczególności<sup>16</sup>:

- 1) bagna (błota, topieliska, trzęsawiska<sup>17</sup>, moczary, rojsty<sup>18</sup>);
- 2) grunty pokryte wodami, które nie nadają się do produkcji rybnej (sadzawki<sup>19</sup>, wodopoje, doły potorfowe).

<sup>12</sup> K. Maj, *O ustawowym...*, s. 64.

<sup>13</sup> <https://sjp.pwn.pl/szukaj/studnia.html> [dostęp: 30.03.2021].

<sup>14</sup> S. Rudnicki, G. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe*, Warszawa 2011, s. 55.

<sup>15</sup> Zał. nr 6 pkt 25 r.e.g.b.

<sup>16</sup> Zał. nr 6 pkt 9 r.e.g.b.

<sup>17</sup> „Podmokły, grząski teren, zarośnięty szuwarami, trzciną, mchem itp.”, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/studnia.html> [dostęp: 30.03.2021].

<sup>18</sup> „Miejsce bagniste, porośnięte mchem i krzakami”, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/studnia.html> [dostęp: 30.03.2021].

<sup>19</sup> „Niewielki zbiornik wodny w naturalnym lub wykopanym zagłębieniu ziemi”, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/studnia.html> [dostęp: 30.03.2021].

Nieruchomości, na których znajdują się bagna, błota, topieliska, trzęsawiska, moczary, rojsty, sadzawki, wodopoje czy doły potorfowe nie są śródlądowymi wodami stojącymi i nie podlegają prawu pierwokupu na rzecz Skarbu Państwa na podstawie art. 217 ust. 13 p.w., co wynika z definicji gruntów pod wodami powierzchniowymi stojącymi, zawartej w załączniku nr 6 pkt 25 r.e.g.b., w związku z definicją nieużytków rolnych zawartą w załączniku nr 6 pkt 9 r.e.g.b.

Nie podlegają prawu pierwokupu grunty, na których znajdują się baseny czy ogrodowe oczka wodne, gdyż zgromadzona w nich woda nie jest pochodzenia naturalnego<sup>20</sup>. Grunty, na których znajdują się otwarte zbiorniki napełniane wodą, np. aquaparki, baseny termalne, baseny solankowe – również nie podlegają prawu pierwokupu.

## 2. Stwierdzenie znajdowania się śródlądowych wód stojących na gruncie

Oznaczenie nieruchomości na wypisie z rejestru gruntów symbolami:

- Lz (m.in. grunty porośnięte wikliną w stanie naturalnym oraz krzewiastymi formami wierzb w dolinach rzek i obniżeniach terenu; przylegające do wód powierzchniowych grunty porośnięte drzewami lub krzewami, stanowiące biologiczną strefę ochronną cieków i zbiorników wodnych<sup>21</sup>);
  - Ti (m.in. wały ochronne wód przystosowane do ruchu kołowego<sup>22</sup>);
  - Ws (grunty pod wodami powierzchniowymi stojącymi);
  - K (m.in. wyrobiska po wydobywaniu kopalin; zapadliska i tereny po działalności górniczej<sup>23</sup>);
  - Tr (w szczególności grunty zajęte pod budowle ziemne, takie jak: wały przeciwpodziowe niezaliczone do terenów komunikacyjnych, kopce oraz groble niewchodzące w skład stawów);
  - E-Ws – użytki ekologiczne na gruntach pod wodami powierzchniowymi stojącymi
- może wskazywać, że określona nieruchomość podlega prawu pierwokupu na podstawie art. 217 ust. 13 p.w. Oznaczenie w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego nieruchomości jako śródlądowych wód stojących, również wskazuje, że są to grunty podlegające prawu pierwokupu wynikającemu z prawa wodnego. Ewidencja gruntów może być nieaktualna. Może się zdarzyć, że grunt jest oznaczony symbolem K – a nie znajduje się na nim żadne wyrobisko wypełnione wodą, czy też symbolem Ws – a na tej nieruchomości nie będzie żadnych wód. Mogą wystąpić sytuacje odwrotne, tzn. na nieruchomości znajduje się np. zalew, a ewidencja gruntów, nie będzie wskazywać, że są to grunty pod wodami powierzchniowymi stojącymi, tzn. nie będzie symbolu Ws na dokumencie. Podobnie może być w przypadku różnic

<sup>20</sup> M. Kozłowski, *Zbywanie gruntów pod śródlądowymi wodami stojącymi Skarbu Państwa w praktyce notarialnej*, komentarz praktyczny do art. 217 Prawa wodnego, LEX/el. 2018.

<sup>21</sup> Zał. nr 6 pkt 11 r.e.g.b.

<sup>22</sup> Zał. nr 6 pkt 20 r.e.g.b.

<sup>23</sup> Załącznik nr 6 pkt 17 r.e.g.b.



między stanem faktycznym a miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, tzn. w rzeczywistości na gruncie będzie zagłębienie wypełnione wodą po wydobyciu żwiru, a w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego będą to tereny przemysłowe. W takich przypadkach w ustaleniu, czy SP przysługuje prawo pierwokupu, decydujący jest stan faktyczny. Nie można, przyjąć fikcji, że dokumenty z ewidencji gruntów czy miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego będą mieć prymat na stanem faktycznym. W sytuacji rozbieżności pomiędzy wypisem z rejestru gruntów a wyrysem z miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, tzn. gdy tylko z jednego z tych dokumentów wynika, że na nieruchomości znajdują się śródlądowe wody stojące, Skarbowi Państwa przysługuje prawo pierwokupu, o ile jest to zgodne ze stanem faktycznym. Prawo pierwokupu SP przysługuje w przypadkach, gdy np. okresowo na skutek suszy w wyrobiskach po wydobyciu kopalin nie znajduje się woda. Chwilowy brak wody w wyrobisku nie oznacza utraty charakteru nieruchomości jako takiej, na której znajduje się śródlądowa woda stojąca.

W sprawie określenia charakteru wód znajdujących się na nieruchomości, można zwrócić się do Państwowego Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie. Podmiot ten udziela informacji na podstawie zasobów systemu informacyjnego gospodarowania wodami właściwego dla regionalnego zarządu. Można uzyskać informację, czy np. fragment starorzeczka rzeki znajdującej się na działce, jest śródlądową wodą stojącą.

Wiążące ustalenie charakteru dla wód znajdujących się na nieruchomości może nastąpić na podstawie decyzji wydanej przez ministra właściwego do spraw gospodarki wodnej (art. 219 p.w.). Przedmiotową decyzję wydaje się na wniosek Państwowego Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie, właściciela nieruchomości przyległej do wód lub właściciela nieruchomości znajdującej się pod wodą, której dotyczy wniosek o ustalenie charakteru wód (art. 219 ust. 2 p.w.). Do wniosku załącza się (art. 219 ust. 3 p.w.): opis elementów hydromorfologicznych wód, w tym reżimu hydrologicznego, ciągłości wód, warunków morfologicznych; analizę historyczną przynależności tych wód do publicznych śródlądowych wód powierzchniowych, imię i nazwisko oraz adres albo nazwę, siedzibę wnioskodawcy, a w przypadku gdy wnioskodawcą jest właściciel gruntu przyległego do wód – dokumenty potwierdzające tytuł prawny wnioskodawcy do nieruchomości przyległych do wód objętych wnioskiem, wykaz właścicieli nieruchomości przyległych do wód, których dotyczy wnioski o ustalenie charakteru wód, ujawnionych w ewidencji gruntów i budynków; mapę sytuacyjno-wysokościową pobraną z państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego lub inną mapę uwierzytelnioną przez organ prowadzący ten zasób, obrazującą przebieg wód od źródeł do ujścia, w skali 1:500, 1:1000 lub 1:2000 oraz uwzględniającą wyniki pomiarów sytuacyjnych i wysokościowych. Decyzja wydana przez ministra właściwego do spraw gospodarki wodnej, ustalająca charakter wód znajdujących się na nieruchomości, stanowi podstawę do dokonania zmian w ewidencji gruntów i budynków (art. 219 ust. 4 p.w.). Otrzymanie ww. decyzji pozwala rozstrzygnąć, czy na nieruchomości znajdują się śródlądowe wody powierzchniowe. Gdy z decyzji wynika, że na nieruchomości znajdują się śródlądowe wody powierzchniowe, SP przysługuje prawo pierwokupu.

Prawo pierwokupu określone w art. 217 ust. 13 p.w. nie dotyczy prawa użytkownika wieczystego gruntów, na których znajdują się śródlądowe wody stojące, co wynika z nakazu konieczności ścisłej interpretacji przepisów wprowadzających ograniczenia, a takim jest prawo pierwokupu. Prawo pierwokupu przysługuje SP, gdy sprzedawany jest udział w nieruchomości pokrytej śródlądowymi wodami stojącymi.

### **3. Brak tożsamości przedmiotu prawa pierwokupu ze sprzedawaną nieruchomością**

Zdarza się, że przedmiotem umowy sprzedaży są dwie działki, a tylko na jednej znajdują się śródlądowe wody stojące, lub zbywana jest działka gruntu, na której znajduje się tylko fragment wyrobiska wypełnionego wodą lub część jeziora, oczka wodnego, tj. naturalnego śródpolnego i śródleśnego zbiornika wodnego o powierzchni do 1 ha, niepodlegającego klasyfikacji gleboznawczej. Gdy tylko część (fragment) działki pokryty jest śródlądowymi wodami stojącymi, SP przysługuje prawo pierwokupu do całej sprzedawanej działki, analogicznie jak ma to miejsce w przypadku sprzedaży gruntów rolnych i leśnych. W sytuacji sprzedaży kilku działek lub kilku nieruchomości, z których tylko jedna jest pokryta śródlądowymi wodami stojącymi, Skarbowi Państwa przysługuje prawo pierwokupu tej konkretnej działki. Notariusz może sporządzić umowę zobowiązującą sprzedaży w zakresie działki, na której znajdują się śródlądowe wody stojące, a w zakresie pozostałych działek – umowę przedwstępną sprzedaży lub zobowiązującą sprzedaży pod warunkiem zawarcia umowy przeniesienia własności nieruchomości pokrytej śródlądowymi wodami stojącymi, gdy SP nie wykona prawa pierwokupu.

Nieruchomości pokryte śródlądowymi wodami stojącymi mogą wchodzić w skład przedsiębiorstwa, gospodarstwa rolnego lub spadku. Czynność prawna mająca za przedmiot przedsiębiorstwo obejmuje wszystko, co wchodzi w skład przedsiębiorstwa, chyba że co innego wynika z treści czynności prawnej albo z przepisów szczególnych (art. 55<sup>2</sup> k.c.<sup>24</sup>). Przepis art. 55<sup>2</sup> k.c. ma charakter dyspozytywny i strony mogą wyłączyć niektóre składniki przedsiębiorstwa z zakresu czynności rozporządzającej jego dotyczącej<sup>25</sup>. Nabycie przedsiębiorstwa może nastąpić w wyniku kilku umów<sup>26</sup>. Strony umowy mającej za przedmiot przedsiębiorstwo same mogą zdecydować, które składniki wyłączą z zakresu przedmiotowego umowy jego zbycia. Nie mają jednak w tym zakresie pełnej swobody. Zakres wyłączeń nie może przekreślić istoty przedsiębiorstwa w znaczeniu art. 55<sup>1</sup> k.c., wobec czego zbycie przedsiębiorstwa powinno obejmować co najmniej te składniki, które determinują funkcje spełniane przez przedsiębiorstwo<sup>27</sup>. Zbycie przedsiębiorstwa następuje w sytuacji przeniesienia składników

<sup>24</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1740; dalej: k.c.).

<sup>25</sup> M. Kępiński [w:] *Kodeks cywilny*, red. M. Gutowski, t. I, Warszawa 2018, s. 477.

<sup>26</sup> Wyrok SN z dnia 6 lipca 2005 r., III CK 705/04, LEX nr 150645.

<sup>27</sup> Wyrok SN z dnia 17 października 2000 r., I CKN 850/98, LEX nr 50895.

niezbędnych do realizacji jego zadań gospodarczych<sup>28</sup>. Zbycie przedsiębiorstwa obejmującego prawo własności nieruchomości i prawo wieczystego użytkowania stanowi czynność prawną zbycia nieruchomości<sup>29</sup>.

Gdy w skład przedsiębiorstwa wchodzi nieruchomości pokryte śródlądowymi wodami powierzchniowymi, należy sporządzić:

- umowę zobowiązującą sprzedaż nieruchomości pokrytych śródlądowymi wodami powierzchniowymi, pod warunkiem że starosta działający na rzecz Skarbu Państwa nie wykona prawa pierwokupu;
- umowę zobowiązującą sprzedaż pozostałych składników przedsiębiorstwa, pod warunkiem zawarcia umowy przenoszącej własność nieruchomości pokrytych śródlądowymi wodami powierzchniowymi w przypadku niewykonania przez starostę z prawa pierwokupu nieruchomości pokrytych śródlądowymi wodami stojącymi.

Umowy te mogą być objęte jednym aktem notarialnym, a zamiast drugiej umowy zobowiązującej sprzedaży może być zawarta umowa przedwstępna sprzedaży pozostałych składników przedsiębiorstwa.

Analogicznie należy postępować przy sprzedaży gospodarstwa rolnego, gdy w jego skład wchodzi nieruchomość lub nieruchomości pokryte śródlądowymi wodami stojącymi.

#### 4. Wykonanie prawa pierwokupu

Prawo pierwokupu gruntów pokrytych śródlądowymi gruntami stojącymi wykonuje starosta przez złożenie oświadczenia w formie aktu notarialnego u notariusza, który sporządził umowę zobowiązującą sprzedaży nieruchomości, na której znajdują się śródlądowe wody stojące. Gdy złożenie oświadczenia u tego notariusza jest niemożliwe lub napotyka poważne trudności, oświadczenie może być złożone u innego notariusza (art. 217 ust. 16 p.w.). Prawo pierwokupu może być wykonane w terminie miesiąca od dnia otrzymania przez starostę zawiadomienia o treści umowy sprzedaży (art. 217 ust. 14 p.w.). O zawarciu umowy zobowiązującej sprzedaży notariusz zawiadamia starostę właściwego ze względu na położenie nieruchomości pokrytej śródlądowymi wodami stojącymi, wysyłając wypis aktu notarialnego obejmującego umowę zobowiązującą sprzedaży (art. 217 ust. 15 p.w.). Starosta wykonuje prawo pierwokupu w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw gospodarki wodnej (art. 217 ust. 13 zdanie drugie p.w.). W przepisach prawa wodnego nie wskazuje się, co powinno zawierać porozumienie i w jakiej formie powinno zostać udzielone. Z treści przedmiotowego porozumienia powinno wynikać, że minister właściwy do spraw gospodarki wodnej

<sup>28</sup> Wyrok SN z dnia 10 stycznia 1972 r., I CR 359/71, LEX nr 1385; wyrok SN z dnia 30 stycznia 1997 r., III CKN 28/96, LEX nr 29109; wyrok NSA (do 31.12.2003) w Gdańsku z dnia 6 października 1995 r., SA/Gd 1959/94, LEX nr 24237.

<sup>29</sup> Wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2012 r., II CSK 484/11, LEX nr 1254655.

dysponuje środkami finansowymi na zakup nieruchomości po cenie ustalonej między stronami w umowie zobowiązującej sprzedaży (art. 217 ust. 18 p.w.). Porozumienie może być zawarte lub udzielone przez ministra właściwego do spraw gospodarki wodnej w dowolnej formie, tj. pisemnej, dokumentowej, elektronicznej z kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Przedmiotowe porozumienie starosta winien okazać notariuszowi przy składaniu oświadczenia o wykonaniu prawa pierwokupu. Zapewnia to bezpieczeństwo sprzedawcy, gdyż ma on pewność, że w budżecie państwa są zabezpieczone środki finansowe na zapłatę za sprzedawaną nieruchomość objętą prawem pierwokupu. Porozumienie nie jest zgodą na nabycie, o której mowa w art. 63 k.c., gdyż minister właściwy do spraw gospodarki wodnej nie jest osobą, o której mowa w art. 63 k.c., lecz organem. Porozumienie może być udzielone przez ministra właściwego do spraw gospodarki wodnej po wykonaniu prawa pierwokupu przez starostę. Taka sytuacja jest jednak ryzykowna dla sprzedawcy nieruchomości. Notariusz może odmówić przyjęcia od starosty oświadczenia o wykonaniu prawa pierwokupu, gdy nie zostanie przesłane choćby w formie elektronicznej porozumienie dotyczące gruntu pokrytego śródlądowymi wodami stojącymi, wydane przez ministra właściwego do spraw gospodarki wodnej. Z chwilą złożenia oświadczenia przez starostę, nieruchomość staje się własnością Skarbu Państwa. Starosta wysyła sprzedającemu oświadczenie w formie aktu notarialnego o wykonaniu prawa pierwokupu, przesyłką poleconą nadaną za potwierdzeniem odbioru w placówce pocztowej operatora pocztowego w rozumieniu ustawy – Prawo pocztowe<sup>30</sup>, a następnie publikuje na stronie podmiotowej w Biuletynie Informacji Publicznej starostwa powiatowego. Przyjmuje się, że sprzedający zapoznał się z treścią oświadczenia starosty o wykonaniu prawa pierwokupu z chwilą jego publikacji na stronie podmiotowej w Biuletynie Informacji Publicznej starostwa powiatowego (art. 217 ust. 17 p.w.).

Oświadczenie o wykonaniu prawa pierwokupu może złożyć:

- osoba, która pełni funkcję organów powiatu, wyznaczona przez Prezesa Rady Ministrów, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej, w sytuacji rozwiązania rady powiatu (art. 29 ust. 1 w zw. z ust. 3a u.s.p.<sup>31</sup>);
- komisarz rządowy ustanowiony przez Prezesa Rady Ministrów na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej (art. 29 ust. 5 u.s.p.);
- osoba wyznaczona przez Prezesa Rady Ministrów w przypadku rozwiązania zarządu powiatu (art. 83 ust. 2 u.s.p.);
- komisarz rządowy powołany przez Prezesa Rady Ministrów na wniosek wojewody zgłoszony za pośrednictwem ministra właściwego do spraw administracji publicznej, w sytuacji zawieszenia organów powiatu (art. 84 ust. 1 i 3 u.s.p.);
- prezydent miasta w miastach na prawach powiatu (art. 92 ust. 1 pkt 2 u.s.p.).

Każda z ww. osób może udzielić pełnomocnictwa komukolwiek do złożenia oświadczenia o wykonaniu prawa pierwokupu. Pełnomocnictwo może być szczególnie lub rodzajowe i musi być udzielone w formie aktu notarialnego. Członkowie zarządu

<sup>30</sup> Ustawa z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1041).

<sup>31</sup> Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 910).

powiatu lub zastępcy prezydenta mogą wykonać prawo pierwokupu przysługujące SP tylko wtedy, gdy zostało im udzielone pełnomocnictwo w formie aktu notarialnego.

Bezwarunkowa sprzedaż nieruchomości pokrytej śródlądowymi wodami stojącymi jest bezwzględnie nieważna (art. 599 § 2 k.c.).

## 5. Zakończenie

Prawo pierwokupu uregulowane w prawie wodnym jest trudne do stosowania w praktyce ze względu na nieprecyzyjną definicję gruntów pokrytych śródlądowymi wodami stojącymi. Pomocne w ustaleniu, czy nieruchomość pokryta jest śródlądowymi wodami stojącymi, są przepisy r.e.g.b. Najważniejszy jest jednak stan faktyczny, tzn. czy na gruncie znajdują się śródlądowe wody stojące czy też ich nie ma. Ustawodawca winien dać temu wyraz w przepisie art. 217 p.w., stanowiąc, że w przypadku trudności w ustaleniu na podstawie dokumentów, czy na działce znajdują się śródlądowe wody stojące, oświadczenie stron umowy sprzedaży lub choćby sprzedającego złożone pod groźbą odpowiedzialności karnej, powinno rozstrzygać o istnieniu lub nieistnieniu prawa pierwokupu. Ustawodawca powinien również doprecyzować skutki złożenia oświadczenia przez starostę o wykonaniu prawa pierwokupu bez uprzednio zawartego porozumienia z ministrem właściwym do spraw gospodarki wodnej, tzn. że oświadczenie złożone przez starostę może być potwierdzone przez ministra właściwego do spraw gospodarki wodnej.

Trudno ocenić, na ile prawo pierwokupu przyczynia się do zwiększenia zasobów wodnych, gdyż jego wykonanie zależy od dysponowania odpowiednimi środkami finansowymi na zapłatę ceny sprzedaży. Gdy nieruchomości pokryte śródlądowymi wodami stojącymi nie są sprzedawane, Skarb Państwa nie ma możliwości ich nabycia. Prawo pierwokupu nieruchomości pokrytych śródlądowymi wodami stojącymi przysługuje SP w przypadku sprzedaży każdej nieruchomości pokrytej tymi wodami, bez względu na powierzchnię gruntu i wód.

## Literatura

- Kępiński M. [w:] *Kodeks cywilny*, t. I, red. M. Gutowski, Warszawa 2018.
- Kozłowski M., *Zbywanie gruntów pod śródlądowymi wodami stojącymi Skarbu Państwa w praktyce notarialnej*, LEX/el.
- Maj K., *O ustawowym prawie pierwokupu nieruchomości w ustawie prawo wodne z dnia 20 lipca 2017 r.*, „*Krakowski Przegląd Notarialny*” 2017, nr 2.
- Rudnicki S., Rudnicki G., *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe*, Warszawa 2011.

## Streszczenie

*Wojciech Gonet*

### **Problematyka prawa pierwokupu gruntów pod śródlądowymi wodami stojącymi, przysługującego Skarbowi Państwa**

Tekst dotyczy problematyki prawa pierwokupu nieruchomości pokrytych śródlądowymi wodami stojącymi. Celem artykułu jest m.in. wyjaśnienie, co to są śródlądowe wody stojące i kiedy Skarbowi Państwa przysługuje prawo pierwokupu. Badanie zostało przeprowadzone z wykorzystaniem metody dogmatycznej analizy przepisów aktów prawnych oraz ich wykładni językowej. W pierwszej części dokonano wykładni pojęcia śródlądowych wód stojących, posługując się literalną wykładnią przepisów prawa. Stwierdzono, że dla ustalenia, czy na nieruchomości znajduje się woda śródlądowa, najważniejszy jest stan faktyczny. W dalszych częściach wyjaśniono, w jakich przypadkach przysługuje prawo pierwokupu Skarbowi Państwa. W wyniku przeprowadzonych badań stwierdzono, że prawo pierwokupu nieruchomości, na których znajdują się śródlądowe wody stojące, jest bardzo szerokie, gdyż Skarb Państwa może je wykonać niezależnie od wielkości sprzedawanej nieruchomości oraz niezależnie od wielkości powierzchni śródlądowej wody stojącej. Prawo pierwokupu nieruchomości, na których znajdują się śródlądowe wody stojące, może przyczynić się do zwiększenia zasobów wodnych, o ile Skarb Państwa dysponuje środkami finansowymi na wykonanie tego prawa.

**Słowa kluczowe:** woda; nieruchomości; prawo pierwokupu; Skarb Państwa.

## Summary

*Wojciech Gonet*

### **Pre-emption Right to Land Under Inland Stagnant Waters Vested in the State Treasury**

The article deals with the issue of the pre-emption right for lands under inland stagnant waters. Its aim was, inter alia, to explain what inland standing waters are and when the State Treasury has the right of pre-emption. The study was conducted using the method of dogmatic analysis of legal acts and their linguistic interpretation. In the first part, the concept of inland standing waters is interpreted, using a literal interpretation of the law. It was found that the facts are the most important in determining whether there is inland water on the property. The following sections explain in which cases the State Treasury has a pre-emption right. The Author has concluded that the pre-emption right for real estate with inland standing waters is very wide as the State Treasury can execute it regardless of the size of the real estate and regardless of the size of the inland standing water area. The pre-emption right for real estate with inland standing waters may contribute to an increase in water resources as long as the State Treasury has financial resources to exercise this right.

**Keywords:** water; real estate; pre-emption right; the State Treasury.

**Tomasz Bojar-Fijałkowski**

Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy

tbojar@ukw.edu.pl

ORCID: 0000-0001-6979-8207

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.05>

## **Rozwój morskiej energetyki wiatrowej w Polsce – uwagi na tle gospodarczego prawa środowiska**

### **Wstęp**

Zmiany klimatyczne stawiają nowe wyzwania przed światem. Unia Europejska, dzięki wysokim standardom w zakresie redukcji emisji spalin, zielonych technologii i innowacji, należy do grona najaktywniejszych graczy w działaniach na rzecz klimatu. Wspólnotowe standardy pozostawałyby teorią, gdyby nie konkretne ustawodawstwo i zaangażowanie państw członkowskich. Standardy Unii Europejskiej wymagają od władz krajowych dużego zaangażowania zarówno w sferze prawodawstwa, a bywa że nawet aktywności ekonomicznej.

Nie inaczej jest z Europejskim Zielonym Ładem, który aktualnie przekształca się z doktryny politycznej w rzeczywiste wymagania umocowane prawnie. Proces ten jest wart uwagi zarówno w skali wspólnotowej, jak i krajowej. Wszakże to państwa członkowskie będą rozliczane z realizacji ambitnych celów klimatycznych. Aby temu sprostać, Polska musi nadrobić zaległości i zaniedbania w obszarze odnawialnych źródeł energii. Możliwość taką daje morską energetyką wiatrową, ale projekty z nią związane są technologicznie i ekonomicznie wymagające, a w krajowym prawie wciąż brak wszystkich odpowiednich regulacji.

Tekst niniejszy jest poświęcony analizie korelacji między Europejskim Zielonym Ładem, a projektami rozwoju farm wiatraków na polskiej części Morza Bałtyckiego. Celem artykułu jest wskazanie brakującej legislacji oraz ocena istniejącej. Autor podejmuje w nim próbę wskazania zależności między ogólną doktryną polityczną Unii Europejskiej w zakresie środowiska a prawem regulującym szereg obszarów działalności gospodarczej. Dodatkowym wątkiem jest ewentualny wpływ na tenże proces pandemii SARS-CoV-2. Analiza dogmatyczno-prawna, zastosowana wobec aktualnie obowiązujących regulacji w celu pełniejszego zrozumienia, wymaga także zastosowania metody historyczno-prawnej wobec regulacji wcześniejszych. Ich wspólne zastosowanie pozwoli bowiem wskazać, w jakim obszarze nowe prawo, dedykowane realizacji Europejskiego Zielonego Ładu, na płaszczyźnie krajowej, jest szczególnie potrzebne.

Temu celowi i pytaniom badawczym podporządkowano układ opracowania. Zaczyna się ono, w części pierwszej, od zdefiniowania i charakterystyki Europejskiego Zielonego Ładu jako doktryny politycznej Unii Europejskiej. Część druga umiejscawia w założeniach tej doktryny odnawialne źródła energii oraz przedstawia dotychczasowe polskie doświadczenia z tym związane. Część trzecia charakteryzuje morską energetykę wiatrową na tle całej energetyki i energetyki odnawialnej. Ostatnia część, czwarta, przedstawia, jakie obszary z zakresu polskiego prawa publicznego, a dokładniej – gospodarczego prawa środowiska, wymagają dostosowania i zmian, aby umożliwić efektywne inwestycje w morską energetykę wiatrową. Całość kończą wnioski oraz wykaz źródeł.

Opracowanie oparto na krajowej i międzynarodowej literaturze z zakresu prawa środowiska, prawa planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz prawa administracyjnego. Stan prawny jest aktualny na dzień 31 stycznia 2021 r.

## I. Europejski Zielony Ład jako doktryna Unii Europejskiej

„Europejski Zielony Ład”<sup>1</sup> to nazwa szerokiej strategii rozwojowej mającej na celu przeprowadzenie prośrodowiskowej transformacji gospodarki Unii Europejskiej<sup>2</sup>. Dzięki niej Wspólnota ma osiągnąć ambitne cele związane z ograniczeniem emisji, rozwojem nowatorskich technologii i innowacji oraz ochroną środowiska. Docelowo, do roku 2050, Unia Europejska ma się stać obszarem neutralnym klimatycznie. W tym też celu przygotowywane jest europejskie prawodawstwo określane roboczo jako „prawo o klimacie”<sup>3</sup>, mające przekształcić powyższe zobowiązania polityczne w zobowiązania prawne. Osiągnięcie zakładanych w „Europejskim Zielonym Ładzie” celów wymagać będzie ingerencji prawnej w co najmniej kilka sektorów gospodarki, poprzez<sup>4</sup>:

- inwestycje w technologie przyjazne dla środowiska;
- wspieranie ekologicznych innowacji przemysłowych;
- wprowadzanie czystszych, tańszych i zdrowszych metod transportu;
- obniżenie emisyjności sektora energii;
- zapewnienie większej efektywności energetycznej budynków;

<sup>1</sup> W oryginalnych dokumentach Komisji Europejskiej: „*European Green Deal*”. Komisja Europejska, [https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/european-green-deal\\_pl](https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/european-green-deal_pl) [dostęp: 10.11.2020].

<sup>2</sup> Zaproponowany przez Komisję Europejską w COM(2019) 640 final Communication from The Commission to the European Parliament, The Council, The European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions “The European Green Deal”.

<sup>3</sup> Szczegóły zawiera COM(2020) 80 final 2020/0036 (COD) Proposal for the Regulation of the European Parliament and of the Council establishing the framework for achieving climate neutrality and amending Regulation (EU) 2018/1999 (European Climate Law).

<sup>4</sup> T. Bojar-Fijałkowski, *Implementacja założeń gospodarki o obiegu zamkniętym na pograniczu publicznego i prywatnego prawa gospodarczego* [w:] *Sto lat polskiego prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kidybie*, t. 2, red. M. Dumkiewicz, K. Kopaczyńska-Pieczniak, J. Szczotka, Warszawa 2000, s. 1199.



- współpracę z partnerami międzynarodowymi w celu poprawy światowych norm środowiskowych.

Nowe regulacje mają obejmować rozwój alternatywnych i ekologicznych źródeł energii, ale także zmianę cykli produkcyjnych szerokiego wachlarza produktów na bardziej zrównoważone i przyjazne środowisku oraz ekologizację sektora budowlanego. Niektóre z powyższych deklaracji politycznych zostały już ujęte w propozycje legislacyjne Komisji Europejskiej<sup>5</sup>. Poza instrumentami ekonomicznymi<sup>6</sup> realizacji powyższych celów służyć ma bardziej efektywne wykorzystanie zasobów naturalnych.

Europejski Zielony Ład staje się aktualnie doktryną wyznaczającą wspólnotowe cele na najbliższe dekady zarówno w zakresie rozwoju gospodarczego, jak i społecznego. Jak każda doktryna polityczna wymaga ona obudowania w instrumenty prawne, w pierwszej kolejności norm materialnych, w drugiej – procedur wykonawczych<sup>7</sup>.

## II. Odnawialne źródła energii pośród instrumentów realizacji Europejskiego Zielonego Ładu

Do września 2020 r. Komisja Europejska dokonywała przeglądu unijnego celu klimatycznego na rok 2030, wskazanego w rozporządzeniu 2018/1999<sup>8</sup>, w kierunku wprowadzenia nowego, na poziomie między 50% a 55%. Finalnie ustalono, że należy ograniczyć emisje gazów cieplarnianych i zwiększyć pochłanianie, tak aby emisje gazów cieplarnianych netto, to jest emisje po odliczeniu pochłaniania, zostały zmniejszone w całej gospodarce i na poziomie Unii Europejskiej o co najmniej 55% do 2030 r. w porównaniu z poziomami z 1990 r.<sup>9</sup> Ten ambitny cel jest o 15% wyższy, niż zakładał cel uzgodniony w roku 2014. Rada Europejska wezwała unijnych legislatorów do uwzględnienia tego nowego celu w projekcie europejskiego prawa o klimacie i do

<sup>5</sup> Na przykład: COM(2020) 78 final 2020/0035 (COD) Proposal for a Decision of the European Parliament and of the Council on a European Year of Rail (2021); COM(2020) 21 final Communication from The Commission to the European Parliament, The Council, The European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Sustainable Europe Investment Plan European Green Deal Investment Plan.

<sup>6</sup> Komisja Europejska dedykuje temu celowi mechanizm sprawiedliwej transformacji, w ramach którego regiony mają otrzymać 100 miliardów euro z budżetu na lata 2021–2027.

<sup>7</sup> Jak zauważa J. Ciechanowicz-McLean: „Prawo jest podstawowym instrumentem realizacji polityki ochrony środowiska”, zob. *eadem, Prawo i polityka ochrony środowiska*, Warszawa 2009, s. 15.

<sup>8</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1999 z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie zarządzania unią energetyczną i działaniami w dziedzinie klimatu, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 663/2009 i (WE) nr 715/2009, dyrektyw Parlamentu Europejskiego i Rady 94/22/WE, 98/70/WE, 2009/31/WE, 2009/73/WE, 2010/31/UE, 2012/27/UE i 2013/30/UE, dyrektyw Rady 2009/119/WE i (EU) 2015/652 oraz uchylenia rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 525/2013 (OJ L 328, 21.12.2018, s. 1–77).

<sup>9</sup> COM(2020) 563 final 2020/0036(COD) Amended proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on establishing the framework for achieving climate neutrality and amending Regulation (EU) 2018/1999 (European Climate Law).

jego szybkiego przyjęcia. Stąd do końca pierwszego półrocza 2021 r. Komisja Europejska ma dokonać przeglądu stosownych aktów prawnych, aby uczynić to możliwym.

Wobec doświadczeń pandemii SARS-CoV-2 kwestia Europejskiego Zielonego Ładu nabiera dodatkowego tempa. Do celów ekologicznych doszedł bowiem niezwykle motywujący cel ekonomiczny w postaci odbudowy unijnej gospodarki po pandemii. Nowe technologie, zielone inwestycje, energetyka odnawialna mają być kołem zamachowym rozwoju gospodarczego ukierunkowanego na poprawę jakości życia obecnych i przyszłych pokoleń. Przy czym gospodarka ta ma być nie tylko nowoczesna, zasobooszczędna i konkurencyjna, ale także zeroemisyjna. Celem jest tu bowiem także ochrona zdrowia i dobrostanu obywateli przed zagrożeniami i negatywnymi skutkami związanymi ze zmianami klimatu.

Aby zrealizować te założenia, w sferze energii postuluje się skoncentrowanie na źródłach odnawialnych i wodorze jednocześnie, jako że oba są potrzebne do głębokiej dekarbonizacji. W przypadku odnawialnych źródeł energii założenia obejmują unijny program przetargowy na projekty energii elektrycznej ze źródeł odnawialnych o wartości 15 gigawatów w ciągu dwóch lat, z całkowitą inwestycją kapitałową w wysokości 25 mld euro. Równolegle planuje się wsparcie dla programów krajowych o wartości 10 mld euro w ciągu dwóch lat, współfinansowane przez Europejski Bank Inwestycyjny.

Na gruncie krajowym, w Polsce, podejście legislatora do odnawialnych źródeł energii ewoluowało, nie było jednoznaczne, czym zdaje się on odbiegać od wspólnotowych założeń oraz celów. Z jednej strony nowelizacja przepisów o odnawialnych źródłach energii z 2016 r.<sup>10</sup>, wyjaśniająca szereg kwestii związanych z produkcją energii elektrycznej przez gospodarstwa domowe, zdaje się dziś dawać efekty w postaci sporego przyrostu indywidualnych instalacji fotowoltaicznych. Latem 2020 r. Ministerstwo Klimatu przedstawiło projekt kolejnej, ciekawej nowelizacji ustawy o odnawialnych źródłach energii, który jest aktualnie na etapie opiniowania<sup>11</sup>. Z drugiej strony – szeroki i bardzo negatywny wpływ na rozwój elektrowni wiatrowych<sup>12</sup> miała ustawa o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych, przyjęta w roku 2016<sup>13</sup>. Wprowadzenie na sztywno jednej odległości minimalnej od zabudowań mieszkalnych i form ochrony przyrody, określane jako „zasada 10 H”, uzależnionej od wysokości wiatraków, zablokowało *de facto* inwestycje wiatrowe na lądzie. Aktualnie składane deklaracje liberalizacji tej reguły nie mają szans, nawet przy ekspresowym przekuciu ich w przepisy, ani na szybkie pobudzenia branży, ani na uzyskanie zadowalających efektów, nawet w okresie kilku lat.

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 22 czerwca 2016 roku o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r., poz. 925 ze zm.).

<sup>11</sup> Rządowe Centrum Legislacji, [www.legislacja.gov.pl/projekt/12336702/katalog/12704366#12704366](http://www.legislacja.gov.pl/projekt/12336702/katalog/12704366#12704366) [dostęp: 29.01.2021].

<sup>12</sup> Ale także inwestycji okołowiatrakowych, w tym usługowych, przemysłowych i innych ważnych dla rozwoju gospodarczego społeczności lokalnych.

<sup>13</sup> Ustawa z dnia 20 maja 2016 r. o inwestycjach w zakresie elektrowni wiatrowych (Dz. U. z 2020 r., poz. 981 ze zm.).

Z uwagi na konieczność wypełnienia standardów wspólnotowych, które rychło zostaną ujęte w przepisy i wyposażone w sankcje, najpewniej finansowe, i równoległą zapasć części polskiej energetyki ze źródeł odnawialnych, poza rozporoszoną produkcją domową, konieczne jest poszukiwanie efektywnych możliwości technicznych zwiększenia odnawialnych źródeł energii w polskim bilansie energetycznym. Możliwości takie dają morskie elektrownie wiatrowe.

### III. Morska energetyka wiatrowa

Energetyka wiatrowa to rodzaj energetyki, gdzie produkcja prądu elektrycznego opiera się na energii wiatru. Rodzajami energetyki wiatrowej, wydzielonymi ze względu na kryterium lokalizacji, są lądowa i morska energetyka wiatrowa. W ogólnym bilansie energii pochodzącej w Polsce z odnawialnych źródeł energii energetyka wiatrowa ma wciąż największy udział.

Morska farma wiatrowa to, jak wskazuje projektodawca ustawy o promowaniu wytwarzania energii elektrycznej w morskich farmach wiatrowych, zaprezentowanej pod koniec 2019 r.<sup>14</sup>, podstawowa instalacja odnawialnego źródła energii, w skład której wchodzi jedna lub więcej morskich turbin wiatrowych, posiadająca wyodrębniony zespół urządzeń służących do wyprowadzenia mocy wyłącznie z tej instalacji do miejsca rozgraniczenia własności wraz z innymi urządzeniami stanowiącymi całość techniczno-użytkową. W porównaniu do sektora energetyki wiatrowej na lądzie, morskie farmy wiatrowe cechuje wyższa efektywność pracy turbin, związana z większą stabilnością i siłą wiatru na obszarach morskich. Co więcej, turbiny instalowane na morzu mogą być większe, przez co i bardziej efektywne.

Inwestycje w farmy wiatraków na morzu są, pod pewnymi względami, łatwiejsze niż rozwój innych form energetyki odnawialnej. Skumulowanie w kilku inwestycjach i zwartych lokalizacjach upraszcza realizację, szczególnie gdy mamy do czynienia z kilkoma wyspecjalizowanymi inwestorami. Projekty takie, dzięki swojej skali (nawet kilkaset wiatraków w jednej farmie), pozwalają uzyskać duży wolumen zielonej energii, porównywalny z kilkunastoma milionami popularnych instalacji przydomowych, który umożliwi wypełnienie ambitnych celów Europejskiego Zielonego Ładu. Co więcej, odległość od lądu ogranicza, choć nie eliminuje<sup>15</sup>, ryzyka konfliktów społecznych, które są wyraźnie zauważalne przy realizacji inwestycji wszystkich instalacji energetycznych. Jednocześnie inwestycje takie są niezwykle kosztowne, a konieczne technologie dotąd nieznanne w Polsce. Zagrożenia występują tu na wielu płaszczyznach, stąd

<sup>14</sup> Dalej: Projekt UMFW.

<sup>15</sup> Naturalnymi interesariuszami mogący negatywnie nastawiać się do projektów morskich farm wiatrowych są przedsiębiorcy prowadzący działalność turystyczną, obawiający się spadku zainteresowania klientów nadmorskimi miejscowościami wypoczynkowymi, z uwagi na widoczne na horyzoncie wiatraki oraz domniemany hałas z nich pochodzący. Drugą grupą zaniepokojonych interesariuszy są rybacy, którym proces realizacji takich inwestycji utrudni pływanie jednostkami, a ich eksploatacja może wyłączyć określone łowiska lub wydłużyć drogę dotarcia do nich.

działania rządu, w zakresie legislacji, zmierzające do ich wyeliminowania albo chociaż zmniejszenia.

#### IV. Warunki prawne dla rozwoju morskiej energetyki wiatrowej w Polsce

Janina Ciechanowicz-McLean przeszło dekadę temu napisała, że gospodarcze prawo środowiska jest tym obszarem badawczym prawa publicznego, który łączy prawo środowiska z prawem gospodarczym publicznym przez liczne zagadnienia wspólne dotyczące prowadzących działalność gospodarczą, zwłaszcza przedsiębiorców, ale i państwo, i wykorzystywanych przez nie elementów środowiska i środowiska jako całości, za pomocą instrumentów prawno-ekonomicznych, zwłaszcza z zakresu prawa administracyjnego, finansowego oraz międzynarodowego<sup>16</sup>. Podany w cytowanej publikacji przykład handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych był wówczas jeszcze dość odosobniony. Dziś kierunek ten zdaje się dominować pośród regulacji prawnych użytkowania środowiska i jego elementów. W zakresłone przez J. Ciechanowicz-McLean pojęcie wpisują się także szeroko rozwijane regulacje gospodarki o obiegu zamkniętym<sup>17</sup> oraz właśnie te o odnawialnych źródłach energii, w tym o morskiej energetyce wiatrowej.

Podstawowym warunkiem rozwoju morskiej energetyki wiatrowej jest dopuszczalność takich inwestycji w świetle planowania i zagospodarowania przestrzennego. Ogólne prawo zagospodarowania przestrzennego określić można za Tomaszem Bąkowskim jako normy regulujące zasady i tryb kształtowania i prowadzenia polityki przestrzennej, ustalania przeznaczenia poszczególnych terenów na konkretne cele<sup>18</sup>, a jego podstawowym źródłem jest ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym<sup>19</sup>. Tomasz Bąkowski wymienia w tym kontekście także tzw. przepisy odrębne, w szczególności sposób doprecyzowujące lub zmieniające regulację ogólną w myśl zasady *lex specialis derogat legi generali*, mówiąc o regulacjach dotyczących uzdrowisk

<sup>16</sup> *Gospodarcze prawo środowiska*, red. J. Ciechanowicz-McLean, T. Bojar-Fijałkowski, Gdańsk 2009, s. 8.

<sup>17</sup> Więcej: N. Gregson, M. Crang, S. Fuller, H. Holmes, *Interrogating the circular economy: the moral economy of resource recovery in the EU*, *Economy and Society* 2015, Vol. 44, issue 2, s. 218–243; K. Winans, A. Kendall, H. Deng, *The history and current applications of the circular economy concept*, *Renewable and Sustainable Energy Reviews* Vol. 68, Part 1, February 2017, s. 825–833; M. Geissdoerfer, P. Savaget, N. Bocken, E.J. Hultink, *The Circular Economy – A new sustainability paradigm?*, *Journal of Cleaner Production*, Vol. 143, February 2017, s. 757–768; *Gospodarka o obiegu zamkniętym w polityce i badaniach naukowych*, red. J. Kulczycka, Kraków 2019; Z. Bukowski, *Gospodarka o obiegu zamkniętym a prawo ochrony środowiska* [w:] *Sprawiedliwość ekologiczna w prawie i praktyce*, red. T. Bojar-Fijałkowski, Gdańsk 2016, s. 45–54; T. Bojar-Fijałkowski, *Gospodarka o obiegu zamkniętym jako model rozwoju Unii Europejskiej – wyzwania dla wybranych sektorów* [w:] *Sektory infrastrukturalne – problematyka prawna*, red. M. Królikowska-Olczak, Warszawa 2018, s. 33–43.

<sup>18</sup> W. Sz wajdler, T. Bąkowski, *Proces inwestycyjno-budowlany. Zagadnienia administracyjno-prawne*, TNOiK, Toruń 2004, s. 19–20.

<sup>19</sup> Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 293 ze zm.).

i lecnictwa uzdrowiskowego, prawa geologicznego i górniczego, prawa atomowego, prawa ochrony środowiska i ochrony przyrody<sup>20</sup>, prawa wodnego oraz regulacjach o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej<sup>21</sup>. Współcześnie niezwykle istotne dla działań planistycznych i zagospodarowania przestrzennego są także tzw. specustawy wprowadzające odrębne, szczególnie korzystne reguły w przypadku konkretnych inwestycji publicznych, co autor zauważa ze smutkiem, oceniając przyrost liczby tych regulacji i specyficzną inflację w polskim systemie prawnym bardzo negatywnie<sup>22</sup>.

Dla inwestycji morskich farm wiatrowych istotne będą więc regulacje dotyczące obszarów morskich, w tym przede wszystkim ustawa o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej<sup>23</sup>. O ile planowanie i zagospodarowanie przestrzenne obszarów lądowych nie jest przedmiotem regulacji prawa Unii Europejskiej, o tyle planowanie i zagospodarowanie obszarów morskich już tak. Dzieje się tak ze względu na fakt, że całe gospodarowanie obszarami morskimi jest zdecydowanie szerzej uregulowane prawem wspólnotowym<sup>24</sup>, a polityka rybołówstwa bezpośrednio związana z użytkowaniem obszarów morskich stanowi wyłączoną kompetencję wspólnoty. Stąd wprowadzony dyrektywą 2014/89/EU<sup>25</sup> obowiązek nałożony na państwa członkowskie w zakresie planowania obszarów morskich. Artykuł 37a ust. 1 UOM przewiduje tu upoważnienie dla ministra właściwego do spraw gospodarki morskiej wraz z ministrem właściwym do spraw budownictwa i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa, do wydania w drodze rozporządzenia, w porozumieniu z innymi ministrami, planów zagospodarowania przestrzennego morskich wód wewnętrznych, morza terytorialnego i wyłącznej strefy ekonomicznej. Co ciekawe, przed wejściem w życie regulacji unijnej przepis UOM przewidywał jedynie fakultatywnie, że minister może przyjąć plany zagospodarowania obszarów morskich. Zapewne gdyby

<sup>20</sup> Więcej: D. Trzczińska, *Prawo planowania i zagospodarowania przestrzennego z perspektywy środowiska i jego ochrony*, Warszawa 2018.

<sup>21</sup> T. Bąkowski, *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne polskich obszarów morskich*, Gdańsk 2018, s. 75–77.

<sup>22</sup> Krytycznie o specustawach pisze wielu autorów, w tym M. Szewczyk, podnosząc ich sprzeczność z zasadami równości wobec prawa i proporcjonalności, zob. *idem*, *Ustawy dotyczące konkretnych inwestycji [w:] Specustawy inwestycyjno-budowlane*, red. T. Bąkowski, Gdańsk 2020, s. 92. Jak zauważa T. Bojar-Fijałkowski, fakt tworzenia w systemie powszechnego prawa wyjątków należy ocenić negatywnie, szczególnie gdy ustawodawca rozpoczyna przygotowania do inwestycji od przyjęcia dla niej specustawy, co dzieje się nazbyt często; zob. *idem*, *O specustawach w polskim systemie prawa na wybranych kazusach – uwagi krytyczne*, „Studia Bydgosko-Lwowskie. Prawo – Samorząd Terytorialny – Gospodarka” 2018, t. 4, s. 69.

<sup>23</sup> Ustawa z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej (tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r., poz. 2135 ze zm.), dalej: UOM.

<sup>24</sup> M.in. dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/56/WE z dnia 17 czerwca 2008 r. ustanawiająca ramy działań Wspólnoty w dziedzinie polityki środowiska morskiego (dyrektywa ramowa w sprawie strategii morskiej), (OJ L 164, 25.6.2008, p. 19–40).

<sup>25</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/89/UE z dnia 23 lipca 2014 r. ustanawiająca ramy planowania przestrzennego obszarów morskich, (OJ L 257, 28.8.2014, p. 135–145); dalej: Dyrektywa 2014/89.

nie obowiązek nałożony Dyrektywą 2014/89, plany zagospodarowania przestrzennego polskich obszarów morskich nie powstałyby rychło, jeśli w ogóle<sup>26</sup>.

Rozwój różnorodnych form użytkowania polskich obszarów morskich uzasadnia konieczność stworzenia dla nich planów zagospodarowania przestrzennego<sup>27</sup>. W oparciu o przyjęte i te dopiero procedowane plany zagospodarowania przestrzennego polskich obszarów morskich istnieje możliwość zlokalizowania na polskim Bałtyku kilkudziesięciu farm wiatrowych o łącznej mocy 12 gigawatów. Aktualnie inwestorzy<sup>28</sup> opłacili koncesje na budowę 9 farm o łącznej mocy 8 gigawatów.

Kluczowe dla powstania i rozwoju w Polsce morskiej energetyki wiatrowej będą regulacje określające zasady i warunki przygotowania oraz realizacji inwestycji w zakresie budowy morskich farm wiatrowych oraz mechanizmy i instrumenty wspierające wytwarzanie energii elektrycznej w morskich farmach wiatrowych. Projekt UMFW jest wciąż na etapie opiniowania<sup>29</sup>, stąd zasadne jest co najwyżej omówienie obszarów regulacji, a nie ich szczegółów. O ile jest on dedykowany wąskiemu gronu adresatów, to nie wypełnia kryteriów zaliczenia go do tak zwanych „specustaw”. Reguluje on wszakże zagadnienia szczegółowe, ale raczej na zasadzie uszczegółowienia norm ogólnych, a nie wyjątków, ułatwień i niektórych preferencji<sup>30</sup>. Bliżej mu więc ewentualnie do pierwszych specustaw<sup>31</sup>, jakie dwie dekady temu wprowadzono do polskiego systemu prawnego, niż do ostatnich z nich, które w bardzo wyraźny sposób preferują i ułatwiają jednostkowe projekty infrastrukturalne<sup>32</sup>.

Istotne dla realizacji inwestycji w zakresie morskiej energetyki wiatrowej będą nie tylko aspekty techniczne, środowiskowe czy prawne, ale i ekonomiczne. Aktywność ta

<sup>26</sup> T. Bojar-Fijałkowski, *Environment and its protection in spatial planning of Polish sea areas – selected issues*, 26<sup>th</sup> Geographic Information Systems Conference and Exhibition, „Gis Odyssey 2019” 2019, s. 24.

<sup>27</sup> Obok transportu morskiego statków i dużych promów pasażersko-towarowych, rozwija się tu bowiem dynamicznie ruch małych jednostek pływających: jachtów, łodzi turystycznych w tym specjalizujących się w turystyce wędkarskiej. Na wodach tych wciąż prowadzone jest rybołówstwo, choć ograniczane limitami połowowymi ustanawianymi przez organy Unii Europejskiej. Bałtyk pełen jest przy tym zatopionych podczas II wojny światowej wraków statków oraz amunicji i broni chemicznej. Równoległe na jego dnie, choć poza polskim obszarem morskim, kładzione są rurociągi i gazociągi, jak niemiecko-rosyjski *Nord Stream*. Także sama Polska realizuje na oraz w sąsiedztwie obszarów morskich duże projekty infrastrukturalne wymagające dróg dojścia i generujące wzmożony ruch statków – jak gazoport z terminalem LNG w Świnoujściu czy przekop Mierzei Wiślanej. Wskazać należy także na kilka platform wiertniczych gazu i ropy oraz morski poligon wojskowy w Drawsku Pomorskim.

<sup>28</sup> Projekty przedstawił trzech inwestorzy, których zaawansowanie w przygotowanie inwestycji jest różne. Są to powiązane ze Skarbem Państwa PGE Polska Grupa Energetyczna S.A. i PKN Orlen S.A. oraz prywatna Polenergia S.A.

<sup>29</sup> Rządowe Centrum Legislacji, [www.legislacja.gov.pl/projekt/12329105/katalog/12656009#12656009](http://www.legislacja.gov.pl/projekt/12329105/katalog/12656009#12656009) [dostęp: 30.01.2021].

<sup>30</sup> Więcej: *Specustawy inwestycyjno-budowlane*, red. T. Bąkowski, Gdańsk 2020.

<sup>31</sup> Np. ustawa z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r., poz. 1363 ze zm.).

<sup>32</sup> Np. ustawa z dnia 24 lutego 2017 r. o inwestycjach w zakresie budowy drogi wodnej łączącej Zalew Wiślaną z Zatoką Gdańską, (Dz. U. 2019, poz. 1073 z późn. zm.); ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o Centralnym Porcie Komunikacyjnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 234 ze zm.).

łączy w sobie je wszystkie, czym plasuje się w obszarze zainteresowań gospodarczego prawa środowiska. Stąd projektodawca ujął w dokumencie propozycje:

- zasad ubiegania się o prawo do pokrycia ujemnego salda przez wytwórców energii elektrycznej w morskich farmach wiatrowych, co stanowić będzie o opłacalności takich inwestycji;
- zasad składania wniosków o wydanie decyzji o przyznaniu prawa do pokrycia ujemnego salda dla wytwórców energii elektrycznej w morskiej farmie wiatrowej;
- zasad uczestnictwa w aukcji energii dla producentów energii z morskich farm wiatrowych;
- zasad rozliczeń ujemnego salda;
- planu udziału materiałów i usług lokalnych, których odpowiedni udział w projekcie będzie warunkiem *sine qua non* dla uzyskania pomocy w zakresie ujemnego salda<sup>33</sup>;
- zasad technicznych przyłączenia do sieci.

W projekcie UMFW zawarto także ogólne obowiązki wytwórcy energii elektrycznej w morskiej farmie wiatrowej oraz odesłania do obowiązujących ustaw prawa budowlanego, postępowania administracyjnego i sądowno-administracyjnego dla realizacji morskich farm wiatrowych oraz realizacji sieci przesyłowych lub instalacji służącej do wyprowadzenia mocy. Projektodawca pochylił się także nad kwestiami podatków od morskich farm wiatrowych, zamówień publicznych na realizację tych inwestycji, zagadnieniami technicznymi budowy, eksploatacji i likwidacji morskich farm wiatrowych. W projekcie UMFW ujęto także kwestie odpowiedzialności prawnej i administracyjnych kar pieniężnych za czyny lub zaniechania na gruncie tejże regulacji.

Projektodawca zrezygnował w tym projekcie UMFW z nadzwyczajnego skrócenia terminów, niestandardowego przypisania właściwości organów administracji publicznej, czy zwolnienia z określonych procedur. Należy to ocenić pozytywnie, szczególnie gdy przywoła się wcześniejsze doświadczenia polskiej administracji publicznej w roli inwestora w wątpliwych środowiskowo przedsięwzięciach infrastrukturalnych<sup>34</sup>.

<sup>33</sup> Rozwiązanie takie pochodzi z prawa brytyjskiego, gdzie nazywa się *local content* i jest szeroko stosowane na świecie. Jeśli projekt w tym zakresie wejdzie w życie w proponowanym brzmieniu, będzie to pierwszy raz, kiedy polski ustawodawca ustanawia dla inwestycji minimalne limity wykorzystania towarów i usług pochodzących z lokalnego rynku. Więcej: S. Tordo, M. Warner, O. Manzano, Y. Anouti, *Local Content Policies in the Oil and Gas Sector*, The World Bank, Washington D.C. 2013. Inwestycje w morskie farmy wiatrowe i infrastrukturę towarzyszącą wynieść mają nawet do 50 mld złotych, co stanowić może istotne koło zamachowe dla regionalnej gospodarki, portów, lokalnych samorządów, turystyki i transportu tak na etapie realizacji co i eksploatacji planowanej na 30 lat.

<sup>34</sup> Więcej: J. Ciechanowicz-McLean, T. Bojar-Fijałkowski, *Inwestycje na obszarach Natura 2000 w świetle prawa europejskiego i polskiego na przykładzie doliny rzeki Rospudy* [w:] *Právní Aspekty Odstraňování Ekologických Zátěží s Důrazem na Staré Zátěže a Právní Aspekty chrany Přírody*, red. I. Jančářová, J. Slovák, Masaryk University, Brno 2007; T. Bojar-Fijałkowski, *Environmental Hard Cases in Poland. Shall Vistula Split Become Second Rospuda Valley?* [w:] *Sustainable development and conflicts of interests in nature protection in Czechia, Poland and Slovakia*, red. I. Jančářová, J. Dudová, Masaryk University, Brno 2017, s. 117–138.

W obliczu dotychczasowego braku wyraźnej solidarności energetycznej w Unii Europejskiej<sup>35</sup> zarówno Europejski Zielony Ład, jak i wynikającą z niego konieczność rozwoju odnawialnych źródeł energii, w polskich realiach na skalę mikro – przydomowych instalacji fotowoltaicznych, a na skalę makro – morskiej energetyki wiatrowej, uznać należy za krok dobry i potrzebny.

## Zakończenie

Powyższe opracowanie uprawnia do wysunięcia następujących wniosków oraz postulatów *de lege ferenda*:

1. Europejski Zielony Ład, dotychczasowa doktryna polityczna staje się prawem powszechnym. Co więcej, unijny legislator, tam gdzie jest to jeszcze możliwe, podwyższa standardy i limity w zakresie redukcji emisji gazów cieplarnianych. Wcieleńie w życie Europejskiego Zielonego Ładu wpłynie na szereg gałęzi prawa i wiele obszarów aktywności, głównie działalności gospodarczej.
2. Do 2030 r. emisja gazów cieplarnianych w Unii Europejskiej ma być zmniejszona o co najmniej 55% w porównaniu do roku 1990. Aby temu sprostać, unijny legislator przygotowuje szereg regulacji, ale także źródeł finansowania dla zielonych innowacyjnych inwestycji. Działania te przyspiesza dodatkowo pandemia SARS-CoV-2 i chęć wykorzystania Europejskiego Zielonego Ładu, poza sferą klimatu, do pobudzenia i odbudowy wspólnotowej gospodarki.
3. Kluczowe miejsce wśród instrumentów realizacji powyższych założeń zajmuje energetyka odnawialna. Polska w zakresie szerokiego rozwoju odnawialnych źródeł energii wykazuje duże zaniedbania i zaniechania, które dopiero w ostatnich kilkunastu miesiącach ustawodawca próbuje nadrobić.
4. Aktualnie w Polsce można zaobserwować duże zainteresowanie indywidualnymi instalacjami fotowoltaicznymi. Trudno natomiast wyobrazić sobie powrót do rozwoju lądowej energetyki wiatrowej *de facto* zaniechanego w roku 2016. Aby spróbować osiągnąć ambitne cele wskazane przez Unię Europejską, konieczne jest więc podjęcie działań w obszarze morskiej energetyki wiatrowej.
5. Podstawowym warunkiem realizacji inwestycji w morskie farmy wiatrowe na polskiej części Morza Bałtyckiego jest dopuszczalność tegoż według planów zagospodarowania przestrzennego. Stosowne plany dla obszarów morskich są aktualnie przyjmowane. Wymóg taki nałożyła na nas Unia Europejska dyrektywą 2014/89.
6. Kluczowe dla powstania i rozwoju w Polsce morskiej energetyki wiatrowej będą regulacje określające zasady i warunki przygotowania oraz realizacji inwestycji, tak jak i mechanizmy oraz instrumenty wspierające wytwarzanie energii elektrycznej w morskich farmach wiatrowych. Projekt stosowanej ustawy jest procedowany.

<sup>35</sup> Więcej: J. Ciechanowicz-McLean, T. Bojar-Fijałkowski, *Solidarność energetyczna Unii Europejskiej* [w:] *Solidarność jako zasada działania Unii Europejskiej*, red. C. Mik, TNOiK, Toruń 2009, s. 257–268.



Obejmuje on wszystkie niezbędne zakresy regulacji, ale co do ich szczegółów wypowiedzieć się będzie można dopiero po zakończeniu procesu legislacyjnego.

7. Przy braku solidarności energetycznej w Unii Europejskiej, przynajmniej dotychczas, zarówno Europejski Zielony Ład, jak i wynikająca z niego konieczność rozwoju odnawialnych źródeł energii uznać należy za dobry, choć wymagający krok. W polskich realiach jedyną możliwością wypełnienia tworzonych właśnie wymogów jest rozwój morskiej energetyki wiatrowej.

## Literatura

- Bąkowski T., *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne polskich obszarów morskich*, Gdańsk 2018.
- Bojar-Fijałkowski T., *Environment and its protection in spatial planning of Polish sea areas – selected issues*, 26th Geographic Information Systems Conference and Exhibition „Gis Odyssey 2019”, Zagreb 2019.
- Bojar-Fijałkowski T., *Environmental Hard Cases in Poland. Shall Vistula Split Become Second Rospuda Valley?* [w:] *Sustainable development and conflicts of interests in nature protection in Czechia, Poland and Slovakia*, red. I. Jančářová, J. Dudová, Masaryk University, Brno 2017.
- Bojar-Fijałkowski T., *Gospodarka o obiegu zamkniętym jako model rozwoju Unii Europejskiej – wyzwania dla wybranych sektorów* [w:] *Sektory infrastrukturalne – problematyka prawna*, red. M. Królikowska-Olczak, Warszawa 2018.
- Bojar-Fijałkowski T., *Implementacja założeń gospodarki o obiegu zamkniętym na pograniczu publicznego i prywatnego prawa gospodarczego* [w:] *Sto lat polskiego prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kidybie*, red. M. Dumkiewicz, K. Kopaczyńska-Pieczniak, J. Szczotka, Warszawa 2000.
- Bojar-Fijałkowski T., *O specustawach w polskim systemie prawa na wybranych kazusach – uwagi krytyczne*, „Studia Bydgosko-Lwowskie. Prawo – Samorząd Terytorialny – Gospodarka” 2018, t. 4.
- Bukowski Z., *Gospodarka o obiegu zamkniętym a prawo ochrony środowiska* [w:] *Sprawiedliwość ekologiczna w prawie i praktyce*, red. T. Bojar-Fijałkowski, Gdańsk 2016.
- Ciechanowicz-McLean J., *Prawo i polityka ochrony środowiska*, Warszawa 2009.
- Ciechanowicz-McLean J., Bojar-Fijałkowski T., *Inwestycje na obszarach Natura 2000 w świetle prawa europejskiego i polskiego na przykładzie doliny rzeki Rospudy* [w:] *Právní Aspekty Odstraňování Ekologických Zátěží s Důrazem na Staré Zátěže a Právní Aspekty chrany Přírody*, red. I. Jančářová, J. Slováček, Masaryk University, Brno 2007.
- Ciechanowicz-McLean J., Bojar-Fijałkowski T., *Solidarność energetyczna Unii Europejskiej* [w:] *Solidarność jako zasada działania Unii Europejskiej*, red. C. Mik, Toruń 2009.
- Geissdoerfer M., Savaget P., Bocken N., Hultink E.J., *The Circular Economy – A new sustainability paradigm?*, „Journal of Cleaner Production” vol. 143, February 2017.
- Gospodarcze prawo środowiska*, red. Ciechanowicz-McLean, T. Bojar-Fijałkowski, Gdańsk 2009.
- Gospodarka o obiegu zamkniętym w polityce i badaniach naukowych*, red. J. Kulczycka, Kraków 2019.
- Gregson N., Crang M., Fuller S., Holmes H., *Interrogating the circular economy: the moral economy of resource recovery in the EU*, „Economy and Society” 2015, vol. 44, issue 2.
- Specustawy inwestycyjno-budowlane* red. T. Bąkowski, Gdańsk 2020.

- Szewczyk M., *Ustawy dotyczące konkretnych inwestycji [w:] Specustawy inwestycyjno-budowlane*, red. T. Bąkowski, Gdańsk 2020.
- Szwajdler W., Bąkowski T., *Proces inwestycyjno-budowlany. Zagadnienia administracyjno-prawne*, Toruń 2004.
- Tordo S., Warner M., Manzano O., Anouti Y., *Local Content Policies in the Oil and Gas Sector*, The World Bank, Washington D.C. 2013.
- Trzczińska D., *Prawo planowania i zagospodarowania przestrzennego z perspektywy środowiska i jego ochrony*, Warszawa 2018.
- Winnans K., Kendall A., Deng H., *The history and current applications of the circular economy concept*, „Renewable and Sustainable Energy Reviews” vol. 68 Part 1, February 2017.

## Streszczenie

*Tomasz Bojar-Fijałkowski*

### Rozwój morskiej energetyki wiatrowej w Polsce – uwagi na tle gospodarczego prawa środowiska

Zmiany klimatyczne stawiają nowe wyzwania przed światem. Unia Europejska, dzięki wysokim standardom w zakresie redukcji emisji spalin, zielonych technologii i innowacji, należy do grona najaktywniejszych graczy w działaniach na rzecz klimatu. Standardy Unii Europejskiej wymagają od władz krajowych dużego zaangażowania. Aby sprostać ambitnym celom wskazanym w Europejskim Zielonym Ładzie, Polska musi nadrobić zaległości i zaniedbania w obszarze odnawialnych źródeł energii. Możliwość taką daje morska energetyka wiatrowa.

Tekst niniejszy jest poświęcony analizie korelacji między Europejskim Zielonym Ładem a projektami rozwoju farm wiatraków na polskiej części Morza Bałtyckiego. Ma on na celu wskazanie brakującej legislacji oraz ocenę istniejącej. Autor podejmuje w nim próbę wskazania zależności między ogólną doktryną polityczną Unii Europejskiej w zakresie środowiska a prawem regulującym szereg obszarów działalności gospodarczej. Dodatkowym wątkiem przy odpowiedzi na takie pytanie jest ewentualny wpływ na tenże proces pandemii SARS-CoV-2. Analiza dogmatyczno-prawna, zastosowana wobec aktualnie obowiązujących regulacji dla pełniejszego zrozumienia wymaga także zastosowania metody historyczno-prawnej wobec regulacji wcześniejszych. Ich wspólne zastosowanie pozwoli bowiem wskazać, w jakim obszarze nowe prawo, dedykowane realizacji Europejskiego Zielonego Ładu, na płaszczyźnie krajowej, jest szczególnie potrzebne.

Poczyniona analiza prowadzi do wniosków oraz postulatów *de lege ferenda*, m.in. w zakresie wpływu Europejskiego Zielonego Ładu na szereg gałęzi prawa i wiele obszarów aktywności gospodarczej. Działania te przyspiesza dodatkowo pandemia SARS-CoV-2 i chęć synergii działań na rzecz klimatu z pobudzeniem i odbudową gospodarki. Kluczowe miejsce pośród instrumentów realizacji powyższych założeń zajmuje energetyka odnawialna, która w Polsce była w ostatnich latach mocno zaniedbywana. Stąd aby spróbować osiągnąć ambitne cele wskazane przez Unię Europejską, konieczne jest podjęcie działań także w obszarze morskiej energetyki wiatrowej. Kluczowe dla powstania i rozwoju w Polsce morskiej energetyki wiatrowej będą regulacje określające zasady i warunki przygotowania oraz realizacji inwestycji, tak jak i mechanizmy oraz instrumenty wspierające wytwarzanie energii elektrycznej w morskich farmach wiatrowych.

**Słowa kluczowe:** Europejski Zielony Ład; gospodarcze prawo środowiska; morska energetyka wiatrowa.

## Summary

*Tomasz Bojar-Fijałkowski*

### Development of Offshore Wind Energy in Poland – Remarks on the Background of Economic Environmental Law

Climate change poses new challenges to the world. The European Union, with its high standards on emissions reduction, green technologies, and innovation, is one of the most active players in climate action. The European Union's standards require a strong commitment from national authorities. In order to meet the ambitious targets set out in the European Green Deal, Poland needs to catch up with the backlog and neglect of renewable energy sources. Offshore wind energy offers such an opportunity.

The article analyses the correlation between the European Green Deal and wind farm development projects in the Polish part of the Baltic Sea. It aims to identify missing legislation and to assess the existing one. The Author attempts to indicate the correlation between the general environmental policy doctrine of the European Union and the law regulating a number of areas of economic activity. An additional thread in answering such a question is the possible influence of the SARS-CoV-2 pandemic on this process. The dogmatic-legal analysis applied to the currently binding regulations also requires the application of the historical-legal method to earlier regulations for a fuller understanding. Their joint application allows to indicate in which area the new law, dedicated to the implementation of the European Green Deal, at the national level is particularly needed.

The analysis leads to conclusions and *de lege ferenda* postulates concerning, among others, the scope of the influence of the European Green Deal on a number of branches of law and many areas of economic activity. These actions are further accelerated by the SARS-CoV-2 pandemic and the desire for synergies between climate action and economic stimulation. Renewable energy, which has been severely neglected in Poland in recent years, occupies a key place among the instruments for the implementation of the above assumptions. Therefore, in order to achieve the ambitious targets set by the European Union, it is necessary to take an action also in the area of offshore wind energy. Regulations specifying terms and conditions for the preparation and execution of investments as well as mechanisms and instruments supporting the production of electric energy in offshore wind farms will be crucial for the establishment and development of offshore wind energy in Poland. Legal status as per 31.01.2021.

**Keywords:** economic environmental law; European Green Deal; offshore wind energy.

**Joseph McMullen**

Bournemouth University, United Kingdom

JMcMullen@bournemouth.ac.uk

ORCID: 0000-0002-2893-2905

**Tilak Ginige**

Bournemouth University, United Kingdom

tginige@bournemouth.ac.uk

ORCID: 0000-0002-0650-8468

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.06>

# Clearing the Air. An Analysis of Atmospheric Protections and Pollutant Regulation in the United Kingdom Before, During, and After the EU

## I. Introduction

An estimated 40,000 people die each year in the United Kingdom from illnesses relating to air pollution.<sup>1</sup> The support of the European Union has been fundamental in achieving environmental goals whilst attempting to minimise human health risk. Therefore, there is a plausible element of concern when considering the impact of the UK's departure from the EU on the UK's ability to safeguard human and environmental health. In attempting to predict the impacts of the departure from the EU, it is necessary to understand the origins of modern air pollution legislation and the potential for the UK to revert to pre-EU environmental standards.

The UK's departure from the EU is generating considerable technical difficulties, particularly pertaining to the disentanglement of EU law from the law of the United Kingdom. The current collaborative EU environmental law and UK domestic environmental law is a multifaceted amalgamation of four decades of law-making from both the EU<sup>2</sup> and UK legislative bodies resulting in an intricate regulatory framework.<sup>3</sup> As several major environmental regulatory laws and practices are of EU origin,<sup>4</sup> EU legisla-

<sup>1</sup> Fiona Harvey, "Air pollution: UK government loses third court case as plans ruled 'unlawful'" (*The Guardian*, 21 February 2018), <https://www.theguardian.com/environment/2018/feb/21/high-court-rules-uk-air-pollution-plans-unlawful> [accessed: 2020.03.05].

<sup>2</sup> The Ordinary Legislative Procedure of the European Union as set out in Article 294 Consolidated Version of the Treaty on the Functioning of the European Union [2012] OJ C326/1. Also see Article 289 OJ C202/172 [2016] for the specification of the two EU legislative procedures, the Ordinary Legislative Procedure and Special Legislative Procedure.

<sup>3</sup> Benjamin Martill and Uta Staiger, *Brexit and Beyond: Rethinking the Futures of Europe* (UCL Press, 2018) 157. Martill and Staiger note that 'designing a revised legal regime... after Brexit is a task of immense complexity, given the intricacy of existing EU law'.

<sup>4</sup> For example, Environmental Impact Assessments as regulated by Directive 2014/52/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 amending Directive 2011/92/EU on the Assessment of the Effects of Certain Public and Private Projects on the Environment [2014] OJ L124/1, the definition of 'waste' and standards of air and water quality. Colin T Reid, "Brexit: Challenges for Environmental Law" (2016) 27 *Scots Law Times*, pp. 143–147.

tion is, in many cases, inextricable from domestic law. This inextricability presents the alarmingly feasible prospects of “legal gaps”,<sup>5</sup> undermined legal certainty,<sup>6</sup> and subsequently ineffective or even non-existent law.<sup>7</sup>

In the wake of the UK’s departure from the EU, the post-Brexit future of EU-originated legislation produces a degree of uncertainty,<sup>8</sup> particularly related to the protections afforded by such legislation. The European Union (Withdrawal) Act 2018<sup>9</sup> seeks to address and reduce the potential uncertainties raised by the UK’s departure from the EU. By virtue of the Withdrawal Agreement, EU law applied within and in relation to the UK until 31 December 2020, at which time EU Treaties<sup>10</sup> and the general principles of EU law ceased to apply. Where they are not modified or revoked by the European Union (Withdrawal) Act 2018, EU Regulations will continue to apply in domestic law. Further, directly applicable EU legislation in force immediately before 31 January 2020 is safeguarded in domestic law.<sup>11</sup>

However, the practical transposition of pre-existing EU-originated law into domestic law is an intrinsically complex undertaking. EU law and its domestic derivatives were written in the context of the reciprocal obligations between the EU entities and the UK.<sup>12</sup> Enshrined in broad terms within Article 4(3) of the Treaty on the European Union,<sup>13</sup> the obligation of legal cooperation requires that the EU and its Member States mutually assist each other in fulfilling the obligations arising from Treaties or resulting from acts of the institutions of the EU. The legislation that is retained in domestic law but makes reference to arrangements between the EU and the UK – or an EU entity and the UK – requires amendment, restructuring, or alteration to be effectively transposed into independent law.<sup>14</sup> However, the Department for Environment, Food and Rural Affairs estimate that up to one-third of EU environmental laws will not be practi-

<sup>5</sup> Laura van der Meer, “United Kingdom Legislating to Avoid a Legal Gap after Brexit but Warns UK Persons to Confirm the Details” (*Lexology*, 19 February 2020), <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3cd2168d-2df8-48c7-b56f-fc08cbcc333e> [accessed: 2020.02.14] and Charlotte Burns and Neil Carter, “Brexit and UK Environmental Policy and Politics” (2018) *XXIII Revue Française de Civilisation Britannique*, p. 3.

<sup>6</sup> “[G]reater scope for rapid change outwith the EU brings both the advantages and disadvantages of flexibility, with the potential to respond more quickly to changing circumstances but also a lack of certainty as to the future... The UK will now be able to make a choice over whether or not to maintain the law inherited from the EU.” See Colin T Reid, “Brexit and the Future of UK Environmental Law” [2016] 34 *Journal of Energy and Natural Resources Law*, p. 407.

<sup>7</sup> Eloise Scotford and Megan Bowman, “Brexit and Environmental Law: Challenges and Opportunities” [2016] 27 *King’s Law Journal* 3.

<sup>8</sup> (n 6) Reid states that ‘the only certain consequence of that vote is uncertainty’.

<sup>9</sup> As amended by the European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020.

<sup>10</sup> See the European Union (Withdrawal) Act 2018 (Exit Day) (Amendment) (No. 3) Regulations 2019.

<sup>11</sup> Section 2 of the European Union (Withdrawal) Act 2018.

<sup>12</sup> Richard Eccles, “The European Union (Withdrawal) Act 2018 as amended by the European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020” *Bird & Bird* (London, January 2020) <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2018/uk/european-union-withdrawal-act-2018> [accessed: 2020.03.04].

<sup>13</sup> [2008] C115/13.

<sup>14</sup> Environmental Audit Committee, *The Future of Chemicals Regulation after the EU Referendum* (HC 2016–2017, 912).

cally transposable,<sup>15</sup> predominantly due to the reliance on EU entity involvement in functionally effectuating such law. This will produce inevitable legal deficiencies which must be addressed.<sup>16</sup> If they are not addressed and appropriately amended, these legal deficiencies will reduce the extent of protection afforded to the UK environment by remaining legislation, and new gap-filling legislation will be required to mitigate the loss of environmental protections.<sup>17</sup>

The reciprocal relationship produced by the mutuality of obligations between the UK and the EU was fundamental in establishing a substantial period of environmental legal development.<sup>18</sup> During its membership of the EU, the UK legislature achieved higher standards of environmental protection in line with EU-originated goals, predominantly by utilising EU entities and frameworks.<sup>19</sup> In return, the UK's membership in the EU incorporated legislative, developmental, and financial contributions to EU objectives and frameworks.<sup>20</sup> In light of this intrinsic reciprocity as a foundation for UK environmental legislation developments, a number of issues are arising as regards the future of UK environmental conservation legislation independent from the EU and the residual legislative protections afforded to UK air quality under post-Brexit domestic law. In order to determine whether protections are likely to increase, decrease, or remain mostly unchanged, it is necessary to analyse both the body of environmental law which developed during the UK's membership of the EU and the precursory body of environmental law prior to the UK's accession to the EU<sup>21</sup> in January 1973.<sup>22</sup> An analysis of these historical environmental law developments before and during the UK's membership of the EU will provide a contextualised narrative against which the expected future of environmental law can be derived.

<sup>15</sup> Environmental Audit Committee, *The Future of the Natural Environment after the EU Referendum*, (HC 2016, 599) (Right Hon. Andrea Leadsom MP).

<sup>16</sup> (n 12)

<sup>17</sup> (n 5)

<sup>18</sup> (n 6)

<sup>19</sup> Such as the ambient air pollution concentration control framework produced by the amalgamation of the fourth daughter Directive 2004/107/EC of the Air Quality Framework Directive 96/62/EC and the single Ambient Air Quality Directive 2008/50/EC.

<sup>20</sup> Chris Hilson, "The Impact of Brexit on the Environment: Exploring the Dynamics of a Complex Relationship" (2018) 7 *Transnational Environmental Law* 195 and *Climate Action*, "Countries to increase financial contributions to the IPCC to cover for US's halt of funding" (*Climate Action*, 12 September 2017), <http://www.climateaction.org/news/countries-to-increase-financial-contributions-to-the-ipcc-to-cover-for-uss> [accessed: 2020.03.04].

<sup>21</sup> At the time known as the European Economic Community (EEC); The EEC, European Coal and Steel Community, and the European Atomic Energy Community would be subsumed by the European Community by the Treaty of Maastricht on European Union [1992] OJ C325/5. The European Community would, in turn, be renamed the TFEU.

<sup>22</sup> Treaty Concerning the Accession of the Kingdom of Denmark, Ireland, the Kingdom of Norway and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the European Economic Community and the European Atomic Energy Community [1972] OJ L73/5. Following a referendum after the treaty was agreed, Norway elected not to join the EU.

## II. Pre-EU Legislation

The United Kingdom boasts a substantial history of measures taken in an attempt to combat air pollution. As the nation industrialised throughout the eighteenth and nineteenth centuries, effective regulation necessitated innovative law and unprecedented scientific developments to combat increasingly harmful emissions. The law, evolving alongside rapid industrial and scientific advancements, sought to balance public health and proprietary rights against a burgeoning industrial economy.<sup>23</sup> However, such a balance proved, at times, impossible to strike. State preferences of economic growth over public health came at a cost of injury and death; preferences of a booming industry came at a cost of environmental and atmospheric health – particularly in industrial hubs such as London, Manchester, St. Helens, and Widnes.<sup>24</sup>

The Alkali Inspectorate was established in 1864 to address and remedy severe air pollution issues arising from industrial manufactories.<sup>25</sup> In its attempts to protect industry, environment, and public health in coexistence, the Inspectorate utilised novel statutory powers to effectively regulate alkali works whilst improving scientific emission-reducing practices and reducing environmental damage.<sup>26</sup> While this period illustrates a ground-breaking interrelationship between law, economy, and environment, the Inspectorate's successes were short-lived. Economic interests hindered legal developments;<sup>27</sup> by the time the Inspectorate had been sufficiently empowered and funded to facilitate the development of emission-reducing practices, the Alkali industry was in decline. However, the progress of the Alkali Inspectorate was indicative of the United Kingdom's ability to utilise statutory, judicial, and governmental powers to address environmental issues.

Before the twentieth century, the UK had made consistent progress toward reducing the environmental damage from industrial manufactories as much as possible. However, by the turn of the twentieth century, the United Kingdom had defaulted on

<sup>23</sup> See Jim Morrison, "Air Pollution Goes Back Way Further Than You Think" (*Smithsonian*, 11 January 2016), <https://www.smithsonianmag.com/science-nature/air-pollution-goes-back-way-further-you-think-180957716/> [accessed: 2020.03.17] and Christine Corton, *London Fog: The Biography* (2015, Cambridge University Press), p. 33.

<sup>24</sup> *Hole v Barlow* (1858) 4 C.B. (N.S) 334, 140 ER 1113 (C.P. 1114), *Walter v Selfe* (1851) 64 ER 849, *Bamford v Turnley* (1860) 3 B & S 62, 122 ER 25, *St Helen's Smelting Co. v Tipping* [1865] UKHL J81 and Joel F Brenner, "Nuisance Law and the Industrial Revolution" (1974) 3 *The Journal of Legal Studies* 2 414.

<sup>25</sup> Fred Aftalion, *A History of the International Chemical Industry* (1991, 2<sup>nd</sup> edition, Chemical Heritage Press), pp. 11–12, 89–90, and Roy M MacLeod, "The Alkali Acts Administration, 1863–84: The Emergence of the Civil Scientist" (1965) *Victorian Studies* 2, p. 88.

<sup>26</sup> Peter Reed, "Robert Angus Smith and the Alkali Inspectorate" [in:] *The Chemical Industry in Europe, 1850–1914: Industrial Growth, Pollution, and Professionalization*, eds E. Homburg, A.S. Travis, and H.G. Schröter, 1998, Springer Science+Business Media, pp. 149–163.

<sup>27</sup> *Report of the Royal Commission on Noxious Vapours, Parliamentary Papers*, 1878 (C. 2159) xliv 26–27, Robert Angus Smith, "What Amendments Are Required in the Legislation Necessary to Prevent the Evils Arising from Noxious Vapours and Smoke?" (1877) *Transactions of the National Association for the Promotion of Social Science, and Smoke Abatement Committee, Smoke Abatement: Its methods and results* (1883).

its environmental protections, and as the alkali industry faded to obsolescence so too did the nation's most valuable environmental legislative framework. As a devastating noxious fog killed thousands in London, 1952, public outcry once again necessitated legislative intervention for protection. The resultant Clean Air Acts<sup>28</sup> marked a new era of environmental legislation to effectively reduce black smoke emissions. Nevertheless, other environmental concerns were unabated, remaining mostly unchanged until the United Kingdom's accession to the European Community in 1972. Although other environmental bodies have long since absorbed the Alkali Inspectorate role and function, the legal developments during the pre-EU period are notable as indicators of the UK's ability to address environmental issues outside the ambit of a supranational body. Although the UK's historic reactive approach had yielded substantial reductions in some harmful atmospheric pollutants, a purely reactive approach is not without its flaws. First, reactive regulations tend to be restricted, focusing on very few specific pollutants or sources.<sup>29</sup> For example, whilst the Clean Air Acts reduced atmospheric sulfur dioxide concentrations, harmful nitrogen oxide (NO<sub>x</sub>) levels were not addressed or reduced. NO<sub>x</sub> contributed to lethal smog episodes in the 1990s, during which NO<sub>x</sub> levels peaked at more than double the safe level recommended by the World Health Organisation.<sup>30</sup> Second, reactive regulation does not necessarily anticipate or prevent future harm – it tends, simply, to address and attempt to remedy existing harm.<sup>31</sup> This has historically resulted in pollutant displacement; regulatory measures attempt to immediately ameliorate local air quality by distributing pollutants internationally. The common practice of the construction of raised chimneys between the 1600s and the 1970s sought to resolve local pollution issues by simply “making them invisible”.<sup>32</sup> Such practices were endorsed domestically in statute and common law<sup>33</sup> but resulted in international consternation.<sup>34</sup> The approach of the UK undermined overall European ambient air quality by contributing to transboundary pollution, causing acid rain – particularly in Scandinavian countries – and necessitating international (and, eventually, European) efforts to reduce emissions and transboundary harm.<sup>35</sup>

<sup>28</sup> 1956 and 1968.

<sup>29</sup> Dorota Galeza, “The Evolution of Regulatory Thought in the UK Over the Last Two Decades: How Does this Reflect Regulatory and Academic Thinking More Widely?” (2013) 1 Institute of Advanced Legal Studies 1, 38 and Christian Zuidema, *Decentralization in Environmental Governance: A Post-Contingency Approach* (Routledge 2017), p. 43.

<sup>30</sup> J.S. Bower *et al.*, “A Winter NO<sub>2</sub> Smog Episode in the U.K.” (1994) 28 *Atmospheric Environment* 3, pp. 461–475.

<sup>31</sup> Elizabeth Fisher, Bettina Lange, and Eloise Scotford, *Environmental Law* (Oxford University Press, 2<sup>nd</sup> edition, 2019), p. 536.

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 561.

<sup>33</sup> Clean Air Act 1956 and *Manchester Corporation v Farnworth* [1930] AC 171 (HL) respectively.

<sup>34</sup> See Mark Wilde, “Best Available Techniques (BAT) and Coal-Fired Power Stations: Can the Energy Gap Be Plugged without Increasing Emissions” (2007) 20 *Journal of Environmental Law* 87, pp. 91–93.

<sup>35</sup> Stuart Bell *et al.*, *Environmental Law* (9<sup>th</sup> edition, Oxford University Press 2017), p. 353.



The United Kingdom repealed the European Communities Act<sup>36</sup> and withdrew from the European Union on 31 January 2020 – “exit day”.<sup>37</sup> During the transition period<sup>38</sup> between 31 January 2020 and 31 December 2020, EU law continued to apply in the UK subject to the European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020 (the “Withdrawal Agreement Act”). During this time, the UK continued to be treated as though it were a member of the EU.<sup>39</sup> During the transition period, ministers were empowered to correct deficiencies in domestic legislation to accommodate any retained EU law. Deficiencies were at risk of arising where the law would no longer function appropriately, such as where legislation referenced an obligation “under EU law”, which would no longer be applicable at the end of the transition period.<sup>40</sup> Further deficiencies were anticipated where reciprocal obligations were referenced, such as between the UK and the Commission, and those obligations would no longer be applicable at the end of the transition period.<sup>41</sup> Therefore, the transition period provided for the continuation of EU law in the UK whilst such deficiencies were addressed and corrected to ensure that any flawed legislation remains functional in 2021 and beyond.

31 December 2020 signalled the end of the transition period. Directly applicable EU legislation continued to have effect,<sup>42</sup> and EU Directives such as the CAFE and NEC Directives remain in domestic law due to their transposition by virtue of the Air Quality Standards Regulations 2010 and National Emission Ceilings Regulations 2018.<sup>43</sup> Whilst these legislations were safeguarded during the transition period, there is no guarantee that the transposing legislation will be retained now that the transition period has ended. The original 2018 Brexit Withdrawal Agreement contained a non-regression clause that would have ensured that post-Brexit environmental controls would have been “at least as rigorous” as those applicable during membership of the EU the clause was removed prior to the ratification of the Withdrawal Agreement. Article 184 of the Withdrawal Agreement requires the EU and UK to “use their best endeavours, in good faith and in full respect of their respective legal orders, to... negotiate expeditiously the agreements governing their future relationship... with a view to ensuring that those agreements apply, to the extent possible, as from the end of the transition period”.<sup>44</sup> Article 184 is broad and seemingly without enforcement; it has been argued

---

<sup>36</sup> 1972.

<sup>37</sup> European Union (Withdrawal) Act 2020 (Exit Day) (Amendment) (No. 3) Regulations 2019 SI 1423.

<sup>38</sup> The term “transition period” is used in Parliamentary papers, although “implementation period” is the statutory wording. See Part 1 of the European Union (Withdrawal) Act 2020 and Nigel Walker, “Brexit Timeline: Events Leading to the UK’s Exit from the European Union” (Briefing Paper 7960, House of Commons Library, 2020).

<sup>39</sup> Section 1A(3)(e) of the European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020.

<sup>40</sup> Explanatory Notes to the European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020, para 25a.

<sup>41</sup> *Ibidem*, para 25b.

<sup>42</sup> (n 39) Section 3(1).

<sup>43</sup> SI 2010/1001 and SI 2018/129 respectively.

<sup>44</sup> European Commission, “Consolidated Version of the Withdrawal Agreement Following Revision of Protocol on Ireland/Northern Ireland and Technical Adaptions to Article 184 ‘Negotiations on the Future Relationship’ and Article 185 ‘Entry into Force and Application’ (Document TF50(2019)64), as Agreed at Negotiators’ level and Endorsed by the European Council” (Task Force for the Prepara-

that Article 184 commitments are weak and contradicted by “conducting the negotiations by press conference [and] stating publicly in advance what the red lines are”.<sup>45</sup> Such unyielding conduct suggests non-collaborative approaches to negotiations – these are less likely to be productive. Additionally, climate and pollution negotiations have been hindered a number of times by the COVID-19 pandemic.<sup>46</sup>

The non-regression clause would have been of fundamental importance in maintaining a general standard of environmental protection, and so its seemingly arbitrary removal – without a suitable replacement – is not only nonsensical but perversely injurious to environmental standards in the UK.<sup>47</sup> Its removal enables the UK to legally “backtrack” and remove protections afforded by EU law. For example, the domestic legislation that transposes the CAFE and NEC Directives can be legally repealed, eradicating the standards, obligations, and protections attributed to both Directives. This would have been unlawful during the UK’s membership of the EU. When considered in light of the UK’s failures to meet, for example, NO<sub>x</sub> concentration standards *during* membership of the EU, the ability to renege on such obligations without legal consequence is of great concern.<sup>48</sup> The Secretary of State for Environment, Food and Rural Affairs’ hopes that the UK would “use the opportunity presented by leaving the EU to become a world leader in environmental excellence” offers little reassurance – without standards, enforcement procedures, and accountability, the future prospects of environmental protections in the UK are bleak.

Clause 26 of the Withdrawal Agreement Act allows for UK courts to disapply retained EU case law after the end of the transition period, a power which will produce significant legal uncertainty and exacerbate concerns about the potential for regression.<sup>49</sup> First, the power to depart from precedential case law undermines the “long-standing constitutional principles such as the structure and hierarchy of the court system.”<sup>50</sup> This would eviscerate any certainty attributed to a precedential judicial system. Second, no definite, specified procedure exists to outline how a departure from precedent would

---

tion and Conduct of the Negotiations with the United Kingdom under Article 50 TEU, 2019) [https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/consolidated\\_withdrawal\\_agreement.pdf](https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/consolidated_withdrawal_agreement.pdf) [accessed: 2020.06.25].

<sup>45</sup> Mark Phillips QC, “Brexit: To IP Completion Day and Beyond” (South Square, 2020) <https://southsquare.com/articles/brexit-to-ip-completion-day-and-beyond/> [accessed: 2020.06.25].

<sup>46</sup> BBC News, “Brexit: Top-Level Talks Suspended After Positive Covid Test” (London, 19 November 2020). More broadly, the COP26 UN climate change conference was postponed for at least a year. See World Meteorological Organization, “COP26 is Postponed Because of Coronavirus Pandemic” (2 April 2020).

<sup>47</sup> HL Deb 15 January 2020, c773–782.

<sup>48</sup> The Lancet, “New Strategy for Clean Air in the UK – is it Enough?” (2019) 7 *The Lancet Respiratory Medicine* 3.

<sup>49</sup> Theodore Konstadinides and Riccardo Sallustio, “Clause 26 of the European Union (Withdrawal Agreement) Bill 2019–20: An Exercise of Constitutional Impropriety?” (*UK Constitutional Law Association*, 14 January 2020) <https://ukconstitutionallaw.org/2020/01/14/theodore-konstadinides-and-riccardo-sallustio-clause-26-of-the-european-union-withdrawal-agreement-bill-2019-20-an-exercise-of-constitutional-impropriety/> [accessed: 2020.06.19].

<sup>50</sup> HC Deb 8 January 2020, vol. 669, col 433 (Robin Walker).

work in practice. Third, the implication of removing the non-regression clause is significantly worsened by the common law regression potential produced by Clause 26. This is because even where EU-derived legislation is unchanged, Clause 26 would allow UK courts to interpret the retained, unchanged EU law independently from CJEU judgements<sup>51</sup> – again departing from precedent and certainty. The attributed legal uncertainties are considerable; enabling a judicial derogation from well-established environmental legal principles and case law would result in a severe lack of judicial consistency.<sup>52</sup>

### III. Post-Brexit Enforcement: International Developments

#### i. The United Nations

Outside of the EU, additional protections could be afforded to the UK environment by way of international agreements. The Convention on Long-Range Transboundary Pollution (CLRTAP) contains emission limits that are implemented in the UK by virtue of the NEC Directive and the Medium Combustion Plants Directive.<sup>53</sup> However, the uncertain future of these Directives in UK law creates doubts as to their efficacy post-IP completion day. These uncertainties and doubts are somewhat ameliorable by CLRTAP, which imposes the same emission limit obligations on the UK as the EU Directives, but under the ambit of the United Nations (UN). CLRTAP's amended Gothenburg Protocol contains emission limits for particulate matter and nitrogen oxides and, similarly to the work of the Alkali Inspectorate in the 19<sup>th</sup> century, encourages the adoption and utilisation of „best available techniques“ (BATs). BATs are the most efficient preventative technologies to prevent or minimise emissions and their impacts. However, the UN limits and the emphasis on BATs are both hindered by a lack of enforcement. Notably, the EU's enforcement of Directive obligations was widely criticisable for its weakness, yet the UN lacks any enforcement capabilities at all. Compliance with UN environmental regulation is widely considered to be a solely reputational issue.<sup>54</sup>

Recent developments, however, suggest that the once-reputational, soft-law approach of the UN is shifting. The Court of Appeal's recent judgement in *Plan B Earth*<sup>55</sup> indicates that derogation from international agreements may be rendered unlawful even where such international agreements are not transposed within domestic law.

<sup>51</sup> Colin Reid, "The Withdrawal Agreement Bill: New Legal Uncertainty?" (*Brexit & Environment*, 6 January 2020), <https://www.brexitenvironment.co.uk/2020/01/06/withdrawal-agreement-bill-legal-uncertainty/> [accessed: 2020.06.17].

<sup>52</sup> *Ibidem*.

<sup>53</sup> Council Directive (EU) 2015/2193 on the limitation of emissions of certain pollutants into the air from medium combustion plants [2015] OJ L313/1.

<sup>54</sup> Environmental Industries Commission, "Improving Air Quality After Brexit" (Environmental Industries Commission, 2019).

<sup>55</sup> *Plan B Earth v Secretary of State for Transport* [2020] EWCA Civ 214.

Further, there is a small but realistic potential for the United Kingdom to be held accountable to its “soft” international obligations.

## ii. Plan B Earth and Environmental Policy

In June 2018, the Government designated the Airports National Policy Statement (ANSAP),<sup>56</sup> within which the Government issued its support of Heathrow Airport’s third runway expansion. Section 5(8) of the Planning Act<sup>57</sup> requires the ‘consideration of Government policy relating to the mitigation of, and adaption to, climate change’ when designating policy statements. However, the issuance of support of Heathrow’s expansion would contravene the climate change goals and obligations set out in the Paris Agreement.<sup>58</sup> The Court of Appeal held that the Paris Agreement forms part of “Government Policy” which, under the Planning Act, must be considered when designating an ANSAP. This means that the Government’s failure to consider its Paris Agreement obligations when supporting the expansion of Heathrow Airport is unlawful by virtue of the Planning Act.

Despite the UK’s signing and ratification of the Paris Agreement,<sup>59</sup> its obligations and limits under the Agreement are not legally binding. The Paris Agreement has been criticised as “a fraud” and comprising mere “promises”,<sup>60</sup> and there is no legally enforceable State compliance obligation under the Agreement or the UN. However, the Court of Appeal’s judgement in *Plan B* will, pending further appeal, provide a foundation for holding the UK Government accountable to its Paris Agreement obligations. This sets a foundation for a legal challenge where the Government does not take proper account of its international obligations – regardless of those obligations being ‘soft law’. This widens the scope for Government accountability to its environmental obligations significantly; policy, including soft-law international agreements, are effectively regarded as legally-binding.<sup>61</sup>

It could be suggested that although *Plan B* lays a theoretical foundation for accountability, the lack of any enforcing body (such as the CJEU within the scope of the EU) ensures that little or no consequence will be imposed for derogation from international agreements. However, the Environment Act 2020 may, in conjunction with the *Plan B* judgement, provide a novel – and potentially unintended – recourse.

<sup>56</sup> Under Section 5 of the Planning Act 2008.

<sup>57</sup> *Ibidem*.

<sup>58</sup> The Paris Agreement sets a global framework for climate change reduction and mitigation. Governments agreed to pursue efforts to limit global warming temperatures.

<sup>59</sup> Independently and, formerly, as a Member State of the European Union. The UK’s ratification of the Paris Agreement whilst holding membership of the EU will seemingly persist post-transition period completion day.

<sup>60</sup> Oliver Milman, “James Hansen, Father of Climate Change Awareness, Calls Paris Talks ‘A Fraud’” *The Guardian* (London, 12 December 2012).

<sup>61</sup> (n 55) at [244], government policy must be considerations in the designation of ANSAPs must be “necessarily broader than legislation” (Lindblom LJ, Singh LJ, Haddon-Cave LJ).

### iii. The Office for Environmental Protection

The Environment Bill was introduced to Parliament in October 2019, seeking to “help deliver the Government’s manifesto commitment to delivering the most ambitious environmental programme of any country on Earth. It is part of the wider government response to the clear and scientific case, and growing public demand, for a step-change in environmental protection and recovery.”<sup>62</sup> The optimism of the Bill’s goal to deliver the most ambitious environmental programme on Earth is largely meaningless; the Bill itself outlines the framework for target setting but provides no committal to existing EU or World Health Organisation (WHO) quantifiable targets. Furthermore, it does not even cite any actual targets independent from the EU or WHO. The reality is that this Bill comprises “warm words and [empty] promises.”<sup>63</sup> Considering that the UK failed to meet its legally binding targets under the EU’s jurisdiction, the lack of any targets in the Environment Bill presents an unquestionable opportunity for a sizeable regression of environmental protection.

Further compounded by the loss of the CJEU’s jurisdiction to enforce any targets, it seems almost certain that environmental protections in the UK will deteriorate. UK Government Ministers have voted against proposals to introduce a legally binding PM<sub>2.5</sub> limit in line with WHO guidelines. Although PM<sub>2.5</sub> levels have reduced since the early 2000s,<sup>64</sup> the Environment Bill suffers an absence of WHO guidelines due to the economic viability of such limits<sup>65</sup> – the protection of atmospheric quality and human health are, evidently, secondary to economic considerations despite the severity of health problems presented by exceedance of particulate matter limit values. As a result, there is a realistic potential for the regression of legislation limiting or mitigating PM<sub>2.5</sub>.

A small vestige of hope is provided by the proposed creation of the Office for Environmental Protection (OEP) under the Environment Bill.<sup>66</sup> The Government’s ambition to establish the OEP is to create a “new, world-leading, independent environmental watchdog”, which will monitor and advise on environmental laws and targets. It is the government’s hope that where public bodies derogate from legal standards, the OEP is empowered to issue statements of non-compliance and grant “any remedy that could be granted by the court on a judicial review other than damages.”<sup>67</sup> Further, “if the OEP believes that additional targets should be set... or that an update to a target is necessary as a result of new evidence, it can recommend this in its annual report...

<sup>62</sup> HCWS80, 30 January 2020 (Theresa Villiers).

<sup>63</sup> ClientEarth, “The Environment Bill: Another Missed Opportunity for Clean Air” (*ClientEarth*, 31 January 2020), <https://www.clientearth.org/were-demanding-urgent-action-on-uk-air-pollution/> [accessed: 2020.06.07].

<sup>64</sup> HC Deb 17 March 2020, col 187 (Alan Whitehead).

<sup>65</sup> *Ibidem* (Rebecca Pow).

<sup>66</sup> Clauses 21–24 and Schedule 1 of the Environment Bill.

<sup>67</sup> Rafe Jennings, “The New Environment Bill: What Does it Have in Store?” (*UK Human Rights Blog*, 13 March 2020) <https://ukhumanrightsblog.com/2020/03/13/the-new-environmental-bill-what-does-it-have-in-store/> [accessed: 2020.06.19].

The Government will then have to publish and lay before Parliament a response to any such report by the OEP. This process ensures Parliament, supported by the OEP, can hold the Government to account on the sufficiency of its measures to improve the natural environment.<sup>68</sup> The OEP will, in theory, be a well-supported, independent enforcement body with powers to bring judicial review action. However, this is subject to further criticism; as the power to bring judicial review is the strongest action the OEP can take, its enforcement of environmental law and obligations is weaker than, for example, that of the CJEU. As judicial review is an existing method of legal challenge, the OEP does not introduce any substantial, new method of challenging unlawful pollution. The OEP's inability to issue fines further undermines its enforcement efficacy, justifying its colloquial description of being "all bark and no bite".<sup>69</sup> To summarise, the Government's ambitions in creating the OEP are overly optimistic – the OEP would have little, if any, power to enforce environmental law or hold the Government accountable for derogations from such law.

A further criticism is levied at the independence of the proposed OEP. The allocation of budget and the appointment of non-executive board members will be the responsibility of the Secretary of State for Environment, Food and Rural Affairs (the "Secretary of State").<sup>70</sup> This was identified in pre-legislative scrutiny as producing the potential for OEP budget-reductions, substantially hindering its efficacy.<sup>71</sup> Under the current budget allocation and board member appointment procedures, the Secretary of State can retain elements of control from the OEP's conception and throughout its function. The Chair of the Environment, Food and Rural Affairs Committee concisely summarises: "[i]f you squeeze the funding, you can control the organisation... [and] the operation of the OEP".<sup>72</sup> As the OEP will seemingly lack effective enforcement capabilities or any genuine Governmental independence, its suitability as a replacement for the CJEU is questionable.

The proposed OEP would be fundamentally ineffective when acting solely based on the powers conferred upon it by the Environment Bill. However, since the *Plan B*<sup>73</sup> judgement, there is a clear legal potential for enforcing policy considerations pertaining to the environment – albeit a limited potential. If the Government can be held accountable to the Paris Agreement by virtue of the Planning Act within existing domestic courts, it stands to reason that the Government could be held accountable to additional international agreements. When considered in addition to the OEP enforce-

<sup>68</sup> (n 65) (Rebecca Pow)

<sup>69</sup> See Department for Environment, Food and Rural Affairs, *Pre-Legislative Scrutiny of the Draft Environment (Principles and Governance) Bill* (2019) Weston, "All Bark and No Bite? Why the Government's New Environment Watchdog Must Have Teeth" (*Independent*, 15 October 2019) <https://www.independent.co.uk/independentpremium/politics-explained/environment-protection-office-brexit-watchdog-nature-oep-eu-a9157306.html> [accessed: 2020.06.18].

<sup>70</sup> Schedule 1 Section 2(1) of the Environment Bill 2019–21.

<sup>71</sup> Environment, Food and Rural Affairs Committee, *Oral Evidence: Pre-Legislative Scrutiny of the Draft Environment (Principles and Governance) Bill* (2019) HC1893 (Neil Parish).

<sup>72</sup> *Ibidem* (Neil Parish) [Q246] and [Q285].

<sup>73</sup> (n 55)

ment procedures – weak or otherwise – a combined effort between the OEP and the *Plan B* judgement may provide a unique, unprecedented, and potentially unintentional layer of protection.

The ability to bring legal action against the Government for derogations from limits has been exercised before, such as in the *ClientEarth* litigation.<sup>74</sup> However, those limits were enshrined in legislation; the Paris Agreement is not. Therefore, the establishment and function of the OEP may serve to provide additional, unforeseen protections to the UK environment. The pollution limits set by the amended protocols to CLRTAP are not enshrined in legislation, but the UK is signatory to those “soft law” protocols. If it can be established under any existing legislation that the CLRTAP limits constitute government policy – as the Paris Agreement constituted government policy under the Planning Act – then derogations from these limits can be challenged with legal justification. The OEP will be able to support such a challenge by virtue of its enforcement powers under Clauses 28–38 of the Environment Bill. Whilst the litigatory process would be far from simple, the theoretical underpinnings mean that there is a potential that additional layers of protections will be afforded by the OEP and the common law stemming from *Plan B*. This potential is threatened, however, by OEP budgeting and independence issues and the possibility that the *Plan B* judgement is reversed on appeal.

#### IV. Conclusion

Environmental protection has been secondary to economic facilitation throughout history, and it seems unlikely that this will change imminently. The threats presented to human health by atmospheric pollutants are evidenced as significant, causing a range of acute, chronic, and fatal diseases, yet the reduction of these pollutants is not regarded seriously enough by Parliament or the Government. The removal of EU law and the jurisdiction of the CJEU presents an opportunity for severe regression in environmental protections, and the Environment Bill offers little reassurance that such regression will be prevented.

A small vestige of hope exists by virtue of a possible combined protective effect under the OEP and the *Plan B* judgement; the hypothesised ability to hold the Government accountable to soft-law agreements and environmental policy is potentially

---

<sup>74</sup> *R (on the application of ClientEarth) v Secretary of State for the Environment, Food and Rural Affairs* [2013] UKSC 25. Notably, the *ClientEarth* litigation began in 2013; unlawful emission practices have persisted since whilst the litigation process is completed. See ClientEarth, “What do ClientEarth’s legal cases mean for local authority plans to deliver nitrogen dioxide compliance in England and Wales?” (ClientEarth, 2019), *R (on the application of ClientEarth) (Appellant) v Secretary of State for the Environment, Food and Rural Affairs (Respondent)* [2015] UKSC 28 and *R (ClientEarth (No 2)) v Secretary of State for Environment, Food and Rural Affairs* [2016] EWHC 2740 (Admin), and *R (on the application of ClientEarth (No 3)) v Secretary of State for Environment, Food and Rural Affairs & Ors* [2018] EWCA 315 (Admin).

ground-breaking – provided *Plan B* is not overturned and the OEP functions efficiently. If this combined protective effect is not realised or utilised, there will be minimal opportunity for Government accountability for non-compliance with environmental standards. At present, the ability for private persons to bring action against the UK Government for derogations from international agreements are confined to limited circumstances. The loss of accountability to a supranational body will be undeniably detrimental to environmental protections, but the establishment and function of the OEP may be able to mitigate such detriment.

The future of environmental protections in the UK is shrouded in uncertainty, but there is a possibility – albeit a small possibility – that the UK can realise its optimistic goal of setting a golden standard for environmental protection and delivering the most ambitious environmental programme on Earth. However, the potential for severe regression of environmental protections is also realistic.

Environmental laws, protections, and conservation efforts must be enhanced – particularly in respect of enforcement. Without improvement and effective, stringent regulation, the UK's consistent disregard for its environment – and its people – will be of fatal consequence and signify a retrograde to a shameful time in the UK's environmental regulatory history where she was labelled as the Dirty Man of Europe.

## Literature

- Aftalion F., *A History of the International Chemical Industry* (2<sup>nd</sup> edition, Chemical Heritage Press 1991).
- Bell M.L., Davis D.L., and Fletcher T., 'A Retrospective Assessment of Mortality from the London Smog Episode of 1952: The Role of Influenza and Pollution' (2004) 112 *Environmental Health Perspectives* 1.
- Bell S., McGillivray D., and Pedersen O., *Environmental Law* (8<sup>th</sup> edition, Oxford University Press 2013).
- Bell S., McGillivray D., Pedersen O., Lees E., and Stokes E., *Environmental Law* (9<sup>th</sup> edition, Oxford University Press 2017).
- Bower J.S., Broughton G.F., Stedman J.R., and Williams M.L., "A Winter NO<sub>2</sub> Smog Episode in the U.K." (1994) 28 *Atmospheric Environment* 3.
- Brimblecombe P., "Attitudes and Responses Towards Air Pollution in Medieval England" (1976) 26 *Journal of the Air Pollution Control Association* 10. Corton C., *London Fog: The Biography* (Cambridge University Press 2015).
- Brimblecombe P., "The Clean Air Act after 50 Years" (2006) 61 *Weather* 11.
- Brown Weiss E., "The Evolution of International Environmental Law" (2011) 54 *Japanese Yearbook of International Law* 1.
- Burns C. and Carter N., "Brexit and UK Environmental Policy and Politics" (2018) XXIII *Revue Française de Civilisation Britannique* 3.
- Calman K., "The 1848 Public Health Act and its relevance to improving public health in England now" (1998) 317 *British Medical Journal* 7158.
- Cavert, "The Environmental Policy of Charles I: Coal Smoke and the English Monarchy, 1624–40" (2014) 53 *Journal of British Studies* 2.



- Davis D.L., Bell M.L., and Fletcher T., "Guest Editorial: A Look Back at the London Smog of 1952 and the Half Century Since" (2002) 110 *Environmental Health Perspectives* 734.
- Eccles R., "The European Union (Withdrawal) Act 2018 as amended by the European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020" *Bird & Bird* (London, January 2020), <https://www.two-birds.com/en/news/articles/2018/uk/european-union-withdrawal-act-2018> [accessed: 2020.02.04].
- Eskenazi B., Warner M., Brambilla P., Signorini S., Ames J., and Mocarelli P., "The Seveso Accident: A Look at 40 Years of Health Research and Beyond" (2018) 121 *Environment International* 1.
- Fisher E., Lange B., and Scotford E., *Environmental Law* (2<sup>nd</sup> edition, Oxford University Press 2019).
- Fletcher A., "The Present State of the Law Concerning the Pollution of Air and Water:" (1888) 36 *Journal of the Society of Arts* 573.
- Flick C., "The Movement for Smoke Abatement in 19<sup>th</sup>-Century Britain" (1980) 21 *Technology and Culture* 1.
- Galeza D., "The Evolution of Regulatory Thought in the UK Over the Last Two Decades: How Does this Reflect Regulatory and Academic Thinking More Widely?" (2013) 1 *Institute of Advanced Legal Studies* 1.
- Garwood C., "Green Crusaders or Captives of Industry? The British Alkali Inspectorate and the Ethics of Environmental Decision Making, 1864–95" (2004) 61 *Annals of Science* 1.
- Graham A.M. *et al.*, "Impact of Weather Types on UK Ambient Particulate Matter Concentrations" (2020) 5 *Atmospheric Environment* 10.
- Hanley J.G., "Parliament, Physicians, and Nuisances: The Demedicalization of Nuisance Law, 1831 – 1855" (2006) 80 *Bulletin of the History of Medicine* 4.
- Hardin G., "The Tragedy of the Commons" (1968) 162 *Science* 3859.
- Harvey F., "Air pollution: UK government loses third court case as plans ruled "unlawful" (*The Guardian*, 21 February 2018) <https://www.theguardian.com/environment/2018/feb/21/high-court-rules-uk-air-pollution-plans-unlawful> [accessed: 2020.03.05].
- Hawes R., "The Control of Alkali Pollution in St. Helens, 1862–1890" (1995) 1 *Environment and History* 2.
- Heyvaert V., "Governing Climate Change: Towards a New Paradigm for Risk Regulation" (2011) 74 *Modern Law Review* 6.
- Hildebrand P.M., "The European Community's Environmental Policy, 1957 to '1992': From Incidental Measures to an International Regime?" (1992) 1 *Environmental Politics* 4.
- Hilson C., "The Impact of Brexit on the Environment: Exploring the Dynamics of a Complex Relationship" (2018) 7 *Transnational Environmental Law* 1.
- Kaijser A., "The Trail from Trail: New Challenges for Historians of Technology" (2011) 52 *Technology and Culture* 1.
- Krämer L., "Statistics on Environmental Judgements by the EC Court of Justice" (2006) 18 *Journal of Environmental Law* 3.
- Landrigan P.J. *et al.*, "The *Lancet* Commission on Pollution and Health" (2018) 391 *The Lancet Commissions* 10119.
- Lee R., "Always Keep a Hold of Nurse: British Environmental Law and Exit from the European Union" (2017) 29 *Journal of Environmental Law* 155.
- Longhurst J.W.S., "Changing Air Quality in The Greater Manchester Conurbation" (1994) 3 *Transactions on Ecology and the Environment* 352.

- Longhurst J.W.S., Hayes E.T., Chatterton T.J., and Williams E.T., "Progress with Air Quality Management in the 60 Years since the UK Clean Air Act, 1956: Lessons, Failures, Challenges and Opportunities" (2016) 11 *International Journal of Sustainable Development and Planning* 4.
- Lynham G., "The *Sic Utere* Principle as Customary International Law: A Case of Wishful Thinking?" (1995) 2 *James Cook University Law Review*.
- MacLeod R.M., "The Alkali Acts Administration, 1863–84: The Emergence of the Civil Scientist" (1965) 9 *Victorian Studies* 2 85–112.
- Macrory R., "Environmental Law in the United Kingdom post Brexit" (2019) 19 *ERA Forum Journal of the Academy of European Law* 643–657.
- Martill B. and Staiger U., *Brexit and Beyond: Rethinking the Futures of Europe* (UCL Press, 2018).
- Mickelson K., "Notes and Comments: Rereading Trail Smelter" (1994) 31 *Canadian Yearbook of International Law* 219.
- Miller M.R. and Newby D.E., "Air Pollution and Cardiovascular Disease: *Car Sick*" (2020) 116 *Cardiovascular Research* 2 279–294.
- Mister A., "Britain's Clean Air Acts" (1970) 20 *University of Toronto Law Journal* 268.
- Moody A. and Tate J., "In Service CO2 and NOX Emissions of Euro 6/VI Cars, Light- and Heavy-duty goods Vehicles in Real London Driving: Taking the Road into the Laboratory" (2017) 7 *Journal of Earth Sciences and Geotechnical Engineering* 1.
- Morag-Levine N., "Is Precautionary Regulation a Civil Law Instrument? Lessons from the History of the Alkali Act" (2011) 23 *Journal of Environmental Law* 1.
- Morawska L., Ristovski Z., Jayaratne E.R., Keogh D.U., and Ling X., "Ambient Nano and Ultrafine Particles from Motor Vehicle Emissions: Characteristics, Ambient Processing and Implications on human exposure" (2008) 42 *Atmospheric Environment* 35.
- Reed P., *Acid Rain and the Rise of the Environmental Chemist in Nineteenth-Century Britain* (Routledge 2016).
- Reed P., "Robert Angus Smith and the Alkali Inspectorate" [in:] *The Chemical Industry in Europe, 1850–1914: Industrial Growth, Pollution, and Professionalization* Ernst Homburg, eds Anthony S. Travis, and Harm G. Schröter, (Springer Science+Business Media 1998).
- Reid C.T., "Brexit and the Future of UK Environmental Law" [2016] 34 *Journal of Energy and Natural Resources Law* 407.
- Reid C.T., "Brexit: Challenges for Environmental Law" (2016) 27 *Scots Law Times* 143–14.
- Rivas *et al.*, "Source Apportionment of Particle Number Size Distribution in Urban Background and Traffic Stations in Four European Cities" (2020) 135 *Environment International* 105345.
- Sanderson J.B., "The National Smoke Abatement Society and the Clean Air Act (1956)" (1961) 9 *Political Studies* 316.
- Schaufnagel D.E., "The Health Effects of Ultrafine Particles" (2020) 52 *Experimental and Molecular Medicine* 311.
- Scotford E. and Bowman M., "Brexit and Environmental Law: Challenges and Opportunities" [2016] 27 *King's Law Journal* 3.
- Smith R.A., "What Amendments Are Required in the Legislation Necessary to Prevent the Evils Arising from Noxious Vapours and Smoke?" (1877) *Transactions of the National Association for the Promotion of Social Science* 532.
- Stirling E. *et al.*, "Quantifying the Transboundary Contribution of Nitrogen Oxides to UK Air Quality" (2020) 21 *Atmospheric Science Letters* 2.
- Stradling D. and Thorsheim P., "The Smoke of Great Cities: British and American Efforts to Control Air Pollution, 1860–1914" (1999) 4 *Environmental History* 1.

- The Lancet, "New Strategy for Clean Air in the UK – is it Enough?" (2019) 7 *The Lancet Respiratory Medicine* 3.
- Urbinate D., "London's Historic 'Pea-soupers.' (Smog in London, England)" (1994) 20 *Environmental Protection Agency Journal* 1.
- Veinla H., "Determination of the Level of Environmental Protection and the Proportionality of Environmental Measures in Community Law" (2004) 9 *Juridica International Law Review* 89–98.
- Wilde M., "Best Available Techniques (BAT) and Coal-Fired Power Stations: Can the Energy Gap Be Plugged without Increasing Emissions" (2007) 20 *Journal of Environmental Law* 87.
- Wilde M., "The New Directive on Ambient Air Quality and Cleaner Air for Europe" (2010) 12 *Environmental Law Review* 282.
- Wils W.P.J., "The Birds Directive 15 Years Later: A Survey of the Case Law and a Comparison with the Habitats Directive" (1994) 6 *Journal of Environmental Law* 2.
- Wisniak J., "Sodium Carbonate – From Natural Resources to Leblanc and Back" (2004) 10 *Indian Journal of Chemical Technology* 109.
- Yamineva Y. and Romppanen S., "Is Law Failing to Address Air Pollution? Reflections on International and EU Developments" (2017) *Review of European, Comparative & International Environmental Law* 189–200.
- Milman O., "James Hansen, Father of Climate Change Awareness, Calls Paris Talks 'A Fraud'" *The Guardian* (London, 12 Dec 2012).
- Weston P., "All Bark and No Bite? Why the Government's New Environment Watchdog Must Have Teeth" (*Independent*, 15 October 2019) <https://www.independent.co.uk/independentpremium/politics-explained/environment-protection-office-brexit-watchdog-nature-oep-eu-a9157306.html> [accessed: 2020.06.05].
- Zuidema C., *Decentralization in Environmental Governance: A Post-Contingency Approach* (Routledge 2017).

## Summary

*Joseph McMullen, Tilak Ginige*

### **Clearing the Air. An Analysis of Atmospheric Protections and Pollutant Regulation in the United Kingdom Before, During, and After the EU**

Air pollution is a severe issue in the United Kingdom. Legal and scientific efforts to combat the deleterious health effects arising from polluted air are wide-ranging but suffer a lack of enforcement. The issue of enforcement is a central theme within this paper; the most stringent or ambitious limits are meaningless without enforcement. Legal responses to specific pollutants and polluting industries are first explored to establish a narrative of the United Kingdom's approach to air quality protection throughout the Industrial Revolution. Legal issues and regulatory methods during the United Kingdom's membership of the European Union are then discussed in juxtaposition to domestic historical approaches, acknowledging the United Kingdom's utilisation of displacement methods and general failures to adhere to European Union law. Beyond 2020, the retention and function of EU-derived and domestic legislation is considered in light of Brexit. The United Kingdom faces – post-Brexit – an opportunity for improvement in its atmospheric

quality. However, without the enforcement capabilities of the Court of Justice of the European Union there is a real possibility that atmospheric quality in the United Kingdom will face a severe and dangerous regression – becoming, once again, the “dirty man of Europe”.

**Keywords:** environmental law; air pollution; United Kingdom; European Union; particulate matter.

## Streszczenie

*Joseph McMullen, Tilak Ginige*

### **Przeciwdziałanie emisjom do powietrza. Analiza ochrony atmosfery i regulacji dotyczących zanieczyszczeń w Wielkiej Brytanii przed przystąpieniem, w trakcie i po opuszczeniu UE**

Zanieczyszczenie powietrza to poważny problem w Wielkiej Brytanii. Wysiłki prawne i naukowe, mające na celu zwalczanie szkodliwych skutków zdrowotnych wynikających z zanieczyszczonego powietrza, są szeroko zakrojone. Dużym problemem pozostaje jednak egzekwowanie norm w tym zakresie. To właśnie kwestia egzekwowania stosownych norm prawnych jest centralnym tematem tego artykułu; najbardziej rygorystyczne lub ambitne ograniczenia są bez znaczenia bez ich efektywnej egzekucji. W artykule w pierwszej analizie poddano badane określone zanieczyszczenia i specyficzne gałęzie przemysłu generujące większość emisji. W oparciu o tę analizę konstruuje się narrację na temat podejścia Wielkiej Brytanii do ochrony jakości powietrza podczas rewolucji przemysłowej. Kwestie prawne i metody regulacyjne w okresie członkostwa Wielkiej Brytanii w Unii Europejskiej są następnie omawiane w zestawieniu z krajowymi podejściami historycznymi, uznając stosowanie przez Wielką Brytanię metod wysiedleń i ogólne problemy z implementacją norm prawa Unii Europejskiej. Po 2020 r. w świetle Brexitu analizie poddane zostały zachowania i funkcja prawodawstwa unijnego i krajowego. Wielka Brytania stoi przed – po Brexicie – szansą na poprawę jakości powietrza atmosferycznego. Jednak bez możliwości egzekwowania prawa przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej istnieje realna możliwość, że jej jakość w Wielkiej Brytanii stanie w obliczu poważnego i niebezpiecznego regresu – stając się ponownie „brudnym człowiekiem Europy”.

**Słowa kluczowe:** prawo ochrony środowiska, zanieczyszczenie powietrza, Wielka Brytania, Unia Europejska, pył zawieszony.

**Anna Haładyj**

Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II  
anna.haladyj@kul.pl  
ORCID: 0000-0002-8827-3657

**Michał Domagała**

Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II  
michal.domagala@kul.pl  
ORCID: 0000-0001-6792-6850

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.07>

## Low Emission Zones in Municipal Adaptation Plans as an Example of Local Adaptation to Climate Changes

### Introduction

The climate changes that have taken place since the mid-twentieth century, such as the increasing temperature of the atmosphere and oceans, the diminishing mass of snow and ice, have been unprecedented for millennia.<sup>1</sup> The effects of climate changes include: rising sea levels; acidification of oceans; diminishing extents of components of our cryosphere, particularly glaciers, permafrost, Greenland's ice sheet, and the ice cap of Antarctica; changing distributions of fresh and saltwater; changes in size and distribution of habitats (shrinking for native species and growing for invasive species); the spreading of diseases that have been limited by climate conditions in the past; destabilization of ecological systems, particularly the loss of coral reefs; mismatches between soils and climates, hydrological patterns, plant and animal life, weather processes, and seasonality, thus undermining global and local food production; and changing patterns of hazards related to and linked to all of these impacts that will dislocate and force the relocation of human populations, causing further tumult.<sup>2</sup> Some of these effects are global in scale (acidification of seas), others affect agriculture in particular (e.g. droughts, changes in farming structure), others still are experienced in urban centres (heat waves, flash floods). Nowadays, municipalities have an important role to play in both mitigating and adapting to changes in their local environment. This is so not only because of the concentration of population and economic assets in urban areas, but also because local authorities perform key functions that are central

<sup>1</sup> W. Szymański, A. Kasenberg, E. Świerkula, *Poradnik adaptacji miasta do zmiany klimatu*, Instytut na rzecz Ekorozwoju, Warszawa 2019, p. 12.

<sup>2</sup> J.P. Tiefenbacher, "Introductory Chapter: Climates, Change, and Climate Change" [in:] *Global Warming and Climate Change*, ed. John P. Tiefenbacher, IntechOpen 2020, <https://www.intechopen.com/books/global-warming-and-climate-change/introductory-chapter-climates-change-and-climate-change> [accessed: 2021.01.28].

to climate adaptation, such as land use regulation or emergency planning,<sup>3</sup> as well as implementing climate change adaptation policies.<sup>4</sup>

Owing to the fact that currently more than 50% of the world's population live in cities and that this number will reach 66% in the latter half of the twenty-first century,<sup>5</sup> we focus our attention here on the adaptation to climate changes in urban areas. In this context, the actions pertaining to the paradigm shift in spatial planning, development of green and blue infrastructure, and investments in public transportation are commonly mentioned; the relationship between effects of the climate changes experienced in cities and air pollution is less well-known. The specialist literature confirms the relation between emissions of VOCs, CO<sub>2</sub>, as well as other chemical compounds, and the increase of temperature in cities. This is manifested in the phenomenon called the urban heat island (UHI), which, for the authors of this paper, signifies that reducing emissions may result in a synergy effect between combating climate changes on a local scale, improving air quality, and bolstering resistance of cities to climate changes.

Our goal is to verify the existence of the awareness of the relation between the reduction of air pollution and the resistance of cities to climate changes, on the grounds of the analysis of municipal adaptation plans for climate changes (MAPs) adopted within the framework of the "Wczujmy się w klimat" (let's feel the climate) project implemented in the years 2017–2019 by the Polish Ministry of the Environment for forty-four cities with a population exceeding 100,000 residents. We conduct these studies from the perspective of the inclusion of low emission zones (LEZs) in the adopted MAPs, which constitute an instrument projected in the Act on electromobility and alternative fuels. We assume that establishing a LEZ may constitute one of the adaptation actions improving the resistance of cities to climate changes, because a LEZ is established "in order to prevent adverse influence on health and environment related to the emission of transportation-related pollution",<sup>6</sup> and thus may result in reducing emission levels and contribute to decreasing the UHI nuisance and heat stress of the residents.

The following study utilizes the dogmatic-legal method (logic-language) as well as the teleological and synthesis methods. The findings of studies other than legal studies were also utilized to the extent of their usefulness in augmenting the argumentation concerning the relation between the local effects of the urban heat island and air quality. The justifications incorporated into the first LEZ in Poland (Kraków) were also used, as well as the statements of the authorities formulating and executing environment protection laws – in relation to researching the goals of legal regulations. Soft

<sup>3</sup> *Urban adaptation in Europe: How cities and towns respond to climate change*, EEA Report 2020, No. 12, p. 9.

<sup>4</sup> M. Araos, L. Berrang-Ford, J.D. Ford, S. Austin, R. Biesbroek, A. Lesnikowski, "Climate change adaptation planning in large cities: A systematic global assessment", *Environmental Science & Policy* 2016, vol. 66(C), p. 376.

<sup>5</sup> World Cities Report 2016: *Urbanisation and Development – Emerging Futures*, UN-Habitat 2016, p. III.

<sup>6</sup> Art. 39, section 1 of the Act of 11 January 2018 on electromobility and alternative fuels (Journal of Laws 2021, item 110).

law studies were also taken into account: communications and guidelines of the European Union institutions, national and foreign legal studies (doctrinal research), as well as other studies such as the reports created by non-governmental organizations and EU agencies. In the area of non-legal sources we worked on the basis of the forty MAPs prepared and accepted within the framework of the "Wczujmy się w klimat" project through the use of the contents analysis method, understood as a research technique for objective, comprehensive, and quantitative description of the public contents of statements.<sup>7</sup>

## 1. Adaptation to climate changes and air pollution

The legal instruments realizing the political goals targeted at limiting the effects of climate changes, jointly referred to as climate protection law or climate law, cover two principal groups of instruments: mitigation measures and adaptation measures. For a long time the former were assigned greater importance under the assumption that humanity is able to limit the human influence on the condition of the climate. However, over time (beginning with the Paris agreement which concluded the 2015 United Nations Climate Change Conference) a greater importance began to be assigned to adaptation actions, probably as a result of the belief that stopping climate changes will be impossible and that, thus, also adaptation measures have to be taken.<sup>8</sup> Therefore, nowadays adaptation has been widely recognized as an equally important and complementary response to greenhouse gas mitigation.<sup>9</sup> According to the IPCC, adaptation in human systems is the process of adjustment to actual or expected climate change and its effects, in order to moderate harm or exploit beneficial opportunities; in natural systems, adaptation is the process of adjustment to actual climate and its effects; human intervention may facilitate adjustment to the expected climate.<sup>10</sup>

According to the OECD, cities are facing the greatest challenges related to adapting to climate changes.<sup>11</sup> Cities are directly threatened by three phenomena in particular:

<sup>7</sup> K. Szczepaniak, "Zastosowanie analizy treści w badaniach artykułów prasowych – refleksje metodologiczne", *Acta Universitatis Lodzensis, Folia Sociologica* 2012, No. 42, p. 84.

<sup>8</sup> I. Przybojewska, "Międzynarodowe rozwiązania dla kwestii klimatycznej sprzed porozumienia w Paryżu" [in:] *Problemy pogranicza prawa administracyjnego i prawa ochrony środowiska*, eds A. Kaźmierska-Patrzyzna, P. Korzeniowski, M. Stahl, Warszawa 2017, p. 245.

<sup>9</sup> S. Agrawala, M. Carraro, N. Kingsmill, E. Lanzi, M. Mullan, G. Prudent-Richard, *Private Sector Engagement in Adaptation to Climate Change: Approaches to Managing Climate Risks*, OECD Environment Working Papers, No. 39, OECD Publishing, Paris 2011, p. 11, <http://dx.doi.org/10.1787/5kg221j1kf1g7-en> [accessed: 2021.01.28].

<sup>10</sup> IPCC, "Summary for Policymakers" [in:] *Managing the Risks of Extreme Events and Disasters to Advance Climate Change Adaptation, Special Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, eds C.B. Field, V. Barros, T.F. Stocker *et al.*, Oxford University Press 2012, p. 5, [https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/03/SREX\\_Full\\_Report-1.pdf](https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/03/SREX_Full_Report-1.pdf). [accessed: 2021.01.28].

<sup>11</sup> *Integrating Climate Change Adaptation into Development Co-operation*, Policy Guidance, OECD Paris 2009, pp. 4–20; see also: *Urban Adaptation in Europe: How Cities and Towns Respond to Climate Change*, EEA Report 2020, no. 12.

the intensification of the urban heat island phenomenon, the major torrential rains resulting in flooding, and droughts, which contribute to water deficits in cities.<sup>12</sup> The literature emphasizes that the scale and the area of influence of the phenomena indicated above are directly dependent on the size of a city, its internal urban structure, and the number of its residents, as well as on the extent of their activity; from among these phenomena the so-called urban heat island (UHI) is considered to be the most characteristic and is the best researched feature of the urban climate.<sup>13</sup> In general terms, a UHI is an increase in the ambient city temperature in comparison to the surrounding areas as a result of anthropogenic modification of land surfaces, urban expansion, population growth, energy use, and its consequent generation of waste heat which causes alarming effects in many metropolitan areas.<sup>14</sup> This phenomenon is further bolstered by increasing temperature, which contributes to thermal stress, stagnation of air over a city, increased concentration of air pollution, including free-floating particulate matter and smog.<sup>15</sup> According to the European Environment Agency (EEA), "air pollution in urban areas not only places additional stress on humans, but some pollutants synergize with heat. Hot weather exacerbates air pollution through increased formation of ground-level ozone and, because hot periods usually coincide with dry periods, more particulate matter remains in the air".<sup>16</sup> Thus, the organisms weakened by sustained heat waves react more strongly to pollutants in air.<sup>17</sup> This relationship is the object of analysis by both the World Health Organization (WHO)<sup>18</sup> and the domestic subject literature.<sup>19</sup> Moreover, temperature is clearly not the only predictor of

<sup>12</sup> Polish National Strategy for Adaptation to Climate Change by 2020 with the perspective by 2030, p. 31.

<sup>13</sup> K. Fortuniak, *Miejska Wyspa ciepła. Podstawy energetyczne, studia eksperymentalne, modele numeryczne i statystyczne*, Łódź 2003, p. 14, [http://meteo.geo.uni.lodz.pl/kf/publikacje\\_kf\\_PDF/r2003\\_Miejska\\_Wyspa\\_Ciepła.pdf](http://meteo.geo.uni.lodz.pl/kf/publikacje_kf_PDF/r2003_Miejska_Wyspa_Ciepła.pdf) [accessed: 2021.01.27].

<sup>14</sup> Y. Lee, M. Fadhil, P. Mohanadoss, Z. Z. Noor, K. Iwao, S. Chelliapan, "Overview Of Urban Heat Island (UHI) Phenomenon Towards Human Thermal Comfort", *Environmental Engineering and Management Journal* 2014, No. 16(9), p. 2098.

<sup>15</sup> Polish National Strategy..., p. 31.

<sup>16</sup> *Challenges and Opportunities for Cities Together with Supportive National and European Policies*, EEA Report 2012, No. 2, p. 30, <https://www.eea.europa.eu/publications/urban-adaptation-to-climate-change> [accessed: 2021.01.21] See also: Q.H. Weng, S.H. Yang, "Urban Air Pollution Patterns, Land Use, and Thermal Landscape: An Examination of the Linkage Using GIS", *Environmental Monitoring and Assessment* 2006, No. 117, p. 463; see also: L.W. Lai, W.L. Cheng, "Air Quality Influenced by Urban Heat Island Coupled with Synoptic Weather Patterns", *Science of the Total Environment* 2009, No. 407(8), p. 2724.

<sup>17</sup> Z.M. Karaczun, W. Michalak, *Wpływ zmiany klimatu i zanieczyszczenia powietrza na zdrowie mieszkańców Warszawy*, Warszawa 2019, p. 22.

<sup>18</sup> *Improving Environment and Health in Europe: How Far Have We Gotten?*, WHO Regional Office for Europe, Copenhagen 2015, pp. 28–34.

<sup>19</sup> Z. Cichocki, M. Hajto, A. Romańczak, M. Sadowski, "Wrażliwość miasta Kalisza na zmiany klimatu – studium przypadku", *Inżynieria Ekologiczna/Ecological Engineering* 2016, No. 49, p. 12; J. Nidzgorska-Lencewicz, A. Mąkosza, "Specyficzne cechy klimatu miasta w aspekcie zdrowia człowieka", *Kosmos* 2016, No. 4, p. 638; see also: B. Degórska, "Wrażliwość i adaptacja dużych miast do zmian klimatu w kontekście wzrostu temperatury powietrza," *Biuletyn KPZK PAN* 2014, No. 254, p. 39, and *eadem*, M. Degórski, *Influence of Climate Change on Environmental Hazards and Human Well-Being in the Urban*



ground-level ozone concentration. The main drivers behind this phenomenon are the concentrations of ozone precursors: NO<sub>x</sub> and volatile organic compounds (VOCs). NO<sub>x</sub> is emitted during fuel combustion, for example by road transport and industrial facilities. VOCs are emitted from a large number of sources including paint, road transport, refineries, dry-cleaning, and other solvent uses.<sup>20</sup>

The results of the EEA report indicate the existence of a synergy effect between climate change effects and air pollution, as well as between the increase of temperatures in cities and the increased level of NO<sub>x</sub> and VOCs. This correlation allows us to recognize the air protection instruments as a principal adaptation tool alongside green and blue infrastructure.<sup>21</sup>

The air protection instruments covering the command-and-control tools (emission permits) which constitute the foundation of the so called emission law,<sup>22</sup> exposure concentration obligation, and the strategic documents (air protection programmes including a low emission component, short-term action plans, and so-called anti-smog acts – acts introducing bans or restrictions concerning exploitation of fuel-burning installations<sup>23</sup>) together constitute the quality protection system for this component of the environment.<sup>24</sup> The latest constituents of this system are the instruments incorporated in Directive 2009/33/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the promotion of clean and energy-efficient road transport vehicles.<sup>25</sup>

All the air quality protection instruments listed above may support developing the resistance of cities to the effects of climate changes. The authors believe that reaching goals in the field of adaptation to climate changes in terms of reducing UHI and thermal stress through the reduction of air pollution may be achieved through the use of the Low Emission Zone (LEZ) instrument. Our goal is to verify whether such an approach was included in the municipal adaptation plans adopted within the framework of the “Wczujmy się w klimat” project; until now this issue has not yet become a subject of analysis in the domestic subject literature.

---

*Areas — Warsaw Case Study Versus General Problems* [in:] *Climate Change, Extreme Events and Disaster Risk Reduction: Towards Sustainable Development Goals*, eds S. Mal, R.B. Singh, Ch. Huggel, Sustainable Development Goals Series, Springer International Publishing 2018, pp. 43–57.

<sup>20</sup> *Challenges and Opportunities for Cities...*, pp. 30–31.

<sup>21</sup> Polish National Strategy..., pp. 32–33.

<sup>22</sup> P. Korzeniowski, “Standardy emisyjne jako instrument prawa emisyjnego” [in:] *Standardy współczesnej administracji*, eds Z. Duniewska, M. Stahl, A. Rabięga-Przyłęcka, Warszawa–Łódź 2019, p. 594.

<sup>23</sup> See more: J. Lemańska, “Uchwały ‘antysmogowe’” [in:] *Problemy pogranicza prawa administracyjnego i prawa ochrony środowiska*, eds M. Stahl, P. Korzeniowski, A. Kaźmierska-Patrzyzna, Warszawa 2017.

<sup>24</sup> M. Górski, “Prawna ochrona jakości środowiska jako element działań na rzecz rozwoju zrównoważonego (na przykładzie przepisów o ochronie jakości powietrza)” [in:] *Międzynarodowe prawo ochrony środowiska XXI wieku*, eds Z. Galicki, A. Gubrynowicz, Warszawa 2013, p. 234.

<sup>25</sup> OJ L 120, 15.5.2009, pp. 5–12 with amendments.

## 2. The concept of clean transportation and LEZs as an air protection instrument

The issue of clean, low emission transportation has long since been the object of interest of the European Union. Within the framework of the European policies, the Commission has established the main goals for sustainable EU transportation indicating that these goals must satisfy the economic, social, and environmental needs of society.<sup>26</sup> They also serve to secure mobility, environmental protection, and increasing innovation, and through ensuring these goals they place the EU as a leader in the field of sustainable technical solutions for transportation.<sup>27</sup>

The premises of the EU transportation policy concerning low emission transport in the field of land transportation are focused on technical aspects related to determining the production and exploitation requirements for means of transportation (maximum standards for CO<sub>2</sub> emission), particularly for passenger cars and heavy goods vehicles. The activity of the Commission in this field has been reflected in a number of documents among which we can list, for example, A European Strategy for Low-Emission Mobility<sup>28</sup> which indicates the necessity of further changes in the Union legal framework which will increase the effectiveness of the transportation system through popularizing alternative energy sources in transport. Importantly, in the document referred to above the Commission deems actions undertaken by local authorities,<sup>29</sup> including actions targeted at promotion of active means of mobility or the use of public transport, to be an indispensable component of any policy aiming at clean, low emission transport. This approach corresponds with the premises of the CAFE directive,<sup>30</sup> which puts forward local, regional, and national air protection plans, i.e. “measures to limit transport emissions through traffic planning and management (including congestion pricing, differentiated parking fees or other economic incentives; establishing low emission zones)”.<sup>31</sup>

One of the ways to reach the goals indicated above is low-emission zones (LEZs), the establishing and functioning of which may combine all of the aforementioned principles. By limiting the movement of vehicles equipped with conventional drives in designated urban areas (usually in city centres), low emission zones result not only in

<sup>26</sup> Communication from the Commission to the Council and the European Parliament – Keep Europe moving – Sustainable mobility for our continent Mid-term review of the European Commission’s 2001 Transport White Paper {SEC (2006) 768 } /\* COM/2006/0314 final \*/.

<sup>27</sup> *Ibidem*, p. 4.

<sup>28</sup> Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, A European Strategy for Low-Emission Mobility (SWD(2016) 244 final).

<sup>29</sup> As the main platforms for exchange of good practices in the field of promoting clean, low emission transport we can list actions taken within the framework of the Urban Development Network, Smart Cities, and the Mayors’ Climate and Energy Protection Agreement.

<sup>30</sup> Directive 2008/50/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on ambient air quality and cleaner air for Europe, OJ L 152, 11.6.2008, pp. 1–44, hereinafter as CAFE Directive.

<sup>31</sup> CAFE Directive, Annex XV, point B 3d.

an improved quality of air but also in changes in the habits of residents and tourists by enforcing the necessity to choose alternative (low emission) means of transportation. This is particularly significant due to the fact that "light-duty vehicles are significant contributors to urban air quality issues, especially for pollutants that form in the atmosphere such as ozone and secondary PM".<sup>32</sup>

Under the Polish legal system, the detailed framework regulating the grounds for the functioning of LEZs was set out in the Act of 11 January 2018 on electromobility and alternative fuels.<sup>33</sup> The legislator defined a low emission zone as an area of roads administered by a municipality with restricted access for vehicles other than vehicles powered by electricity, hydrogen, or natural gas. An owner of a vehicle powered by natural gas may exercise his/her right to enter a LEZ upon presenting a proper vehicle marking.<sup>34</sup> A Low Emission Zone is established in order to "prevent the adverse influence of transport pollution emissions on people and environment", and, thus, it may constitute an adaptation action by virtue of limiting the increase of temperature in a UHI by reducing the emission of pollutants produced by means of transport.

LEZs may be established in cities with a population exceeding 100,000 residents, a fact which perfectly corresponds with the criterion for adopting MAPs for Polish cities within the framework of the ministerial programme "Wzujmy się w klimat".

Putting aside technical issues (vehicles using hydrogen as a fuel in appropriate energy-producing cells are in effect powered by electric engines), the cited regulations should be recognized as appropriate and compliant with the premises of the policy of supporting electromobility within the context of the environmental goals. Such an LEZ model enables and promotes converting transport in city centres to low-emission means, where the risk of air pollution is particularly high. However, a requirement for reaching the goals adopted by the legislator is the appropriate construction of the regulations establishing LEZs on the level of local law, which elaborates on and specifies the framework defined in the Act on Electromobility. To this end, a municipal council defines, by way of a resolution constituting an act of local law, the boundary lines for an LEZ, the manner of organizing restricted access to the zone, and additional measures for publicly disclosing the contents of the act on establishing such a zone.

Regarding the boundary lines for such a zone, according to art. 39, section 1 of the Act on Electromobility, an LEZ may be established in a municipality with a population exceeding 100,000 residents for the buildings located in the city centre forming a densely developed city-centre grouping of buildings determined in the local spatial development plan or, in the case of the lack of such a plan, in studies of conditions and

<sup>32</sup> Jo.D. Miller, C. Façanha, *The State of Clean Transport Policy – A 2014 Synthesis of Vehicle and Fuel Policy Developments*, International Council on Clean Transportation, Washington 2014, p. 14.

<sup>33</sup> Journal of Laws 2020, item 908, as amended, hereinafter the Act on Electromobility.

<sup>34</sup> The required markings for a vehicle powered by natural gas (an appropriate sticker) were determined in the ordinance of the Minister of Infrastructure and Construction concerning registering and marking of vehicles and requirements for licence plates of 11 December 2017 (Journal of Laws 2017, item 2355, as amended).

directions of spatial development for a municipality.<sup>35</sup> The contents of the regulations referred to here clearly indicate that the main premise for the introduction of technical regulations consists of goals related to the protection of the environment, particularly with regard to the reduction of vehicle emissions in densely developed areas,<sup>36</sup> although the goals related to conservation of monuments and relics, or goals related to achieving an appropriate tourist value, are also of importance.

Because of the need to maintain safety requirements as well as the practical aspects of the lives of those permanently residing within the area of low emission zones, the legislator devises two types of exemptions. These are the statutory exemptions defined in art. 39, section 3 of the Act on Electromobility, which cover, for instance, service vehicles, but also zero-emission buses or school buses. They also include exemptions which can be adopted by a municipal council – with no restrictions regarding the subject of the exemption. This fact generates certain doubts and reservations of a legal nature. As far as it is justified, or even desirable, for municipality councils to exempt bicycles – which were not covered with a statutory right to enter LEZs because of (it appears) an error on the part of legislator<sup>37</sup> – from the ban on entering LEZs,<sup>38</sup> the lack of a restriction or a limitation of any kind regarding the material scope for the exemptions may make attempts at reaching the goals of establishing such zones futile.

In summary, the idea of clean, low emission transport focusing on the technical aspects (the standards of emission for vehicles) was supplemented with an instrument supporting the local restriction on pollution emissions in the form of LEZs. It is worth emphasizing that studies undertaken in foreign urban centres that have introduced LEZs over the span of the last dozen or so years indicate that the effectiveness of this method in reducing the level of particulate matter in the air is low. According to descriptive statistics, an LEZ has decreased the concentration of PM10 in London by 2.46% – 3.07% because the majority of the vehicles “already meet the minimum criteria established by the LEZ”.<sup>39</sup> German researchers analyzing the influence of LEZs on decreasing air pollution in the cities where LEZs were established, in comparison to cities where such zones were not formed, arrived at a similar conclusion: “The results indicate that the introduction of LEZs has brought positive effects on reducing air pollutant concentrations. But the potential of further reduction by an additional LEZ in Germany without further development of this measure seems to be small”<sup>40</sup>

<sup>35</sup> Art. 39, section 1 of the Act on Electromobility.

<sup>36</sup> Justification of the draft – Sejm paper no. 2147, [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl) [accessed: 2021.01.28].

<sup>37</sup> S. Urban, “Commentary to art. 29” [in:] *Act on Electromobility and Alternative Fuels. A Commentary*, eds K. Kokocińska, J. Pokrzywniak, Warszawa 2020, Legalis.

<sup>38</sup> P. Otawski “Commentary to art. 29” [in:] *Act on Electromobility and Alternative Fuels. A Commentary*, ed. M. Swora, Warszawa 2019, Legalis.

<sup>39</sup> M. Percoco, *Environmental Effects of the London Congestion Charge: A Regression Discontinuity Approach*, [https://transp-or.epfl.ch/heart/2015/abstracts/hEART\\_2015\\_submission\\_114.pdf](https://transp-or.epfl.ch/heart/2015/abstracts/hEART_2015_submission_114.pdf) [accessed: 2021.01.19], pp. 12–13.

<sup>40</sup> W. Jiang, M. Boltze, S. Groer, D. Scheuvens, “Impacts of Low Emission Zones in Germany on Air Pollution Levels”, *Transportation Research Procedia* 2017, No. 25, p. 3370.

These findings allow us to ascertain that implementing a clean, low emission transport policy in urban centres in Great Britain and Germany does not produce an effect in terms of reducing particulate matter pollution; however, these results cannot be unconditionally transferred to Poland. This is so because the statistical data indicates that in 2018 there were 32 million registered vehicles in Poland (this number has been steadily increasing, and since 2000 a twofold increase has been noted), out of which 76% are passenger cars. More than 58% of all the registered passenger cars are more than fifteen years old and nearly 16% are cars are thirty-one years old or older.<sup>41</sup> Furthermore, the studies referred to here do not include instances of research directly verifying the effectiveness of implementing LEZs in relation to ozone precursors emission, and this compound in particular, as indicated above, influences any increase in the UHI effect.

### 3. Low emission zones in Polish Municipal Adaptation Plans

The “Wczujmy się w klimat” project initiated by the Ministry of the Environment and implemented in years 2017–2019 constituted the foundation for our research, the results of which we present in this section. The project’s goal was to create climate change adaptation plans for the largest Polish cities. Its goal was to assess the vulnerability of forty-four Polish cities to climate changes and to plan adaptation actions adequate to the identified threats. Under the auspices of the Institute of Environmental Protection, the National Research Institute, the Institute of Meteorology and Water Management, the Institute of Ecology of Industrial Areas, and the Arcadis company, MAP projects were developed for selected cities with a population exceeding 100,000 residents. Warsaw, the capital of Poland, was not covered by the studies, as the MAP for Warsaw was prepared within the framework of a separate project entitled ADAPTCITY, financed from the funds of the LIFE+ programme.<sup>42</sup>

The “Wczujmy się w klimat” project has its own website: <http://44mpa.pl/miejskie-plany-adaptacji/> where the premises and stages of the project, an educational panel, and good practices are presented. However, the project did not include the list of the adopted MAPs which were searched for in provincial Official Journals and, by means of an internet search query on the basis of the list of cities included in the project, available at <http://44mpa.pl/partnerzy-projektu/address>. Ultimately, over the course of the research, the adoption of forty documents and four projects (Czeladź, Dąbrowa Górnicza, Sopot, and Tychy) was discovered. Each accepted MAP was subsequently verified through the use of the “search” command (CTRL + F) and the subject entry “Low emission zone”. Importantly, for the purpose of our results, the authors were not searching for such types of adaptation actions that fit in with the notion of low emis-

<sup>41</sup> Statistics Poland, *Environment 2020*, <https://stat.gov.pl/en/topics/environment-energy/environment/environment-2020,1,12.html> [accessed: 2021.01.21].

<sup>42</sup> <https://www.pine.org.pl/adaptcity/> [accessed: 2021.01.28].

sion transportation (such as electric car recharging stations, interchange stations, or other solutions from the field of public transportation), but were rather searching for the term “low emission zone” within legal language used.

After an analysis of the forty MAPs adopted within the framework of the project, any reference to establishing a low emission zone as an adaptation action was discovered only in a single MAP, that is one adopted for the city of Bytom. In accordance with Action no. 5 of this MAP – “The modification of the system of traffic organization for internal combustion powered vehicles by 2030” – it was ascertained that this action covers: “closing selected streets in the city centre to traffic; **introduction of clean, low emission transport zones** (bold face print added by the authors of this article); limiting traffic of heavy goods vehicles in the city centre; introduction of a so called ‘green wave’; introduction of solutions facilitating municipal public transport (e.g. relocating parking spaces located in the vicinity of bus stops, designating lanes for use by buses and emergency vehicles); erecting interchange stations; creating new parking lots (including underground and overground parking lots); development of rail transportation, tram transport in particular [...] as well as building ring roads and by-passes [...]. In spatial terms these actions concern the area of the Old Town, and in broader terms the entirety of the city centre”. In the context of the cited actions, the goals of adaptation were determined to be: “reducing the emission of pollutants into the air, particularly in the instances of episodes of increased concentration of pollutants, decongesting vehicle traffic, facilitating movement of municipal public transport vehicles, emergency vehicles and bikes, facilitating pedestrian traffic”, and their implementation was recognized as the trigger for reaching the strategic MAP goals for Bytom, i.e. increasing the city’s resistance to the negative effects of the concentration of air pollutants<sup>43</sup>.

#### 4. Summary

The research conducted allows us to ascertain that for actors involved in preparing thirty-nine out of the forty effective MAPs, establishing an LEZ does not constitute an instrument supporting adaptation to climate change. There are at least several causes for such a state of affairs.

Firstly, the literature emphasizes the political nature of MAPs and their low correlation with other urban social policy documents,<sup>44</sup> as well as the low sense of political responsibility of the policymakers for implementation of adaptation actions.<sup>45</sup> As

<sup>43</sup> <https://www.bytom.pl/miejski-plan-adaptacji-do-zmian-klimatu> [accessed: 2021.01.06]. Translation by the authors of the present article.

<sup>44</sup> Y. Abunnasr, E.M. Hamin, E. Brabec, “Windows of Opportunity: Addressing Climate Uncertainty through Adaptation Plan Implementation,” *Journal of Environmental Planning and Management* 2015, No. 58, p. 17. See also: P. Legutko-Kobus, “Adaptacja do zmian klimatu jako wyzwanie polityki rozwoju miast w kontekście krajowym i europejskim”, *Biuletyn KPZK PAN* 2017, No. 268, p. 90.

<sup>45</sup> A. Gendźwił, “Zdecentralizowana adaptacja? Opinie władz lokalnych o zmianach klimatu i lokalnej polityce adaptacji do zmian klimatycznych”, *Studia Regionalne i lokalne* 2017, No. 68, p. 40.

a result, policymakers may not be keen on becoming involved in proposing solutions which could subsequently adversely affect their political support.

Secondly, the concept of LEZs is rather new; this term was already a subject of legal regulation when the MAPs were being developed, but the results of our research indicate that it was rather unknown to creators of individual adaptation plans.

The results of the research also indicate a low awareness of the correlation between air quality and the UHI phenomenon in the context of climate change adaptation. This conclusion is confirmed by the fact that establishing LEZs became for certain cities the subject of regulation within the framework of the air protection programme for Małopolskie province (Kraków, Tarnów), despite the goal of establishing LEZs not being introduced into the MAPs for these cities.

For these reasons, we suggest adopting MAPs with the greatest possible participation, in cooperation with both local communities and experts.<sup>46</sup> Indeed, it is to be expected that the latter will play a significant role in introducing the most effective solutions into MAPs, not only from the perspective of the needs of contemporary residents, but also for the benefit of the humanity as a whole, including future generations. This is particularly significant in the context of the fact that at present for the local community “restricting access to a selected area or an individual street is perceived as an assault on the interests of motor vehicle users and transforming the area of a street combined with reducing the number of parking spaces is perceived as an assault on the interests of local residents”.<sup>47</sup> MAPs are also an interesting field presenting an opportunity for utilizing new tools for controlling the effectiveness of administrative policy.<sup>48</sup> The 5<sup>th</sup> IPCC Report also emphasizes the necessity for inclusion of all groups of participants in adaptation actions, particularly entrepreneurs representing the private sector.<sup>49</sup> Similarly, the parties to the Paris agreement identify “civil society, the private sector, financial institutions, cities and other subnational authorities” as key agents in relation to climate changes. This premise is also confirmed by the example of Kraków, a city which was the first (and as of now, the only) Polish city to adopt an

---

<sup>46</sup> J. Klein, M. Araos, A. Karimo *et al.*, “The Role of the Private Sector and Citizens in Urban Climate Change Adaptation: Evidence from a Global Assessment of Large Cities”, *Global Environmental Change* 2018, No. 53 p. 127. See also: J. Sroka, J. Podgórska-Rykała, “Deliberacyjne metody współdecydowania i niedeliberacyjne metody zasięgania opinii mieszkańców: ujęcie praktyczne”, *Samorząd Terytorialny* 2020, No. 11; P. Legutko-Kobus, “Partycypacja jako element programowania rozwoju lokalnego”, *Studia z Polityki Publicznej* 2018, No. 3; and Z. Kędzia, “Zmiany klimatu a perspektywa praw człowieka” [in:] *Wokół kryzysu praworządności, demokracji i praw człowieka. Księga jubileuszowa Profesora Mirosława Wyrzykowskiego*, eds A. Bodnar, A. Płoszka, Warszawa 2020.

<sup>47</sup> A. Brzeziński, “Czym może być zrównoważony transport miejski” [in:] *Miasto idealne—miasto zrównoważone. Planowanie przestrzenne terenów zurbanizowanych i jego wpływ na ograniczenie skutków zmian klimatu*, eds A. Brzeziński, A. Kalinowska, Warszawa 2015, pp. 56–57. Translation by the authors of this article.

<sup>48</sup> K. Olejniczak, K. Śliwowski, D. Wojtowicz, “Projektowanie rozwiązań publicznych na ludzką miarę – behavioral insights”, *Samorząd Terytorialny* 2019, No. 10.

<sup>49</sup> *Climate Change 2014: Synthesis Report, Contribution of Working Groups I, II and III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, eds R.K. Pachauri and L.A. Meyer, IPCC, Geneva, 2014, p. 127.

LEZ, simply to subsequently alleviate (in essence, cancel) the ban on entering the LEZ because of protests by residents, restaurant owners, and delivery personnel.<sup>50</sup> Inclusion of all groups of participants in the procedures of developing adaptation solutions is, thus, a legitimate demand, even more so due to the fact that the latest draft for the amendment to the Act on Electromobility assumes compulsory establishment of LEZs in all cities with a population exceeding 100,000 by 2030.<sup>51</sup>

In summary, we acknowledge that in the acts examined, awareness of the influence of establishing an LEZ on the effectiveness of adaptation to climate changes is exceptionally low. This conclusion leads us to an assertion regarding the need for taking wide-reaching educational actions that promote knowledge pertaining to the correlation between the UHI phenomenon and air pollution, and the possible tools producing a synergy effect for air protection and climate changes adaptation.

## Literature

- Abunnasr Y., Hamin E.M., Brabec E., "Windows of Opportunity: Addressing Climate Uncertainty through Adaptation Plan Implementation", *Journal of Environmental Planning and Management* 2015, No. 58.
- Agrawala S., Carraro M., Kingsmill N., Lanzi E., Mullan M., Prudent-Richard G., *Private Sector Engagement in Adaptation to Climate Change: Approaches to Managing Climate Risks*, OECD Environment Working Papers, No. 39, OECD Publishing, Paris 2011.
- Araos M., Berrang-Ford L., Ford J.D., Austin S., Biesbroek R., Lesnikowski A., "Climate Change Adaptation Planning in Large Cities: A Systematic Global Assessment", *Environmental Science & Policy* 2016, vol. 66(C).
- Brzeziński A., "Czym może być zrównoważony transport miejski" [in:] *Miasto idealne–miasto zrównoważone. Planowanie przestrzenne terenów zurbanizowanych i jego wpływ na ograniczenie skutków zmian klimatu*, eds A. Brzeziński, A. Kalinowska, Warszawa 2015.
- Challenges and Opportunities for Cities together with Supportive National and European Policies*, EEA Report 2012, No. 2.
- Cichoński Z., Hajto M., Romańczak A., Sadowski M., "Wrażliwość miasta Kalisza na zmiany klimatu – studium przypadku", *Inżynieria Ekologiczna/Ecological Engineering* 2016, No. 49.
- Climate Change 2014: Synthesis Report, Contribution of Working Groups I, II and III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, eds R.K. Pachauri and L.A. Meyer, IPCC, Geneva, 2014.
- Degórska B., Degórski M., *Influence of Climate Change on Environmental Hazards and Human Well-Being in the Urban Areas — Warsaw Case Study Versus General Problems* [in:] *Climate Change, Extreme Events and Disaster Risk Reduction: Towards Sustainable Development Goals*, eds S. Mal, R.B. Singh, Ch. Huggel, Sustainable Development Goals Series, Springer International Publishing 2018.

<sup>50</sup> M. Grochowicz, "Konflikty przestrzenne wokół Placu Nowego na krakowskim Kazimierzu" [in:] *Współczesne problemy i kierunki badawcze w geografii – tom 7, Instytut Geografii i Gospodarki Przestrzennej*, eds Ł. Fiedeń, K. Anielska, Kraków 2019, p. 97.

<sup>51</sup> The plan of the act on changing the Act on Electromobility and certain other acts of 10 November 2020.



- Degórska B., "Wrażliwość i adaptacja dużych miast do zmian klimatu w kontekście wzrostu temperatury powietrza", *Biuletyn KPZK PAN* 2014, No. 254.
- Fortuniak K., *Miejska Wyspa ciepła. Podstawy energetyczne, studia eksperymentalne, modele numeryczne i statystyczne*, Łódź 2003.
- Gendźwiłł A., "Zdecentralizowana adaptacja? Opinie władz lokalnych o zmianach klimatu i lokalnej polityce adaptacji do zmian klimatycznych", *Studia Regionalne i lokalne* 2017, No. 68.
- Górski M., *Prawna ochrona jakości środowiska jako element działań na rzecz rozwoju zrównoważonego (na przykładzie przepisów o ochronie jakości powietrza)* [in:] *Międzynarodowe prawo ochrony środowiska XXI wieku*, eds Z. Galicki, A. Gubrynowicz, Warszawa 2013.
- Grochowicz M., "Konflikty przestrzenne wokół Placu Nowego na krakowskim Kazimierzu" [in:] *Współczesne problemy i kierunki badawcze w geografii – tom 7, Instytut Geografii i Gospodarki Przestrzennej*, eds Ł. Fiedeń, K. Anielska, Kraków 2019.
- Improving environment and Health in Europe: How Far Have We Gotten?*, WHO Regional Office for Europe, Copenhagen 2015.
- Integrating Climate Change Adaptation into Development Co-operation. Policy Guidance*, OECD Paris 2009.
- IPCC, "Summary for Policymakers" [in:] *Managing the Risks of Extreme Events and Disasters to Advance Climate Change Adaptation, Special Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, eds C.B. Field, V. Barros, T.F. Stocker, D. Qin, D.J. Dokken, K.L. Ebi, M.D. Mastrandrea, K.J. Mach, G.K. Plattner, S.K. Allen, M. Tignor, and P.M. Midgley, Oxford University Press 2012.
- Jiang W., Boltze M., Groer S., Scheuevens D., "Impacts of Low Emission Zones in Germany on Air Pollution Levels", *Transportation Research Procedia* 2017, No. 25.
- Karaczun Z.M., Michalak W., *Wpływ zmiany klimatu i zanieczyszczenia powietrza na zdrowie mieszkańców Warszawy*, Warszawa 2019.
- Kędzia Z., "Zmiany klimatu a perspektywa praw człowieka" [in:] *Wokół kryzysu praworządności, demokracji i praw człowieka. Księga jubileuszowa Profesora Mirosława Wyrzykowskiego*, eds A. Bodnar, A. Płoszka, Warszawa 2020.
- Klein J., Araos M., Karimo A., Heikkinen M., Ylä-Anttila T., Juhola S., "The Role of the Private Sector and Citizens in Urban Climate Change Adaptation: Evidence from a Global Assessment of Large Cities", *Global Environmental Change* 2018, No. 53.
- Korzeniowski P., "Standardy emisyjne jako instrument prawa emisyjnego" [in:] *Standardy współczesnej administracji*, eds Z. Duniewska, M. Stahl, A. Rabiega-Przyłęcka, Warszawa–Łódź 2019.
- Lai L.W., Cheng W.L., "Air Quality Influenced by Urban Heat Island Coupled with Synoptic Weather Patterns", *Science of the Total Environment* 2009, No. 407(8).
- Lee Y., Fadhil M., Mohanadoss P., Noor Z.Z., Iwao K., Chelliapan S., "Overview Of Urban Heat Island (UHI) Phenomenon Towards Human Thermal Comfort", *Environmental Engineering and Management Journal* 2014, No. 16(9).
- Legutko-Kobus P., "Adaptacja do zmian klimatu jako wyzwanie polityki rozwoju miast w kontekście krajowym i europejskim", *Biuletyn KPZK PAN* 2017, No. 268.
- Legutko-Kobus P., "Partycypacja jako element programowania rozwoju lokalnego", *Studia z Polityki Publicznej* 2018, No. 3.
- Lemańska J., "Uchwały 'antysmogowe'" [in:] *Problemy pogranicza prawa administracyjnego i prawa ochrony środowiska*, eds M. Stahl, P. Korzeniowski, A. Kaźmierska-Patrzyzna, Warszawa 2017.
- Miller Jo.D., Façanha C., *The State of Clean Transport Policy – A 2014 Synthesis of Vehicle and Fuel Policy Developments*, International Council on Clean Transportation, Washington 2014.

- Nidzgorska-Lencewicz J., Mąkosza A., "Specyficzne cechy klimatu miasta w aspekcie zdrowia człowieka", *Kosmos* 2016, No. 4.
- Olejniczak K., Śliwowski K., Wojtowicz D., "Projektowanie rozwiązań publicznych na ludzką miarę – behavioral insights", *Samorząd Terytorialny* 2019, No. 10.
- Otawski P., "Commentary to art. 29" [in:] *Act on Electromobility and Alternative Fuels. A Commentary*, ed. M. Swora, Warszawa 2019, Legalis.
- Percoco M., *Environmental Effects of the London Congestion Charge: A Regression Discontinuity Approach*, [https://transp-or.epfl.ch/heart/2015/abstracts/hEART\\_2015\\_submission\\_114.pdf](https://transp-or.epfl.ch/heart/2015/abstracts/hEART_2015_submission_114.pdf) [accessed: 2021.01.19].
- Przybojewska I., "Międzynarodowe rozwiązania dla kwestii klimatycznej sprzed porozumienia w Paryżu" [in:] *Problemy pogranicza prawa administracyjnego i prawa ochrony środowiska*, eds A. Kaźmierska-Patrzyzna, P. Korzeniowski, M. Stahl, Warszawa 2017.
- Sroka J., Podgórska-Rykała J., "Deliberacyjne metody współdecydowania i niedeliberacyjne metody zasięgania opinii mieszkańców: ujęcie praktyczne", *Samorząd Terytorialny* 2020, No. 11.
- Szczepaniak K., "Zastosowanie analizy treści w badaniach artykułów prasowych – refleksje metodologiczne", *Acta Universitatis Lodziensis, Folia Sociologica* 2012, No. 42.
- Szymański W., Kasenberg A., Świerkula E., *Poradnik adaptacji miasta do zmiany klimatu*, Instytut na rzecz Ekorozwoju, Warszawa 2019.
- Tiefenbacher J.P., "Introductory Chapter: Climates, Change, and Climate Change" [in:] *Global Warming and Climate Change*, ed. John P. Tiefenbacher, IntechOpen 2020.
- Urban Adaptation in Europe: How Cities and Towns Respond to Climate Change*, EEA Report 2020, No. 12.
- Urban S., "Commentary to art. 29" [in:] *Act on Electromobility and Alternative Fuels. A Commentary*, eds K. Kokocińska, J. Pokrzywniak, Warszawa 2020, Legalis.
- Weng Q.H., Yang S.H., "Urban Air Pollution Patterns, Land Use, and Thermal Landscape: An Examination of the Linkage Using GIS", *Environmental Monitoring and Assessment* 2006, No. 117.
- World Cities Report 2016: *Urbanisation and Development – Emerging Futures*, UN-Habitat 2016, p. III.

## Summary

*Anna Haładyj, Michał Domagała*

### Low Emission Zones in Municipal Adaptation Plans as an Example of Local Adaptation to Climate Changes

In the fight against climate changes, both adaptation and mitigation measures are treated as equally significant instruments. Mitigating climate changes on a local scale has garnered interest in the context of the challenges for urban planning, transport systems, and developing green and blue infrastructure. The relationship between adaptation to climate changes and reduction of air pollution is less well-known. Studies prove the existence of a direct correlation between the emission of NO<sub>x</sub> and volatile organic compounds (VOCs), CO<sub>2</sub> and other chemical compounds, and the growth of an urban heat island, which means that the reduction of emissions may produce a synergy effect between adaptation to climate changes and the vulnerabilities of cities. Our goal is to verify the presence of this concept in Polish urban adaptation plans

in the context of the latest instrument affecting the quality of air, which is the low emission zone (LEZ), adopted in cities with a population exceeding 100,000 residents on the basis of the Act of 11 of January 2018 on electromobility and alternative fuels. Studies indicate that from among the forty urban adaptation plans adopted by co-authors and policymakers in thirty-nine cities, the issue of establishing a low emission zone is not recognized as a tool supporting adaptation to climate changes, which indicates a low level of the awareness of the relationship between air pollution and climate protection on a local level. The authors assess the causes of such a state of affairs on the basis of the relevant literature and formulate requirements for changes, particularly in the field of wider participation in the process of adopting public policy acts concerning air protection and climate changes adaptation.

**Keywords:** low emission zone; municipal adaptation; plan adaptation; climate change; urban heat island; Act on Electromobility.

## Streszczenie

*Anna Haładyj, Michał Domagała*

### **Strefa czystego transportu w miejskich planach adaptacji jako przykład lokalnej adaptacji do zmian klimatu**

W walce ze zmianami klimatycznymi zarówno mitygacja, jak i adaptacja są traktowane jako instrumenty o równie istotnym znaczeniu. Łagodzenie zmian klimatycznych na skalę lokalną zyskało zainteresowanie zarówno w kontekście wyzwań dla urbanistyki, systemów transportowych, jak i tworzenia niebiesko-zielonej infrastruktury. Mniej znany jest związek między adaptacją do zmian klimatu a redukcją zanieczyszczeń powietrza. Badania dowodzą istnienia bezpośrednich zależności pomiędzy emisją NO<sub>x</sub> i lotnych związków organicznych (LZO), CO<sub>2</sub> oraz innych związków chemicznych a wzrostem miejskiej wyspy ciepła, co oznacza, że redukcja emisji może wywołać efekt synergii w adaptacji do zmian klimatycznych i wrażliwości miast. Naszym celem jest weryfikacja obecności powyższej koncepcji w miejskich planach adaptacji w Polsce w kontekście najnowszego instrumentu wpływającego na jakość powietrza, jakim jest strefa czystego transportu, przyjmowana w miastach powyżej 100 tys. mieszkańców na podstawie ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych. Z badania wynika, że spośród 40 przyjętych miejskich planów adaptacji dla współautorów i decydentów w 39 miastach kwestia stworzenia strefy czystego transportu nie jest rozpoznana jako narzędzie wspierające adaptację do zmian klimatu, co wskazuje na niską świadomość związku zanieczyszczeń powietrza z ochroną klimatu na poziomie lokalnym. Autorzy oceniają przyczyny takiego stanu rzeczy na podstawie piśmiennictwa i formułują postulaty zmian, zwłaszcza w zakresie szerszej partycypacji w procesie akceptacji aktów polityki publicznej dotyczącej ochrony powietrza i adaptacji do zmian klimatu.

**Słowa kluczowe:** adaptacja do zmian klimatu; miejski plan adaptacji; strefa czystego transportu.

**Merve Demir**

Bournemouth University, United Kingdom  
mdemir@bournemouth.ac.uk  
ORCID: 0000-0002-7620-9658

**Tilak Ginige**

Bournemouth University, United Kingdom  
tginige@bournemouth.ac.uk  
ORCID: 0000-0002-0650-8468

**Iain Green**

Bournemouth University, United Kingdom  
igreen@bournemouth.ac.uk  
ORCID: 0000-0002-0418-3524

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.08>

## Effectiveness of the United Kingdom Soil Protection Laws in Protecting the Ecosystem Service of Carbon Sequestration

### Introduction

There is consensus among scientists that greenhouse gas emissions are driving climate change (CC) and current forecasts predict that global temperatures will continue to rise beyond the end of this century.<sup>1</sup> Consequently, Earth's ecosystems will face increasingly severe challenges due to warming and drying.<sup>2</sup> Issues are non-exhaustive as predicting the effects on climate and ecosystems are highly complex and uncertain due to the interrelations among Earth's systems.

Even if we manage to achieve net-zero emissions,<sup>3</sup> impacts of CC will persist for centuries, as there are already high levels of CO<sub>2</sub> in the atmosphere; in 2021, atmospheric CO<sub>2</sub> reached ~415 parts per million<sup>4</sup> and this has a long residence time. The key to reversing increased atmospheric CO<sub>2</sub> and its impacts is large scale net removal of CO<sub>2</sub> from the atmosphere over a sustained period.<sup>5</sup> Thus, a two-limb approach to combating CC is required: cutting down the CO<sub>2</sub> emissions and removing the existing CO<sub>2</sub> from the atmosphere.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> [https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/WG1AR5\\_all\\_final.pdf](https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/WG1AR5_all_final.pdf)

<sup>2</sup> <https://www.un.org/en/sections/issues-depth/climate-change/>

<sup>3</sup> (n 1)

<sup>4</sup> <https://keelingcurve.ucsd.edu>

<sup>5</sup> (n 1)

<sup>6</sup> <http://www.fao.org/soils-portal/soil-management/soil-carbon-sequestration/en/>

## Soil Carbon Cycle

Carbon sequestration (CS) describes both natural and deliberate processes by which CO<sub>2</sub> is either removed from the atmosphere or diverted from emission sources and stored in the ocean and terrestrial environments.<sup>7</sup> The terrestrial biosphere reservoir contains carbon (C) in organic compounds, living vegetation biomass, soils and the geology.<sup>8</sup>

Globally, soils contain ~2,500 gigatons of C, which amounts to more than three times the amount of C in the atmosphere and four times the amount stored in all living plants and animals.<sup>9</sup> UK soils alone contain ~10 billion tonnes of C, roughly equal to 80 years of GHG emissions.<sup>10</sup>

CO<sub>2</sub> is removed from the atmosphere by plant photosynthesis and C fixed by the plant is cycled through plant tissues, litter and soil C.<sup>11</sup> C enters the soil when plants die, through leaf litter fall and root turnover, root exudates, plant residues, microbial residues, and other organic solids.<sup>12</sup> These materials are consumed by soil organisms (e.g., bacteria, fungi), which respire some of the C back into the atmosphere, but ultimately transform more recalcitrant forms of C into soil organic matter (SOM).<sup>13</sup> SOM is variable in chemical composition, but is comprised of about 50% organic C,<sup>14</sup> containing above three times as much as atmospheric C.<sup>15</sup>

Soil C can be released back into the atmosphere through respiration by soil microbial, fungi, bacteria, plant and animals over time scales ranging from seconds to millennia.<sup>16</sup> CO<sub>2</sub> as SOM is stored in short-lived stores (leaves and fine roots), and long-lived stores (woody stems or as soil C).<sup>17</sup> If C is released in a very short time, it cannot be considered as sequestered. An excellent contribution to CC response is C storage for long periods. Rich plant diversity<sup>18</sup> and biodiversity (BD) contribute to extended

<sup>7</sup> <https://pubs.usgs.gov/fs/2008/3097/pdf/CarbonFS.pdf>

<sup>8</sup> (n 1)

<sup>9</sup> T.A. Ontl and L.A. Schulte, "Soil Carbon Storage" (2012) 3 Nature Education Knowledge 35.

<sup>10</sup> [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/805926/State\\_of\\_the\\_environment\\_soil\\_report.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/805926/State_of_the_environment_soil_report.pdf)

<sup>11</sup> *Ibidem*.

<sup>12</sup> K.R. Olson *et al.*, "Experimental Consideration, Treatments, and Methods in Determining Soil Organic Carbon Sequestration Rates" (2014) 78 *Soil Sci Soc Am J* 348.

<sup>13</sup> C. Gougoulias *et al.*, "The role of soil microbes in the global carbon cycle: tracking the below-ground microbial processing of plant-derived carbon for manipulating carbon dynamics in agricultural systems" (2014) 94 *J Sci Food Agric* 2362.

<sup>14</sup> D.W. Pribyl, "A critical review of the conventional SOC to SOM conversion factor" (2010) 156 *Geoderma* 75.

<sup>15</sup> R. Lal, "Managing soils for negative feedback to climate change and positive impact on food and nutritional security" (2020) 66 *Soil Sci Plant Nutr* 1.

<sup>16</sup> (n 1)

<sup>17</sup> *Ibidem*.

<sup>18</sup> S. Chen *et al.*, "Plant diversity enhances productivity and soil carbon storage" (2018) 115 *PNAS* 4027; Y. Yang *et al.*, "Soil carbon sequestration accelerated by restoration of grassland biodiversity" (2019) 10 *Nature Communications* 718.

periods of CS, especially at local and regional scales.<sup>19</sup> Soil BD, including viruses, bacteria, fungi, algae, protozoa, mites, nematodes and oligochaete worms,<sup>20</sup> contributes to soil functioning.<sup>21</sup> Earthworms are likely to accelerate soil restoration,<sup>22</sup> fungal to bacterial ratios are ecologically important for C storage,<sup>23</sup> and soils with higher fungal to bacterial ratios are characterised by higher C use efficiencies,<sup>24</sup> lastly the abundance of soil invertebrates can affect soil structure and C storage in soil.<sup>25</sup> Microorganisms determine if fresh C input is converted into stable SOM or lost as CO<sub>2</sub>.<sup>26</sup> To utilise CS and its co-benefits, BD above and belowground must be maintained.<sup>27</sup>

## Soil Degradation and Agriculture

The focus of the present study is agricultural soils. Agricultural practices use 72% of the UK's land area (~17.5 million hectares),<sup>28</sup> and are the bedrock of the UK economy.<sup>29</sup> These are vital for food production, shaping the landscape and providing important recreational ecosystem services (ES).<sup>30</sup> Yet, agricultural soils are facing continuing degradation.<sup>31</sup>

Soil degradation represents the loss of soil's intrinsic physical, chemical, and biological qualities, leading to diminution or destruction of crucial functions.<sup>32</sup> Significant

<sup>19</sup> G.F. Midgley *et al.*, "Terrestrial carbon stocks and biodiversity: Key knowledge gaps and some policy implications" (2010) 2 *Curr Opin Environ Sustain* 264.

<sup>20</sup> M. Blouin *et al.*, "A review of earthworm impact on soil function and ecosystem services" (2013) 64 *Soil Sci* 161.

<sup>21</sup> I. Green *et al.*, "Accumulation of Potentially Toxic Elements in Agricultural Soils" [in:] *Environmental Loss and Damage in a Comparative Law Perspective: Attribution, Liability, Compensation and Restoration*, eds B. Pozzo and V. Jacometti (Intersentia, Cambridge 2020).

<sup>22</sup> S. Boyer and S.D. Wratten, "The Potential of Earthworms to Restore Ecosystem Services After Open-cast Mining – A Review" (2010) 11 *BAAE* 196.

<sup>23</sup> F.T. de Vries *et al.*, "Soil food web properties explain ecosystem services across European land use systems" (2013) 110 *PNAS* 14296; A.A. Malik *et al.*, "Soil Fungal: Bacterial Ratios Are Linked to Altered Carbon Cycling" (2016) 7 *Front. Microbiol.* 1247.

<sup>24</sup> J. Six *et al.*, "Bacterial and Fungal Contributions to Carbon Sequestration in Agroecosystems" (2006) 70 *Soil Sci Soc Am J* 555.

<sup>25</sup> A.J. Franco *et al.*, "Linking soil engineers, structural stability, and organic matter allocation to unravel soil carbon responses to land-use change" (2020) 150 *Soil Biol. Biochem.* 107998.

<sup>26</sup> Y. Rui *et al.*, "Microbial respiration, but not biomass, responded linearly to increasing light fraction organic matter input: Consequences for carbon sequestration" (2016) 6 *Scientific Reports* 35496.

<sup>27</sup> <https://rodaleinstitute.org/education/resources/regenerative-agriculture-and-the-soil-carbon-solution>

<sup>28</sup> [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/747210/structure-jun2018prov-UK-11oct18.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/747210/structure-jun2018prov-UK-11oct18.pdf)

<sup>29</sup> <https://www.countrysideonline.co.uk/food-and-farming/contributing-to-the-economy/>

<sup>30</sup> [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/741062/AUK-2017-18sep18.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/741062/AUK-2017-18sep18.pdf)

<sup>31</sup> [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/69261/pb13297-soil-strategy-090910.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/69261/pb13297-soil-strategy-090910.pdf)

<sup>32</sup> F.C. Nunes *et al.*, "Soil as a complex ecological system for meeting food and nutritional security" [in:] *Climate Change and Soil Interactions*, eds M.N.V. Prasad and M. Pietrzykowski (Elsevier 2020).

causes of degradation of agricultural soils are found in the social, economic, political and cultural context in which farmers operate.<sup>33</sup> The main objective of agriculture appears as producing more provisioning services, e.g. agricultural products,<sup>34</sup> failing to reflect the importance of soils' regulating, cultural and supporting services.<sup>35</sup> Farming has become more intensive for this purpose (e.g., use of heavier machinery, fields increasing in size and maximising yields), causing adverse impacts on the environment.<sup>36</sup> In a nutshell, farms pollute ground and surface water, air and soils,<sup>37</sup> affect wildlife and add to sedimentation in lake and rivers.<sup>38</sup> Intensive tillage, in particular decreases soil C levels,<sup>39</sup> and pollution can also adversely impact SOM.<sup>40</sup> The natural process of soil degradation accelerated by anthropological activities,<sup>41</sup> and several agricultural practices interact with soil threats.<sup>42</sup>

Erosion and pollution are two significant threats that UK soils face and have a direct correlation with the pressures from the farming industry.<sup>43</sup> Erosion causes nutrient loss,<sup>44</sup> which leads to a greater need for agrochemicals. To support the increased demand for agricultural products, pesticides, herbicides,<sup>45</sup> and cheap inorganic fertilisers,<sup>46</sup> sewage sludge and animal manures/slurries are applied, increasing the levels of potentially toxic elements (PTEs) in soils.<sup>47</sup> Pollution arises when PTEs are in such amounts that they negatively impact edaphic organisms.<sup>48</sup> The effects are clearly seen in plant health where the level of PTEs exceeds the plant's tolerance threshold.<sup>49</sup> Soil microbes, which are central to all life on Earth due to their huge diversity in form

<sup>33</sup> H. Posthumus *et al.*, "Soil conservation in two English catchments: Linking soil management with policies" (2011) 22 *Land Degrad. Develop.* 97.

<sup>34</sup> *Ibidem.*

<sup>35</sup> B.T.V. Zanten *et al.*, "European agricultural landscapes, common agricultural policy and ecosystem services: a review" (2014) 34 *Agron. Sustain. Dev.* 309.

<sup>36</sup> J. B. Ruhl, "Farms, Their Environmental Harms, and Environmental Law" (2000) 27 *Ecol. Law Q.* 263; Environment Agency (n 17).

<sup>37</sup> *Ibidem.*

<sup>38</sup> *Ibidem.*

<sup>39</sup> N.R. Haddaway *et al.*, "How does tillage intensity affect soil organic carbon? A systematic review" (2017) 6 *Environmental Evidence* 30.

<sup>40</sup> Green *et al.* (n 21).

<sup>41</sup> <https://www.parliament.uk/documents/post/postpn265.pdf>

<sup>42</sup> Ruhl (n 36).

<sup>43</sup> (n 41)

<sup>44</sup> J.B. Bashagaluke *et al.*, "Soil Nutrient Loss Through Erosion: Impact of Different Cropping Systems and Soil Amendments in Ghana" 13 *PLoS ONE* e0208250.

<sup>45</sup> Ruhl (n 36).

<sup>46</sup> S.S. Johannsen and P. Armitage, "Agricultural Practice and the Effects of Agricultural Land-Use on Water Quality" (2010) 28 *Freshwater Forum* 45.

<sup>47</sup> F. A. Nicholson *et al.*, "Quantifying heavy metal inputs to agricultural soils in England and Wales" (2006) 20 *Water Environ J* 87; U.N. Bhat and A.B. Khan, "Heavy Metals: An Ambiguous Category of Inorganic Contaminants, Nutrients and Toxins" (2011) 5 *Res. J. Environ. Sci.* 682.

<sup>48</sup> Green *et al.* (n 21).

<sup>49</sup> C. Su *et al.*, "A review on heavy metal contamination in the soil worldwide: Situation, impact and remediation techniques" (2014) 3 *Environmental Skeptics and Critics* 24.

and function, are even more vulnerable than plants.<sup>50</sup> Microbial and enzymatic activity, which reflects soil quality, is inhibited significantly in soil with an accumulation of PTEs.<sup>51</sup> Furthermore, enzymes in soil, which have a significant role in SOM decomposition and nutrient cycling, are reduced by increased concentration of PTEs.<sup>52</sup> This portrays the substantial impact of unsustainable farming practices on soils.

Although soils have a great capacity to sequester C, whether soils act as sources or sinks of C depends on their management.<sup>53</sup> Degraded soils have a limited capacity to function and provide ES. Thus, unsustainable practices, that contribute to soil degradation generate adverse impacts on soil's capacity to reverse CC. The present study aims to scrutinise whether the existing laws protect CS by eliminating pressures on soils from agricultural practices, and where deficiencies are found, to discuss alternative approaches for protecting ES.

## Legal Analysis

The European Union Common Agricultural Policy (CAP) has had a significant impact on UK agriculture over the decades. The UK had put in place CAP measures, including greening measures, cross-compliance, Rural Development Programmes (RDP).<sup>54</sup>

Greening payments, which are made to farmers who comply with mandatory practices that benefit the environment,<sup>55</sup> contain measures related to buffer strips, landscape features, afforested areas, agroforestry, short rotation coppice.<sup>56</sup> These can indirectly contribute to CS through preventing loss of SOM and BD. This Regulation also has an explicit reference to BD.<sup>57</sup> Furthermore, crop diversification (cultivation of a minimum of two or three crops on arable land above a certain size) improves soil quality and is expected to contribute to CS and BD.<sup>58</sup> Environmentally sensitive perma-

<sup>50</sup> Gougoulas *et al.* (n 13).

<sup>51</sup> Su *et al.* (n 49).

<sup>52</sup> *Ibidem.*

<sup>53</sup> R.J. Zomer *et al.*, "Global Sequestration Potential of Increased Organic Carbon in Cropland Soils" (2017) 7 Scientific Reports 15554.

<sup>54</sup> [https://ec.europa.eu/info/food-farming-fisheries/key-policies/common-agricultural-policy/cap-glance\\_en](https://ec.europa.eu/info/food-farming-fisheries/key-policies/common-agricultural-policy/cap-glance_en)

<sup>55</sup> [https://ec.europa.eu/info/food-farming-fisheries/key-policies/common-agricultural-policy/income-support/greening\\_en](https://ec.europa.eu/info/food-farming-fisheries/key-policies/common-agricultural-policy/income-support/greening_en)

<sup>56</sup> Regulation (EU) No 1307/2013 of the European Parliament and of the Council of 17 December 2013 establishing rules for direct payments to farmers under support schemes within the framework of the common agricultural policy and repealing Council Regulation (EC) No 637/2008 and Council Regulation (EC) No 73/2009 [2013] OJ L 347/608, art 46.

<sup>57</sup> *Ibidem*, arts 43(3)(b), 46(5), 46(6), Annex IX.

<sup>58</sup> G. Tamburini *et al.*, "Agricultural diversification promotes multiple ecosystem services without compromising yield" (2020) 6 *Sci. Adv.* eaba1715.



ment grassland<sup>59</sup> can contribute to CS as the main objective of this measure is to afford greater protection to CS and BD.<sup>60</sup>

Under cross-compliance, which encourage farmers to comply with high standards for public, plant, and animal health and welfare to protect soils and maintain a variety of habitat and landscape features,<sup>61</sup> good agricultural and environmental conditions (GAEC) measures can promote CS.<sup>62</sup> GAEC 4 (minimum soil cover), 5 (minimum land management reflecting site-specific conditions to limit erosion) and 6 (maintenance of SOM level through appropriate practices including a ban on burning arable stubble, except for plant health reasons) standards can support this ES, as they aim to address the main issue of soil and C stock.<sup>63</sup> However, this outcome majorly depends on how soil cover is managed.<sup>64</sup> Moreover, GAEC 4 and 6 indirectly reduce BD loss, which can contribute to CS.<sup>65</sup> Lastly, the Regulation has a specific aim of providing information to farmers on how to improve and optimise soil C levels.<sup>66</sup>

RDP include strategies to strengthen agri-food and forestry sectors, sustainability, and wellbeing of rural areas.<sup>67</sup> These support several ES indirectly and include a direct reference to CS.<sup>68</sup> Mainly, M1 (knowledge transfer and information actions), M2 (advisory services, farm management and farm relief services), M4 (investments in physical assets), M6 (farm and business and development), M8 (investment in the forest area development and improvement of the viability of forests), M10 (agri-environment-climate), M11 (organic farming), M15 (Natura 2000 and Water Framework Directive), M16 (cooperation) were found beneficial for CS.<sup>69</sup> These measures are expected to address SOM and BD loss.<sup>70</sup> As the Regulation aims to prevent erosion and improve soil management,<sup>71</sup> farming practices which limit erosion and protect or improve the existing soil C are expected to enhance CS.<sup>72</sup>

<sup>59</sup> Regulation 1307/2013 (n 56), art. 45.

<sup>60</sup> A. Frelüh-Larsen *et al.*, "Updated Inventory and Assessment of Soil Protection Policy Instruments in EU Member States" Final Report to DG Environment (February 2017)

<sup>61</sup> [https://ec.europa.eu/info/food-farming-fisheries/key-policies/common-agricultural-policy/income-support/cross-compliance\\_en](https://ec.europa.eu/info/food-farming-fisheries/key-policies/common-agricultural-policy/income-support/cross-compliance_en)

<sup>62</sup> Regulation (EU) No 1306/2013 of the European Parliament and of the Council of 17 December 2013 on the financing, management and monitoring of the common agricultural policy and repealing Council Regulations (EEC) No 352/78, (EC) No 165/94, (EC) No 2799/98, (EC) No 814/2000, (EC) No 1290/2005 and (EC) No 485/2008 [2013] OJ L 347/549, arts 93, 94.

<sup>63</sup> *Ibidem*, Annex II.

<sup>64</sup> Frelüh-Larsen *et al.* (n 60).

<sup>65</sup> *Ibidem*.

<sup>66</sup> Regulation 1306/2013 (n 62), Annex I.

<sup>67</sup> [https://ec.europa.eu/info/food-farming-fisheries/key-policies/common-agricultural-policy/rural-development\\_en](https://ec.europa.eu/info/food-farming-fisheries/key-policies/common-agricultural-policy/rural-development_en)

<sup>68</sup> Regulation (EU) No 1305/2013 of the European Parliament and of the Council of 17 December 2013 on support for rural development by the European Agricultural Fund for Rural Development (EAFRD) and repealing Council Regulation (EC) No 1698/2005 [2013] OJ L 347/487, art. 5(5).

<sup>69</sup> Frelüh-Larsen *et al.* (n 60).

<sup>70</sup> *Ibidem*.

<sup>71</sup> Regulation 1305/2013 (n 71), art. 5(4)(c).

<sup>72</sup> Frelüh-Larsen *et al.* (n 60).

CAP is found ineffective in preventing the decline of BD and ES in Europe.<sup>73</sup> Payments, which are made only for lands in agricultural condition, led people to clear wild-life habitats.<sup>74</sup> The policy's main goals are resilience, productive capacity of soils and maintaining soil fertility for food productivity.<sup>75</sup> This mirrors the core issue in ES-law relationship where provisioning services with market price are prioritised over other critical yet less visible services.<sup>76</sup> Indeed, the amount of payment that farmers receive to protect and enhance the environment is only a small proportion of CAP payments.<sup>77</sup>

Flexibility in CAP implementation is a source of compliance issues,<sup>78</sup> whilst can appear as an opportunity that enables Member States (MS) to make the best use of policy instruments<sup>79</sup> to achieve soil protection.<sup>80</sup> As seen in the UK example, this opportunity is not always put into operation.<sup>81</sup> Although the UK argues that CAP enabled a significant progress in soil protection,<sup>82</sup> soil degradation continues with an estimated annual cost of £1.2 billion.<sup>83</sup> Poor agricultural practices and changes in farming driven by CAP subsidies are partly responsible for this.<sup>84</sup>

Another European law with indirect impact on CS<sup>85</sup> is the Nitrates Directive.<sup>86</sup> This aims to reduce water pollution induced by nitrates from agricultural sources,<sup>87</sup> and to promote good farming practices.<sup>88</sup> Although PTEs in slurries and manures are not directly controlled, these are indirectly regulated through the limits on nutrient inputs set by the Directive, especially in Nitrate Vulnerable Zones (NVZ),<sup>89</sup> which are waters containing a nitrates concentration of more than 50 mg/l, or zones that are suscepti-

<sup>73</sup> <http://extranet.greens-efa-service.eu/public/media/file/1/5401>

<sup>74</sup> <https://www.theguardian.com/commentisfree/2018/oct/10/brexit-leaving-eu-farming-agriculture>

<sup>75</sup> D. Vrebos *et al.*, "The Impact of Policy Instruments on Soil Multifunctionality in the European Union" (2017) 9 Sustainability 407.

<sup>76</sup> *Ibidem.*

<sup>77</sup> [https://www.wildlifetrusts.org/sites/default/files/2018-05/wcl\\_future\\_sustainable\\_farming\\_policy\\_briefing.pdf](https://www.wildlifetrusts.org/sites/default/files/2018-05/wcl_future_sustainable_farming_policy_briefing.pdf)

<sup>78</sup> <https://www.euractiv.com/section/agriculture-food/news/eu-agricultural-policy-incoherent-and-outdated-report/>

<sup>79</sup> Freluh-Larsen *et al.* (n 60).

<sup>80</sup> <https://www.robert-schuman.eu/en/european-issues/0503-the-common-agricultural-policy-and-the-challenge-of-subsidiarity>

<sup>81</sup> D. Helm, "Agriculture After Brexit" (2017) 33 Oxford Rev. Econ. Policy S124.

<sup>82</sup> (n 31)

<sup>83</sup> A.R. Graves *et al.*, "The total costs of soil degradation in England and Wales" (2015) 119 Ecological Economics 399.

<sup>84</sup> (n 74)

<sup>85</sup> Vrebos *et al.* (n 75).

<sup>86</sup> Council Directive 91/676/EEC of 12 December 1991 concerning the protection of waters against pollution caused by nitrates from agricultural sources [1991] OJ L 375/1 (Nitrates Directive).

<sup>87</sup> *Ibidem*, art 1.

<sup>88</sup> [https://ec.europa.eu/environment/water/water-nitrates/index\\_en.html](https://ec.europa.eu/environment/water/water-nitrates/index_en.html)

<sup>89</sup> <http://sciencesearch.defra.gov.uk/Default.aspx?Module=More&Location=None&ProjectID=16992>

ble to contain such concentration unless measures are taken.<sup>90</sup> NVZ designation is for mitigating fertilisers' impact on waterbodies.<sup>91</sup>

In the Directive, accordingly, there are no soil specific targets. However, the Directive's requirement to maintain minimum levels of vegetative cover during rainy periods<sup>92</sup> and minimise uncultivated land can address erosion.<sup>93</sup> Lands under permanent crops improve SOM and soil structure while reducing erosion and nitrate leaching.<sup>94</sup> The Directive also requires the implementation of soil management measures,<sup>95</sup> which can address N pollution.<sup>96</sup> Overall, minimising erosion and pollution risk, restoring soil structure and increasing SOM have positive impacts on CS.<sup>97</sup>

Excessive application inorganic fertilisers disturb the N cycle.<sup>98</sup> N fertilisation may increase or decrease CS depending on soil and crops.<sup>99</sup> The effect of inorganic N fertilisers application on SOM is complex<sup>100</sup> and whilst increased net primary productivity may increase the input of organic material into soils and build up SOM, the general effect of inorganic N fertilisation appears to be an increase in SOM mineralisation, thereby decreasing SOM levels<sup>101</sup> and CS. By contrast, the effect of organic fertilisers is to increase SOM, which can support CS in the soil,<sup>102</sup> but this must be balanced alongside GHG emissions by producing animals.

The Directive may also contribute to CS indirectly through promoting BD by tackling N pollution. However, microbial biomass and microbial respiration are reduced by inorganic N fertilisers, with fungal biomass is more affected than bacteria.<sup>103</sup> This high-

<sup>90</sup> <https://ec.europa.eu/environment/water/water-framework/groundwater/framework.htm>

<sup>91</sup> R.A. Kraemer *et al.*, "EU Soil Protection Policy: Current Status and the Way Forward" (November 2004)

<sup>92</sup> Frelih-Larsen *et al.* (n 60).

<sup>93</sup> S.R. Carpenter, "Eutrophication of aquatic ecosystems: Bistability and soil phosphorus" (2005) 102 PNAS 10002.

<sup>94</sup> A. Mudgal *et al.*, "Effects of long-term soil and crop management on soil hydraulic properties for claypan soils" (2010) 65 J Soil Water Conserv 393.

<sup>95</sup> Frelih-Larsen *et al.* (n 60).

<sup>96</sup> G. Louwagie *et al.*, "The Potential of European Union Policies to Address Soil Degradation in Agriculture" (2011) 22 Land Degrad. Develop. 5.

<sup>97</sup> R. Lal, "Beyond Copenhagen: mitigating climate change and achieving food security through soil carbon sequestration" (2010) 2 Food Security 167.

<sup>98</sup> (n 88)

<sup>99</sup> R. Hijbeek *et al.*, "Fertiliser use and soil carbon sequestration: trade-offs and opportunities" (2019) (CGIAR Research Program on Climate Change, Agriculture and Food Security – Working Paper No.264); J.H. Li *et al.*, "Fertilization with nitrogen and/or phosphorus lowers soil organic carbon sequestration in alpine meadows" (2018) 29 Land Degrad Dev 1634.

<sup>100</sup> N.K. Mahal *et al.*, "Nitrogen Fertilizer Suppresses Mineralization of Soil Organic Matter in Maize Agroecosystems" (2019) 7 Front. Ecol. Evol 59.

<sup>101</sup> R.L. Mulvaney *et al.*, "Synthetic nitrogen fertilizers deplete soil nitrogen: a global dilemma for sustainable cereal production" (2009) 38 J. Environ. Qual 2295.

<sup>102</sup> Y. Lin *et al.*, "Long-term manure application increases soil organic matter and aggregation and alters microbial community structure and keystone taxa" (2019) 134 Soil Biol. Biochem. 187.

<sup>103</sup> J. Rousk *et al.*, "Fungal and bacterial growth responses to N fertilization and pH in the 150-year, Park Grass UK grassland experiment" (2011) 76 FEMS Microbiol. Ecol. 89.

lights the need for considering all soil BD in setting these limits. Otherwise, protection for soil BD which is crucial for capturing C for a long period, remains inadequate.

The UK's compliance with the Directive is poor.<sup>104</sup> There are farmers that apply 250 N ha<sup>-1</sup> (which is allowed in non-NVZ areas),<sup>105</sup> constituting a breach.<sup>106</sup> In addition to poor compliance, the controls only apply where waters are at specified risks;<sup>107</sup> thus soils and their ES are not protected from pollution in a comprehensive manner.

Another Directive with indirect impacts on CS<sup>108</sup> is the Sewage Sludge Directive,<sup>109</sup> which aims to encourage sludge use in agriculture whilst preventing its harmful effect on soils.<sup>110</sup> It prohibits sludge use where the concentration of PTEs in soil exceeds the limit values<sup>111</sup> and may impair soil quality.<sup>112</sup> Safe sludge application on agricultural soils can support SOM content and reduce erosion while supporting soil health and BD, ultimately promoting CS.<sup>113</sup>

In theory, the Directive provides a high level of soil protection; however, its application is limited as only ~1% of UK farmland receives sludge.<sup>114</sup> Moreover, not all harmful chemical compounds that may occur in sludge are covered,<sup>115</sup> and some MS set the limits below the requirements for PTEs in sludge.<sup>116</sup> The UK implemented the Directive untouched,<sup>117</sup> and set maximum concentration limits in soils receiving sludge and maximum annual metal loading rates,<sup>118</sup> but did not specify any limit value for PTEs in sludge.<sup>119</sup> The associated Code of Practice provides maximum permissible concentrations of PTEs in soil after sludge application.<sup>120</sup> Despite controls, the possibility that PTE levels in soils could increase to limit values in a relatively short time scale due to

<sup>104</sup> Louwagie *et al.* (n 96).

<sup>105</sup> <http://data.parliament.uk/WrittenEvidence/CommitteeEvidence.svc/EvidenceDocument/Environmental%20Audit/Nitrate/written/77053.html>

<sup>106</sup> Louwagie *et al.* (n 96).

<sup>107</sup> Frelih-Larsen *et al.* (n 60).

<sup>108</sup> Vrebos *et al.* (n 75).

<sup>109</sup> Council Directive 86/278/EEC of 12 June 1986 on the protection of the environment, and in particular of the soil, when sewage sludge is used in agriculture [1986] OJ L 181/6 (Sewage Sludge Directive).

<sup>110</sup> <https://ec.europa.eu/environment/waste/sludge/>

<sup>111</sup> Sewage Sludge Directive (n 109), art. 5(1).

<sup>112</sup> *Ibidem*, art. 8.

<sup>113</sup> Frelih-Larsen *et al.* (n 60).

<sup>114</sup> [http://randd.defra.gov.uk/Document.aspx?Document=SP0130\\_6422\\_INF.pdf](http://randd.defra.gov.uk/Document.aspx?Document=SP0130_6422_INF.pdf)

<sup>115</sup> B.M. Cieřlik *et al.*, "Review of sewage sludge management: standards, regulations and analytical methods" (2015) 90 *Journal of Cleaner Production* 1.

<sup>116</sup> V. Inglezakis *et al.*, "European Union legislation on sewage sludge management" (2014) 23 *Fresenius Environmental Bulletin* 635; L. Spinosa, "Evolution of sewage sludge regulations in Europe" (2001) 44 *Water Sci Technol* 1.

<sup>117</sup> B. Crathorne *et al.*, "Implementation of HACCP controls under the new Sludge (Use in Agriculture) Regulations" in *Proceedings of CIWEM/Aqua Enviro 7th European Bio Solids and Organic Residuals Conference 2002*.

<sup>118</sup> (n 114)

<sup>119</sup> [https://ec.europa.eu/environment/archives/waste/sludge/pdf/sludge\\_disposal2.pdf](https://ec.europa.eu/environment/archives/waste/sludge/pdf/sludge_disposal2.pdf)

<sup>120</sup> <https://www.gov.uk/government/publications/sewage-sludge-in-agriculture-code-of-practice/sewage-sludge-in-agriculture-code-of-practice-for-england-wales-and-northern-ireland>

sludge application exists and this is a threat to soil microbial activity,<sup>121</sup> which is crucial for a stable C reservoir.<sup>122</sup>

This analysis shows that soil protection laws discussed in this study do not offer direct and adequate protection for CS. Firstly, there is a lack of effective legislation that supports more sustainable and soil friendly farming practices. The current approach supports eternal economic growth, which tends to protect ES with market value, e.g., food and raw material. This approach is mirrored in law providing single dimensional protection for ES. The existing law is also inclined to offer a selective protection for BD, ignoring the importance of microorganisms, bacteria or fungi for functioning soils, which exacerbates the adverse impacts of farming practices.

## Discussion

The legal framework for protecting agricultural soils should include mechanisms that support sustainable practices in farming. Sustainable agriculture fosters soil health and supports BD both above and belowground to return C and nutrients to soil.<sup>123</sup> This approach is essential for CS as it includes regenerative practices, which potentially increase soil C, such as diversifying crop rotations, planting cover crops, green manures, and perennials,<sup>124</sup> reducing tillage frequency and depth,<sup>125</sup> retaining crop residues<sup>126</sup> and eliminating synthetic chemicals.<sup>127</sup> Natural sources of fertilisers help plants grow more roots and improve soil's capacity of C storage, as increase soil microbial activity,<sup>128</sup> whereas synthetic fertilisers result in the loss or no change in soil C<sup>129</sup> and encourage the dominance of bacteria that can rapidly turn ammonia into nitrate, which is easily respired or lost from the soil by leaching.<sup>130</sup>

<sup>121</sup> Green *et al.* (n 21).

<sup>122</sup> G. Chen *et al.*, "Soil microbial activities and carbon and nitrogen fixation" (2003) 154 *Res Microbiol* 393.

<sup>123</sup> (n 27)

<sup>124</sup> *Ibidem.*

<sup>125</sup> Johannsen and Armitage (n 46).

<sup>126</sup> (n 10)

<sup>127</sup> (n 27)

<sup>128</sup> M.B. Peoples *et al.*, "The Contributions of Legumes to Reducing the Environmental Risk of Agricultural Production" [in:] *Agroecosystem Diversity*, eds G. Lemaire *et al.* (Academic Press 2019); Y. Ouyang *et al.*, "Ammonia-oxidizing bacteria are more responsive than archaea to nitrogen source in an agricultural soil" (2016) 96 *Soil Biol. Biochem.* 4.

<sup>129</sup> E.D. Nafziger and R.E. Dunker, "Soil Organic Carbon Trends Over 100 Years in the Morrow Plots" (2011) 103 *Agronomy Journal* 261; S. Khorramdel *et al.*, "Evaluation of carbon sequestration potential in corn fields with different management systems" (2013) 133 *Soil and Tillage Research* 25; M.G. Veloso *et al.*, "High carbon storage in a previously degraded subtropical soil under no-tillage with legume cover crops" (2018) 268 *Agr Ecosyst Environ* 15.

<sup>130</sup> Ouyang *et al.* (n 128).

To successfully combat CC, law should operationalise soil friendly objectives, such as storing more C in soil, minimising N fertilisers and agrochemicals.<sup>131</sup> Legal controls should safeguard agricultural soils, not only for the purposes of fertility, but also for other benefits, such as their capacity to store C.<sup>132</sup>

Unsustainable practices are mostly favoured, as these generally are the most economical form of production. Considering the economics of ecosystems reveals the financial outcomes of conservation initiatives.<sup>133</sup> Decisions, in which only the market value of ES is considered,<sup>134</sup> can be unfair,<sup>135</sup> as the cost for protecting the nature may outweigh these benefits.<sup>136</sup> When all the benefits provided from nature are measured, nature's value increases drastically.<sup>137</sup> The increasing expense of CC adaptation will become an overwhelming cost, in comparison to the present cost of preserving soils and ES and will be borne by all of us and future generations. Thus, policies should encourage farmers to achieve sustainable farming objectives by introducing subsidies that support a sustainable ES approach.

Some unsustainable farming practices support the tendency for increasing economic gain by maximising production. Although food security must be achieved, a sustainable approach to soils means an inevitable decrease in yields. If we fail to take action, soils' capacity to provide yields will eventually face a drastic reduction in the long run.<sup>138</sup> Sustainability involves an integrated management that supports economic and social improvements while protecting the environment. The former should not be prioritised at the expense of the latter. Thus, our management options should take into account the future flow of ES, ensuring that future generations benefit from the same services.

Synergies among ES mostly appear as trade-offs that occur when one service is enhanced at the expense of another.<sup>139</sup> CS is improved by converting farmlands to forests or wetlands, enhancing wildlife habitat and water quality, and increasing flood storage and recreational potential.<sup>140</sup> However, the loss of farmlands will decrease crop

<sup>131</sup> <http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/environment-food-and-rural-affairs-committee/work-of-defra-health-and-harmony/written/81967.html>

<sup>132</sup> G. Lemaire *et al.*, "Integrated crop–livestock systems: Strategies to achieve synergy between agricultural production and environmental quality" (2014) 190 *Agr Ecosyst Environ* 4.

<sup>133</sup> A. Balmford *et al.*, "Bringing Ecosystem Services into the Real World: An Operational Framework for Assessing the Economic Consequences of Losing Wild Nature" (2011) 48 *Environ Resource Econ* 161.

<sup>134</sup> I.J. Bateman *et al.*, "Bringing Ecosystem Services into Economic Decision making: Land Use in the United Kingdom" (2013) 341 *Science* 45.

<sup>135</sup> A. Balmford *et al.*, "Economic Reasons for Conserving Wild Nature" (2002) 297 *Science* 950.

<sup>136</sup> P. Sukhdev, "Putting a Price on Nature: The Economics of Ecosystems and Biodiversity" (2010) 1 *The Solutions Journal* 34.

<sup>137</sup> *Ibidem.*

<sup>138</sup> <https://www.theguardian.com/environment/2017/oct/24/uk-30-40-years-away-eradication-soil-fertility-warns-michael-gove>

<sup>139</sup> C. Dobbs *et al.*, "Multiple Ecosystem Services and Disservices of the Urban Forest Establishing Their Connections With Landscape Structure and Sociodemographics" (2014) 43 *Ecol. Indic.* 44.

<sup>140</sup> (n 7)

production.<sup>141</sup> If conservation lands are converted into farmlands, crop production may increase,<sup>142</sup> diminishing wildlife, reducing water quality, and increasing CO<sub>2</sub> emissions.<sup>143</sup> Where trade-offs cannot be entirely avoided, the aim should be minimising the harm.

There are also win-win situations among ES. Some agricultural practices enhance SOM, BD and food production and other ES, such as CS.<sup>144</sup> Crop rotation, cover cropping, and residue management can preserve larger amounts of C in soils,<sup>145</sup> resulting in healthy soils, counterbalanced emissions and maintained crop yields at the same time.<sup>146</sup> These could have positive implications for long term ecological resilience,<sup>147</sup> improved fertility status,<sup>148</sup> food security and water holding capacity.<sup>149</sup> This way, degraded soils can be restored, surface and ground waters can be purified, and biomass production and soil quality can improve.<sup>150</sup> Though addressing CC is not possible without limiting the emissions, CS is a strong tool in this struggle<sup>151</sup> if these win-win scenario are supported by soil management decisions.

Any decision-making process regarding ecosystems should include a step that deals with scenario development to allow selection of the best management approach in a given area, considering trade-offs and win-win situations.<sup>152</sup> Although trade-offs are likely to occur when maximising provisioning services, these can be substantially reduced through considerate management.<sup>153</sup> In soil management, the best option should be identified through understanding synergies among ES and impacts of farming practices,<sup>154</sup> which requires integrating science in the process. Technical areas (identifying, measuring and valuing soil functions and ES)<sup>155</sup> require input from several disciplines.<sup>156</sup> Research findings must be understandable for decision-

<sup>141</sup> *Ibidem*.

<sup>142</sup> S. Glotzbach and S. Baumgärtner, "The relationship between intragenerational and intergenerational ecological justice" (2012) 21 *Environ. Values* 331.

<sup>143</sup> *Ibidem*.

<sup>144</sup> L.R. Boysen *et al.*, "Trade-offs for food production, nature conservation and climate limit the terrestrial carbon dioxide removal potential" (2017) 3 *Global Change Biol* 30.

<sup>145</sup> *Ibidem*.

<sup>146</sup> *Ibidem*.

<sup>147</sup> Zomer *et al.* (n 53).

<sup>148</sup> R. Lal, "Managing Soils and Ecosystems for Mitigating Anthropogenic Carbon Emissions and Advancing Global Food Security" (2010) 60 *BioScience* 708.

<sup>149</sup> S. Banwart *et al.*, "Benefits of soil carbon: report on the outcomes of an international scientific committee on problems of the environment rapid assessment workshop" (2014) 5 *Carbon Manag* 185.

<sup>150</sup> R. Lal, "Soil carbon sequestration to mitigate climate change" (2004) 123 *Geoderma* 1.

<sup>151</sup> *Ibidem*.

<sup>152</sup> R.S. De Groot *et al.*, "Challenges in Integrating the Concept of Ecosystem Services and Values in Landscape Planning, Management and Decision Making" (2010) 7 *Ecological Complexity* 260.

<sup>153</sup> A. Power, "Ecosystem Services and Agriculture: Tradeoffs and Synergies" (2010) 365 *Phil. Trans. R. Soc. B* 2959.

<sup>154</sup> E. Barrios, "Soil Biota, Ecosystem Services and Land Productivity" (2007) 64 *Ecological Economics* 269.

<sup>155</sup> B. Fisher *et al.*, "Defining and Classifying Ecosystem Services for Decision Making" (2009) 68 *Ecological Economics* 643.

<sup>156</sup> D. L. Karlen *et al.*, "Soil Quality: A Concept, Definition, and Framework for Evaluation" (1997) 61 *Soil Sci. Soc. Am. J.* 4.

makers, land managers and farmers, who are the ultimate stewards of soil quality and health.<sup>157</sup> These individuals should work with researchers to investigate how specific management options affect soil C levels and to test new methods for extended C storage capacity.<sup>158</sup>

The role of law in safeguarding these valuable benefits involves striking a fair balance in maintaining the flow of different ES, echoing sustainability. To achieve this objective, science of ES should inform laws which in turn should aim to promote sustainable farming and to eliminate soil threats.

## Concluding Remarks

Given the magnitude of the current climate crisis, combining CC adaptation and mitigation strategies is vital. This study highlighted the role of soils in CC response, which justifies the efforts for increasing the capacity of soils to sequester C.

This study scrutinised whether law eliminates pressures on agricultural soils whilst protecting CS. The ongoing soil degradation reduces soil functions and ES, including CS. The existing law, supporting economic growth within an unbalanced approach, fails to reflect the importance of ES for our survival.

This study highlighted legal deficiencies and discussed alternative approaches for protecting ES. Law has vast opportunities to alter the existing approach that comprises of soil destructive policies,<sup>159</sup> through a holistic and brand-new understanding developed through the incorporation of science that allows us to comprehend the importance of nature and its services.

Soil protection should aim to expand the capacity of soils C sinks and minimising soil C loss,<sup>160</sup> reaffirming the need for storing C in SOM for longer periods. Depletion of soil C is accentuated by soil degradation and exacerbated by soil mismanagement.<sup>161</sup> Sustainable soil management and farming practices have a potential to prevent C loss and enhance the ability of soils to store C.<sup>162</sup> Thus, determining the impacts of soil management options is crucial for supporting a wide range of ES.<sup>163</sup> Decisions regarding these options require meticulous consideration of priorities and desires.<sup>164</sup> Rather than trade-offs among ES, the aim should be seeking win-win strategies which support for multiple ES.

<sup>157</sup> J.W. Doran and M.R. Zeiss, "Soil Health and Sustainability: Managing the Biotic Component of Soil Quality" (2000) 15 *Applied Soil Ecology* 3.

<sup>158</sup> S.D. Keestra *et al.*, "The Significance of Soils and Soil Science Towards Realization of the United Nations Sustainable Development Goals" (2016) 2 *Soil* 111.

<sup>159</sup> (n 27)

<sup>160</sup> Olson *et al.* (n 12).

<sup>161</sup> Lal (n 150).

<sup>162</sup> Ontl and Schulte (n 9).

<sup>163</sup> (n 7)

<sup>164</sup> *Ibidem.*



The capacity of soils to sequester C appears to be our saviour in addressing CC. It is a natural and safe way of removing CO<sub>2</sub> from the atmosphere and requires very little investment.<sup>165</sup> To create a robust CC mitigation strategy through CS, the only thing we must achieve is to prevent degradation of our soils. This requires a meaningful application of ES, which will pave the way for a paradigm shift in the way environmental law protects soils.

## Literature

- Balmford A. *et al.*, „Economic Reasons for Conserving Wild Nature“ (2002) 297 *Science* 950.
- Balmford A. *et al.*, „Bringing Ecosystem Services into the Real World: An Operational Framework for Assessing the Economic Consequences of Losing Wild Nature“ (2011) 48 *Environ Resource Econ* 161.
- Banwart S. *et al.*, „Benefits of soil carbon: report on the outcomes of an international scientific committee on problems of the environment rapid assessment workshop“ (2014) 5 *Carbon Manag* 185.
- Barrios E., „Soil Biota, Ecosystem Services and Land Productivity“ (2007) 64 *Ecological Economics* 269.
- Bashagaluke J.B. *et al.*, „Soil Nutrient Loss Through Erosion: Impact of Different Cropping Systems and Soil Amendments in Ghana“ 13 *PLoS ONE* e0208250.
- Bateman I.J. *et al.*, „Bringing Ecosystem Services into Economic Decision making: Land Use in the United Kingdom“ (2013) 341 *Science* 45.
- Bhat U.N. and Khan A.B., „Heavy Metals: An Ambiguous Category of Inorganic Contaminants, Nutrients and Toxins“ (2011) 5 *Res. J. Environ. Sci.* 682.
- Blouin M. *et al.*, „A review of earthworm impact on soil function and ecosystem services“ (2013) 64 *Soil Sci.* 161.
- Boyer S. and Wratten S.D., „The Potential of Earthworms to Restore Ecosystem Services After Opencast Mining – A Review“ (2010) 11 *BAAE* 196.
- Boysen L.R. *et al.*, „Trade-offs for food production, nature conservation and climate limit the terrestrial carbon dioxide removal potential“ (2017) 3 *Global Change Biol* 30.
- Carpenter S.R., „Eutrophication of aquatic ecosystems: Bistability and soil phosphorus“ (2005) 102 *PNAS* 10002.
- Carpenter S.R. *et al.*, „Science for Managing Ecosystem Services: Beyond the Millennium Ecosystem Assessment“ (2009) 106 *PNAS* 1305.
- Chen G. *et al.*, „Soil microbial activities and carbon and nitrogen fixation“ (2003) 154 *Res Microbiol* 393.
- Chen S. *et al.*, „Plant diversity enhances productivity and soil carbon storage“ (2018) 115 *PNAS* 4027.
- Cieslik B.M. *et al.*, „Review of sewage sludge management: standards, regulations and analytical methods“ (2015) 90 *Journal of Cleaner Production* 1.
- Clapperton J., „Managing the Soil as a Habitat“ (2006) *Proceedings of the 2006 Indiana CCA Conference* <https://www.agry.purdue.edu/cca/2006/pdf/clapperton.pdf>

<sup>165</sup> Lal (n 150).

- Crathorne B. *et al.*, "Implementation of HACCP controls under the new Sludge (Use in Agriculture) Regulations" in Proceedings of CIWEM/Aqua Enviro 7th European Bio Solids and Organic Residuals Conference 2002.
- De Groot R.S. *et al.*, "Challenges in Integrating the Concept of Ecosystem Services and Values in Landscape Planning, Management and Decision Making" (2010) 7 Ecological Complexity 260.
- De Vries F.T. *et al.*, "Soil food web properties explain ecosystem services across European land use systems" (2013) 110 PNAS 14296.
- Dobbs C. *et al.*, "Multiple Ecosystem Services and Disservices of the Urban Forest Establishing Their Connections With Landscape Structure and Sociodemographics" (2014) 43 Ecol. Indic. 44.
- Doran J.W. and Zeiss M.R., "Soil Health and Sustainability: Managing the Biotic Component of Soil Quality" (2000) 15 Applied Soil Ecology 3.
- Fisher B. *et al.*, "Defining and Classifying Ecosystem Services for Decision Making" (2009) 68 Ecological Economics 643.
- Franco A.J. *et al.*, "Linking soil engineers, structural stability, and organic matter allocation to unravel soil carbon responses to land-use change" (2020) 150 Soil Biol. Biochem. 107998.
- Frelüh-Larsen A. *et al.*, "Updated Inventory and Assessment of Soil Protection Policy Instruments in EU Member States" Final Report to DG Environment (February 2017).
- Glottbach S. and Baumgärtner S., "The relationship between intragenerational and intergenerational ecological justice" (2012) 21 Environ. Values 331.
- Gougoulias C. *et al.*, "The role of soil microbes in the global carbon cycle: tracking the below-ground microbial processing of plant-derived carbon for manipulating carbon dynamics in agricultural systems" (2014) 94 J Sci Food Agric 2362.
- Graves A.R. *et al.*, "The total costs of soil degradation in England and Wales" (2015) 119 Ecological Economics 399.
- Green I. *et al.*, "Accumulation of Potentially Toxic Elements in Agricultural Soils" [in:] *Environmental Loss and Damage in a Comparative Law Perspective: Attribution, Liability, Compensation and Restoration*, eds B. Pozzo and V. Jacometti (Intersentia, Cambridge 2020).
- Haddaway N.R. *et al.*, "How does tillage intensity affect soil organic carbon? A systematic review" (2017) 6 Environmental Evidence 30.
- Helm D., "Agriculture After Brexit" (2017) 33 Oxford Rev. Econ. Policy S124.
- Hijbeek R. *et al.*, "Fertiliser use and soil carbon sequestration: trade-offs and opportunities" (2019) (CGIAR Research Program on Climate Change, Agriculture and Food Security – Working Paper No. 264).
- Inglezakis V. *et al.*, "European Union legislation on sewage sludge management" (2014) 23 Fresenius Environmental Bulletin 635.
- Johannsen S.S. and Armitage P., "Agricultural Practice and the Effects of Agricultural Land-Use on Water Quality" (2010) 28 Freshwater Forum 45.
- Karlen D.L. *et al.*, "Soil Quality: A Concept, Definition, and Framework for Evaluation" (1997) 61 Soil Sci. Soc. Am. J. 4.
- Keestra S.D. *et al.*, "The Significance of Soils and Soil Science Towards Realization of the United Nations Sustainable Development Goals" (2016) 2 Soil 111.
- Khorrandel S. *et al.*, "Evaluation of carbon sequestration potential in corn fields with different management systems" (2013) 133 Soil and Tillage Research 25.

- Kraemer R.A. *et al.*, "EU Soil Protection Policy: Current Status and the Way Forward" (November 2004).
- Lal R., "Beyond Copenhagen: mitigating climate change and achieving food security through soil carbon sequestration" (2010) 2 Food Security 167.
- Lal R., "Managing Soils and Ecosystems for Mitigating Anthropogenic Carbon Emissions and Advancing Global Food Security" (2010) 60 BioScience 708.
- Lal R., "Managing soils for negative feedback to climate change and positive impact on food and nutritional security" (2020) 66 Soil Sci Plant Nutr 1.
- Lal R., "Soil carbon sequestration to mitigate climate change" (2004) 123 Geoderma 1.
- Lemaire G. *et al.*, "Integrated crop–livestock systems: Strategies to achieve synergy between agricultural production and environmental quality" (2014) 190 Agr Ecosyst Environ 4.
- Li J.H. *et al.*, "Fertilization with nitrogen and/or phosphorus lowers soil organic carbon sequestration in alpine meadows" (2018) 29 Land Degrad Dev 1634.
- Louwagie G. *et al.*, "The Potential of European Union Policies to Address Soil Degradation in Agriculture" (2011) 22 Land Degrad. Develop. 5.
- Mahal N.K. *et al.*, "Nitrogen Fertilizer Suppresses Mineralization of Soil Organic Matter in Maize Agroecosystems" (2019) 7 Front. Ecol. Evol 59.
- Malik A.A. *et al.*, "Soil Fungal: Bacterial Ratios Are Linked to Altered Carbon Cycling" (2016) 7 Front. Microbiol. 1247.
- Midgley G.F. *et al.*, "Terrestrial carbon stocks and biodiversity: Key knowledge gaps and some policy implications" (2010) 2 Curr Opin Environ Sustain 264.
- Monbiot G., "The one good thing about Brexit? Leaving the EU's disgraceful farming system" (*The Guardian*, 10 October 2018), <https://www.theguardian.com/commentisfree/2018/oct/10/brexit-leaving-eu-farming-agriculture>
- Moyer J. *et al.*, "Regenerative Agriculture and the Soil Carbon Solution" (*Rodale Institute*, September 2020), <https://rodaleinstitute.org/education/resources/regenerative-agriculture-and-the-soil-carbon-solution>
- Mudgal A. *et al.*, "Effects of long-term soil and crop management on soil hydraulic properties for claypan soils" (2010) 65 J Soil Water Conserv 393.
- Mulvaney R.L. *et al.*, "Synthetic nitrogen fertilizers deplete soil nitrogen: a global dilemma for sustainable cereal production" (2009) 38 J. Environ. Qual 2295.
- Nafziger E.D. and Dunker R.E., "Soil Organic Carbon Trends Over 100 Years in the Morrow Plots" (2011) 103 Agronomy Journal 261.
- Nicholson F.A. *et al.*, "Quantifying heavy metal inputs to agricultural soils in England and Wales" (2006) 20 Water Environ J 87.
- Nunes F.C. *et al.*, "Soil as a complex ecological system for meeting food and nutritional security" [in:] *Climate Change and Soil Interactions*, eds M.N.V. Prasad and M. Pietrzykowski (Elsevier 2020).
- Olson K.R. *et al.*, "Experimental Consideration, Treatments, and Methods in Determining Soil Organic Carbon Sequestration Rates" (2014) 78 Soil Sci Soc Am J 348.
- Ontl T.A. and Schulte L.A., "Soil Carbon Storage" (2012) 3 Nature Education Knowledge 35.
- Ouyang Y. *et al.*, "Ammonia-oxidizing bacteria are more responsive than archaea to nitrogen source in an agricultural soil" (2016) 96 Soil Biol. Biochem. 4.
- Pe'er G. *et al.*, "Is the CAP Fit for purpose? An evidence-based fitness-check assessment" (November 2017), <http://extranet.greens-efa-service.eu/public/media/file/1/5401>

- Peoples M.B. *et al.*, "The Contributions of Legumes to Reducing the Environmental Risk of Agricultural Production" [in:] *Agroecosystem Diversity*, eds G. Lemaire G *et al.* (Academic Press 2019).
- Posthumus H. *et al.*, "Soil conservation in two English catchments: Linking soil management with policies" (2011) 22 *Land Degrad. Develop.* 97.
- Power A., "Ecosystem Services and Agriculture: Tradeoffs and Synergies" (2010) 365 *Phil. Trans. R. Soc. B* 2959.
- Pribyl D.W., "A critical review of the conventional SOC to SOM conversion factor" (2010) 156 *Geoderma* 75.
- Raudsepp-Hearne C. *et al.*, "Ecosystem Service Bundles for Analyzing Tradeoffs in Diverse Landscapes" (2010) 107 *PNAS* 5242.
- Rousk J *et al.*, "Fungal and bacterial growth responses to N fertilization and pH in the 150-year 'Park Grass' UK grassland experiment" (2011) 76 *FEMS Microbiol. Ecol.* 89.
- Ruhl J.B., "Farms, Their Environmental Harms, and Environmental Law" (2000) 27 *Ecol. Law Q.* 263.
- Rui Y. *et al.*, "Microbial respiration, but not biomass, responded linearly to increasing light fraction organic matter input: Consequences for carbon sequestration" (2016) 6 *Scientific Reports* 35496.
- Six J. *et al.*, "Bacterial and Fungal Contributions to Carbon Sequestration in Agroecosystems" (2006) 70 *Soil Sci Soc Am J* 555.
- Spinosa L., "Evolution of sewage sludge regulations in Europe" (2001) 44 *Water Sci Technol* 1.
- Su C. *et al.*, "A review on heavy metal contamination in the soil worldwide: Situation, impact and remediation techniques" (2014) 3 *Environmental Skeptics and Critics* 24.
- Sukhdev P., "Putting a Price on Nature: The Economics of Ecosystems and Biodiversity" (2010) 1 *The Solutions Journal* 34.
- Tamburini G. *et al.*, "Agricultural diversification promotes multiple ecosystem services Velloso M.G. *et al.*, "High carbon storage in a previously degraded subtropical soil under no-tillage with legume cover crops" (2018) 268 *Agr Ecosyst Environ* 15.
- Vrebos D. *et al.*, "The Impact of Policy Instruments on Soil Multifunctionality in the European Union" (2017) 9 *Sustainability* 407.
- Weissengruber L. *et al.*, "Long-term soil accumulation of potentially toxic elements and selected organic pollutants through application of recycled phosphorus fertilizers for organic farming conditions" (2018) 110 *Nutr. Cycling Agroecosyst.* 427.
- Wen Y. *et al.*, "Impact of agricultural fertilization practices on organo-mineral associations in four long term field experiments: Implications for soil C sequestration" (2019) 651 *Sci Total Environ* 591.
- White S., "EU agricultural policy incoherent and outdated – report" (*EURACTIV*, 4 December 2017), <https://www.euractiv.com/section/agriculture-food/news/eu-agricultural-policy-incoherent-and-outdated-report/>
- Wildlife & Countryside Link, "A Future Sustainable Farming and Land Management Policy for England" (2018), [https://www.wildlifetrusts.org/sites/default/files/2018-05/wcl\\_future\\_sustainable\\_farming\\_policy\\_briefing.pdf](https://www.wildlifetrusts.org/sites/default/files/2018-05/wcl_future_sustainable_farming_policy_briefing.pdf)
- Yang Y. *et al.*, "Soil carbon sequestration accelerated by restoration of grassland biodiversity" (2019) 10 *Nature Communications* 718.
- Zanten B.T.V. *et al.*, "European agricultural landscapes, common agricultural policy and ecosystem services: a review" (2014) 34 *Agron. Sustain. Dev.* 309.

Zomer R.J. *et al.*, "Global Sequestration Potential of Increased Organic Carbon in Cropland Soils" (2017) 7 Scientific Reports 15554.

## Summary

*Merve Demir, Iain Green, Tilak Ginige*

### Effectiveness of the United Kingdom Soil Protection Laws in Protecting the Ecosystem Service of Carbon Sequestration

Carbon is crucial for life and exists in various reservoirs, such as plant tissues, soil organic matter, geology, and atmosphere. There is a direct relationship between carbon dioxide (CO<sub>2</sub>) levels in the atmosphere and rising temperatures. CO<sub>2</sub> is removed from the atmosphere and stored in ecosystems. Carbon sequestration (CS) – the process of capturing and storing atmospheric CO<sub>2</sub> – and expanding C storage of soils are appealing climate change (CC) responses. Agricultural soils are one of the largest C reservoirs and have potential for extended CS. Thus, protecting this ecosystem service (ES) we obtain from soils is crucial for addressing CC. Soil protection legislation should incorporate the significance of CS.

The key issues in the sphere of natural resources can only be addressed by utilizing natural sciences in legal arguments. Accordingly, this study begins with highlighting the importance of soils for CS from a natural science perspective. This study analyses soil protection laws in the UK by scrutinizing whether they eliminate pressures on agricultural soils in a way that protect CS. The findings of this study suggest that soil protection laws do not offer a satisfactory protection for CS. We conclude by discussing alternative approaches for protecting CS in an effective manner and reverse the current trends in ES protection.

**Keywords:** carbon sequestration; climate change; ecosystem services; soil protection.

## Streszczenie

*Merve Demir, Iain Green, Tilak Ginige*

### Skuteczność brytyjskich przepisów dotyczących ochrony gleby w ochronie usług ekosystemowych sekwestracji węgla

Węgiel ma kluczowe znaczenie dla życia i występuje w przyrodzie w różnych formach, takich jak tkanki roślinne, materia organiczna gleby, geologia i atmosfera. Istnieje bezpośredni związek między poziomem dwutlenku węgla (CO<sub>2</sub>) w atmosferze a wzrostem temperatury. CO<sub>2</sub> jest usuwany z atmosfery i magazynowany w ekosystemach. Sekwestracja węgla (CS) – proces wychwytywania i przechowywania atmosferycznego CO<sub>2</sub> – oraz rozszerzenie się magazynowania węgla w glebach są jedną z form reakcji na wyzwania związane ze zmianami klimatu. Gleby rolnicze są jednym z największych zbiorników węgla i mają potencjał dla rozszerzonej jego sekwestracji. Tak więc ochrona tej usługi ekosystemowej, którą uzyskujemy z gleby, ma kluczowe znaczenie dla adaptacji zmian klimatu. Prawodawstwo dotyczące ochrony gleby powinno uwzględniać znaczenie sekwestracji węgla.

Kluczowe kwestie w sferze zasobów przyrodniczych mogą być rozwiązane jedynie poprzez wykorzystanie dorobku nauk przyrodniczych w argumentacji prawniczej. W związku z tym niniejsze badanie rozpoczyna się od podkreślenia znaczenia gleb dla sekwestracji węgla z perspektywy nauk przyrodniczych. Niniejsze badanie analizuje przepisy dotyczące ochrony gleby w Wielkiej Brytanii, sprawdzając, czy eliminują one presję na gleby rolnicze w sposób, który chroni usługi sekwestracji. Wyniki tego badania sugerują, że przepisy dotyczące ochrony gleby nie zapewniają zadowalającej ochrony tej funkcji. Na zakończenie omawiamy alternatywne podejścia do skutecznej ochrony sekwestracji węgla i proponujemy rozwiązania mające na celu odwrócenie obecnych trendów w ochronie usług ekosystemowych.

**Słowa kluczowe:** sekwestracja węgla; zmiana klimatu; usługi ekosystemowe; ochrona gleby.

**Katarzyna Małysa-Sulińska**

Uniwersytet Jagielloński

k.malysa-sulinska@uj.edu.pl

ORCID: 0000-0002-6406-8851

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.09>

# **Klimat a ochrona gruntów rolnych i leśnych przy ustalaniu lokalizacji inwestycji w oparciu o przepisy ogólne na obszarach nieobjętych miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego**

## **1. Wprowadzenie**

Zmiany klimatu utożsamiane w szczególności z globalnym ociepleniem są wskazywane jako największe zagrożenie humanitarne, ekonomiczne i ekologiczne dla współczesnego świata, a to dlatego, że powodują m.in. podnoszenie się poziomu wód, erozję wybrzeży, susze, powodzie, pożary lasów<sup>1</sup>. Globalne ocieplenie obserwowane od połowy XX w. spowodowane jest – jak wynika z piątego raportu oceniającego opracowanego przez Międzyrządowy Zespół ds. Zmian Klimatu – głównie wzrostem stężenia gazów cieplarnianych emitowanych z działalności człowieka. Jako przyczynę tego wzrostu wskazuje się, obok spalania paliw kopalnych, również zmiany w zakresie użytkowania gruntów<sup>2</sup>. Grunty rolne wciąż wykorzystuje się bowiem pod budowę miast oraz obiektów handlowych i przemysłowych. Zauważa się przy tym, że europejskie obszary miejskie rozrastają się, a w związku z tym, coraz większe obszary gruntów rolnych pokrywane są betonem i asfaltem, co utrudnia, a często uniemożliwia m.in. magazynowanie wody, produkowanie żywności czy regulowanie klimatu<sup>3</sup>.

Mając na uwadze powyższe, rozważenia wymaga, czy obowiązujące regulacje normatywne stanowiące podstawę dla przeznaczania gruntów pod zabudowę, chronią grunty rolne i leśne, a przez to klimat. Zauważyć należy przy tym, że przedmiot

<sup>1</sup> Zob. D. Dobrowolski, *Świat a zmiany klimatyczne*, <https://globalna.ceo.org.pl/wiedza-o-spoleczenstwie-geografia-biologia/artykuly/swiat-zmiany-klimatyczne> [dostęp: 12.05.2021]; P. Zielińska, *Rozwój unijnych uregulowań prawnych w zakresie klimatu [w:] Unia Europejska wobec wyzwań przeszłości. Aspekty społeczne, gospodarcze i środowiskowe*, red. E. Małuszyńska, P. Idczak, G. Mazur, Poznań 2015, s. 232. Por. też: J. Ciechanowicz-McLean, *Prawo ochrony klimatu*, Warszawa 2016, s. 82.

<sup>2</sup> H. Bruyninckx, *Sygnaly EEA. Życie w zmieniającym się klimacie*, s. 4, <https://www.eea.europa.eu/pl/publications/sygnaly-eea-2015-zycie-w> [dostęp: 12.05.2021].

<sup>3</sup> H. Bruyninckx, *Sygnaly EEA, Grunty i gleby: w kierunku zrównoważonego gospodarowania tymi niezbędnymi zasobami*, s. 5, <https://www.eea.europa.eu/www/pl/publications/sygnaly-eea-2019-grunty-i> [dostęp: 12.05.2021].

rozważań ujętych w niniejszym artykule ogranicza się do przypadków, gdy na danym terenie nie obowiązuje miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, a warunki zabudowy i zagospodarowania terenu ustalane są na podstawie tzw. porządku ustawowego, czyli w sytuacji, gdy gminy nie mogą swobodnie kształtować przeznaczenia terenów na swoim obszarze<sup>4</sup>. Zaznaczyć należy również, że analiza obejmuje wyłącznie przepisy ogólne w tym zakresie ujęte w ustawie z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym<sup>5</sup>, gdyż z zakresu niniejszego opracowania wyłączono regulacje ujęte w tzw. specustawach inwestycyjnych<sup>6</sup>.

## 2. Pojęcie gruntów rolnych i leśnych

Definicje gruntów rolnych i leśnych zostały wprowadzone do – stanowiącej zasady w zakresie ochrony tych gruntów – ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych<sup>7</sup>.

I tak, gruntami rolnymi są grunty: 1) określone w ewidencji gruntów jako użytki rolne; 2) pod stawami rybnymi i innymi zbiornikami wodnymi, służącymi wyłącznie dla potrzeb rolnictwa; 3) pod wchodzącymi w skład gospodarstw rolnych budynkami mieszkalnymi oraz innymi budynkami i urządzeniami służącymi wyłącznie produkcji rolniczej oraz przetwórstwu rolno-spożywczemu; 4) pod budynkami i urządzeniami służącymi bezpośrednio do produkcji rolniczej uznanej za dział specjalny, stosownie do przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych i podatku dochodowym od osób prawnych; 5) parków wiejskich oraz pod zadrzewieniami i zakrzewieniami śródpolnymi, w tym również pod pasami przeciwwietrznymi i urządzeniami przeciwerozyjnymi; 6) rodzinnych ogrodów działkowych i ogrodów botanicznych; 7) pod urządzeniami: melioracji wodnych, przeciwpowodziowych i przeciwpożarowych, zaopatrzenia rolnictwa w wodę, kanalizacji oraz utylizacji ścieków i odpadów dla potrzeb rolnictwa i mieszkańców wsi; 8) zrekultywowane dla potrzeb rolnictwa; 9) torfowisk i oczek wodnych; 10) pod drogami dojazdowymi do gruntów rolnych<sup>8</sup>. Mając na uwadze powyższe, wskazać należy, że grunt jest użytkowaniem rolnym wówczas, gdy jako taki został określony w ewidencji gruntów<sup>9</sup>. W orzecznictwie sądowo-administracyjnym wskazuje się bowiem, że dane z ewidencji gruntów są wiążące w zakresie

<sup>4</sup> Na temat swobody planistycznej organów gminy w tym zakresie zob. K. Małyś-Sulińska, *Prawo do dobrego samorządu a tryby ustalania lokalizacji inwestycji* [w:] *Prawo do dobrego samorządu w kontekście realizacji zadań publicznych*, red. eadem, M. Stec, Warszawa 2021, s. 44 i n.

<sup>5</sup> Dz. U. z 2021 r., poz. 741 ze zm. (dalej: u.p.z.p.).

<sup>6</sup> Na temat regulacji ujętych w specustawach inwestycyjnych zob.: K. Małyś-Sulińska, *Postępowania w sprawach inwestycyjno-budowlanych prowadzone w oparciu o regulacje szczególne ujęte w specustawach inwestycyjnych* [w:] *System administracyjnego prawa procesowego*, red. A. Matan, G. Łaszczycza, t. 4, Warszawa 2021.

<sup>7</sup> Dz. U. z 2021 r., poz. 1326 (dalej: u.g.r.l.).

<sup>8</sup> Zob. art. 2 ust. 1 u.g.r.l.

<sup>9</sup> Por. K. Małyś, *Ustalenie warunków zabudowy i zagospodarowania terenu dla gruntów rolnych*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 11, s. 25.



ich rolniczego charakteru<sup>10</sup>. Do użytków rolnych zalicza się zaś: grunty orne, sady, łąki trwałe, pastwiska trwałe, grunty rolne zabudowane, grunty pod stawami, grunty pod rowami oraz grunty zadrzewione i zakrzewione na użytkach rolnych<sup>11</sup>. Z uwagi na ograniczenia objętościowe niniejszego tekstu niemożliwa jest analiza poszczególnych rodzajów gruntów rolnych, przy czym wskazać należy, że wyliczenie ujęte w art. 2 ust. 1 u.g.r.l. częściowo jest zbędne, gdyż poszczególne jego elementy zawierają się w zakresie przedmiotowym objętym pkt 1<sup>12</sup>.

Gruntami leśnymi są zaś grunty: 1) określone jako lasy w przepisach o lasach; 2) zrehabilitowane dla potrzeb gospodarki leśnej; 3) pod drogami dojazdowymi do gruntów leśnych<sup>13</sup>. Mając na uwadze powyższe, a także ograniczenia objętościowe niniejszego tekstu zasygnalizować należy wyłącznie, że jako las ustawodawca definiuje<sup>14</sup> nie tylko grunt o zwartej powierzchni co najmniej 0,10 ha, pokryty roślinnością leśną (uprawami leśnymi) – drzewami i krzewami oraz runem leśnym – lub przejściowo jej pozbawiony: przeznaczony do produkcji leśnej lub stanowiący rezerwat przyrody lub wchodzący w skład parku narodowego albo wpisany do rejestru zabytków, ale także grunt związany z gospodarką leśną, zajęty pod wykorzystywane dla potrzeb gospodarki leśnej: budynki i budowle, urządzenia melioracji wodnych, linie podziału przestrzennego lasu, drogi leśne, tereny pod liniami energetycznymi, szkółki leśne, miejsca składowania drewna, a także wykorzystywany na parkingi leśne i urządzenia turystyczne<sup>15</sup>.

Natomiast – jak wskazano w art. 2 ust. 3 u.g.r.l. – nie uważa się za grunty rolne gruntów znajdujących się pod parkami i ogrodami wpisanymi do rejestru zabytków<sup>16</sup>. Należy podkreślić, że wpisanie lasu do rejestru zabytków nie pozbawia go prawnego charakteru lasu, co oznacza, że las wpisany do rejestru zabytków jest gruntem leśnym w rozumieniu ustawy o ochronie gruntów<sup>17</sup>.

### 3. Tryby ustalania lokalizacji inwestycji na gruntach rolnych i leśnych

Tryb ustalenia lokalizacji inwestycji w Polsce determinowany jest rodzajem planowanego przedsięwzięcia. Poza ogólnymi regulacjami z tego zakresu ujętymi w szczególności w przepisach upzp, ustawodawca wprowadził bowiem – w odniesieniu do szerokiej grupy inwestycji, których realizację uznano za istotną, a często również pożądaną

<sup>10</sup> Zob. wyrok NSA z dnia 25 sierpnia 1989 r., SA/Wr 1168/88, ONSA 1989, nr 2, poz. 78.

<sup>11</sup> Zob. § 68 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego i Budownictwa z dnia 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków (Dz. U. z 2019 r., poz. 393; dalej: r.e.g.b.).

<sup>12</sup> Szerzej na ten temat zob. W. Radecki, *Ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Komentarz*, Warszawa 2012, LEX/el., art. 2; autor dokonał szczegółowej analizy zakresu przedmiotowego objętego art. 2 u.g.r.l.

<sup>13</sup> Zob. art. 2 ust. 2 u.g.r.l.

<sup>14</sup> Zob. art. 3 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach (Dz. U. z 2021 r., poz. 1275 ze zm.).

<sup>15</sup> Szerzej na temat gruntów definiowanych jako leśne w rozumieniu przepisów u.g.r.l. zob. W. Radecki, *Ustawa...*, LEX/el., art. 2.

<sup>16</sup> Zob. art. 2 ust. 3 u.g.r.l.

<sup>17</sup> Szerzej na ten temat zob.: W. Radecki, *Ustawa...*, LEX/el., art. 2.

dla prawidłowego rozwoju naszego kraju – regulacje szczególne zawarte w tzw. specustawach inwestycyjnych<sup>18</sup>. Uwzględniając przedmiot niniejszego artykułu, zauważyć należy, że w odniesieniu do gruntów rolnych i leśnych objętych decyzją lokalizacyjną procedowaną w oparciu o przepisy tzw. specustaw inwestycyjnych, zasadniczo wyłączone jest stosowanie przepisów uogólnionych<sup>19</sup>. Oznacza to, że ustawodawca dopuszcza lokalizację na gruntach rolnych i leśnych inwestycji podlegających regulacjom specustaw, choć czyni w tym zakresie również wyjątki<sup>20</sup>.

Mając zaś na uwadze – ujęte w przepisach u.p.z.p. – regulacje ogólne z tego zakresu, wskazać należy, że ustalenie przeznaczenia terenu, rozmieszczenie inwestycji celu publicznego oraz określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu następuje w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego<sup>21</sup>. W tych aktach prawa miejscowego<sup>22</sup> ustala się m.in. linie rozgraniczające tereny o różnym przeznaczeniu lub różnych zasadach zagospodarowania<sup>23</sup>, a także zasady kształtowania zabudowy oraz wskaźniki zagospodarowania terenu, maksymalną i minimalną intensywność zabudowy, minimalny udział procentowy powierzchni biologicznie czynnej, maksymalną wysokość zabudowy, minimalną liczbę miejsc do parkowania oraz linie zabudowy i gabaryty obiektów<sup>24</sup>. Zauważenia wymaga jednak, że przeznaczenie w planie miejscowym gruntów rolnych i leśnych na cel nierolniczy i nieleśny może wiązać się z koniecznością uzyskania przez – sporządzającego projekt tego aktu prawa

<sup>18</sup> Szerzej na temat tzw. specustaw inwestycyjnych zob.: K. Małysa-Sulińska, *Postępowania...*, 406 i n.

<sup>19</sup> Zob. np.: art. 9yc ust. 1 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2020 r., poz. 1043 ze zm.); art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (Dz. U. z 2020 r., poz. 1363 ze zm.); art. 24h ust. 1 ustawa z dnia 7 września 2007 r. o przygotowaniu finałowego turnieju Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej UEFA EURO 2012 (Dz. U. z 2020 r., poz. 2008); art. 17 ustawy z dnia 12 lutego 2009 r. o szczególnych zasadach przygotowywania i realizacji inwestycji w zakresie lotnisk użytku publicznego (Dz. U. z 2021 r., poz. 1079).

<sup>20</sup> Zob. art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji mieszkaniowych oraz inwestycji towarzyszących (Dz. U. z 2020 r., poz. 219 ze zm.; dalej: specustawa mieszkaniowa), zgodnie z którym inwestycji mieszkaniowych – w trybie przewidzianym w tej ustawie – nie można lokalizować na terenach wymagających uzyskania zgody na przeznaczenie gruntów rolnych poza granicami administracyjnymi miast na cele nierolnicze, wynikającej z przepisów o ochronie gruntów rolnych i leśnych.

<sup>21</sup> Zob. art. 4 ust. 1 u.p.z.p.

<sup>22</sup> Zob. art. 14 ust. 8 u.p.z.p.

<sup>23</sup> Por. art. 15 ust. 2 pkt 1 u.p.z.p. Zob. też § 4 pkt 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 sierpnia 2003 r. w sprawie wymaganego zakresu projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego (Dz. U. Nr 164, poz. 1587; dalej: rozp. m.p.z.p.), zgodnie z którym – zawarte w projekcie tekstu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego – ustalenia dotyczące przeznaczenia terenów powinny zawierać określenie przeznaczenia poszczególnych terenów lub zasad ich zagospodarowania, a także symbol literowy i numer wyróżniający go spośród innych terenów.

<sup>24</sup> Por. art. 15 ust. 2 pkt 6 u.p.z.p. Zob. też § 4 pkt 6 rozp. m.p.z.p., zgodnie z którym – zawarte w projekcie tekstu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego – ustalenia dotyczące parametrów i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu powinny zawierać w szczególności określenie linii zabudowy, wielkości powierzchni zabudowy w stosunku do powierzchni działki lub terenu, w tym udziału powierzchni biologicznie czynnej, a także gabarytów i wysokości projektowanej zabudowy oraz geometrii dachu.

miejscowego – wójta (burmistrza lub prezydenta miasta) – zgody innego organu na takie przeznaczenie<sup>25</sup>. W przypadku gruntów o najwyższej przydatności produkcyjnej czyli gruntów rolnych klas bonitacyjnych I–III<sup>26</sup> oraz gruntów leśnych ustawodawca dopuszcza bowiem zmianę ich przeznaczenia, ale na zasadzie wyjątku<sup>27</sup>. Przy dokonywaniu tej zmiany należy rozważyć zarówno interes publiczny, jakim jest ochrona gruntów rolnych i leśnych, jak również interes gminy wnioskującej o zmianę tego przeznaczenia w związku z podjęciem procedury planistycznej<sup>28</sup>.

Ustalenia ujęte w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego – w przypadku inwestycji lokalizowanych na zasadach ogólnych<sup>29</sup> – stanowią podstawę kształtowania władczych rozstrzygnięć np. w decyzji o pozwoleniu na budowę<sup>30</sup>. Sporządzenie planu miejscowego co do zasady nie jest jednak obligatoryjne<sup>31</sup>, a w związku z tym – duża część naszego kraju nie podlega ustaleniom tych aktów prawa miejscowego. W przypadku terenów niepodlegających ustaleniom obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, ustalenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu zasadniczo<sup>32</sup> następuje w formie decyzji ustalającej warunki zabudowy i zagospodarowania terenu. Decyzja ta przybiera postać decyzji

<sup>25</sup> Zob. art. 7 ust. 2 u.g.r.l., w którym wskazano, że przeznaczenie na cele nierolnicze i nieleśne: (pkt 1) gruntów rolnych stanowiących użytki rolne klas I–III wymaga uzyskania zgody ministra właściwego do spraw rozwoju wsi, z zastrzeżeniem art. 7 ust. 2a; (pkt 2) gruntów leśnych stanowiących własność Skarbu Państwa – wymaga uzyskania zgody ministra właściwego do spraw środowiska lub upoważnionej przez niego osoby; (pkt 5) pozostałych gruntów leśnych – wymaga uzyskania zgody marszałka województwa wyrażanej po uzyskaniu opinii izby rolniczej.

<sup>26</sup> Zauważenia wymaga jednak, że – zgodnie z art. 10a u.g.r.l. – przepisów rozdziału 2 u.g.r.l. zatytułowanego Ograniczenie przeznaczania gruntów na cele nierolnicze i nieleśne nie stosuje się do gruntów rolnych położonych w granicach administracyjnych miast.

<sup>27</sup> Por. wyrok NSA z dnia 8 grudnia 2020 r., II OSK 1993/18, LEX nr 3095638.

<sup>28</sup> Por. wyrok NSA z dnia 2 września 2014 r., II OSK 436/13, LEX nr 1572729.

<sup>29</sup> Inne rozwiązania w tym zakresie przyjęto w specustawach inwestycyjnych (zob. np. art. 5 ust. 3 specustawy mieszkaniowej, w którym wskazano, że inwestycję mieszkaniową lub inwestycję towarzyszącą realizuje się niezależnie od istnienia lub ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, pod warunkiem że nie jest sprzeczna ze studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz uchwałą o utworzeniu parku kulturowego).

<sup>30</sup> Zob. art. 35 ust. 1 pkt. 1 lit. a, ust. 4 i ust. 3 w zw. z ust. 5 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz. U. z 2020 r., poz. 1333 ze zm.).

<sup>31</sup> Zob. art. 14 ust. 7 u.p.z.p., w którym wskazano, że miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego sporządza się obowiązkowo wyłącznie wówczas, gdy wymagają tego przepisy. Przepisem takim jest np. art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 1999 r. o ochronie terenów byłych hitlerowskich obozów zagłady (Dz. U. z 2015 r., poz. 2120, zgodnie z którym gmina ma obowiązek sporządzenia planu miejscowego dla obszaru Pomnika Zagłady i jego strefy ochronnej, przy czym – jak wskazano w art. 4 ust. 3 tej ustawy – granice tego obszaru i jego strefy ochronnej określa w rozporządzeniu minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego po zasięgnięciu opinii właściwego terytorialnie wójta (burmistrza lub prezydenta miasta).

<sup>32</sup> Zob. jednak art. 50 ust. 2 oraz art. 59 ust. 1 i 2 u.p.z.p., w których wskazano wyjątki od obowiązku uzyskania decyzji ustalającej warunki zabudowy i zagospodarowania terenu (na ten temat: *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, red. Z. Niewiadomski, K. Jaroszyński, A. Szymtł, Ł. Złakowski, Warszawa 2011, s. 392 i n. oraz s. 481 i n.; A. Despot-Mładanowicz [w:] *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, A. Plucińska-Filipowicz, Warszawa 2016, s. 547 i n. oraz s. 603 i n.

o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego<sup>33</sup> lub decyzji o ustaleniu warunków zabudowy<sup>34</sup>, przy czym tryb postępowania i rodzaj rozstrzygnięcia determinowany jest możliwością kwalifikacji przedsięwzięcia jako inwestycji celu publicznego<sup>35</sup>. Przedmiotowa decyzja lokalizacyjna powinna zawierać w szczególności elementy wskazane w art. 54 u.p.z.p. czyli określać rodzaj inwestycji, warunki i szczegółowe zasady zagospodarowania terenu oraz jego zabudowy wynikające z przepisów odrębnych, a także linie rozgraniczające teren inwestycji<sup>36</sup>. W związku z przedmiotem rozstrzygnięcia, decyzje o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu są postrzegane jako surrogat miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego<sup>37</sup>. Podobnie jak plan miejscowy są one wiążące dla organów wydających rozstrzygnięcie w przedmiocie pozwolenia na budowę<sup>38</sup>, a w związku z tym stanowią dla adresata prawnie wiążące i skuteczne *erga omnes* potwierdzenie możliwości zagospodarowania terenu w określony sposób<sup>39</sup>.

Zauważenia wymaga przy tym, że wydanie wskazanych powyżej decyzji określających warunki zabudowy i zagospodarowania terenu determinowane jest spełnieniem przesłanek określonych przez ustawodawcę, przy czym nie są one tożsame w obydwu omawianych trybach lokalizacyjnych. Wydanie decyzji o warunkach zabudowy jest bowiem możliwe w przypadku łącznego spełnienia przesłanek określonych w kolejnych punktach art. 61 ust. 1 u.p.z.p. Oznacza to, że co do zasady<sup>40</sup> przedmiotowa decyzja

<sup>33</sup> Zob. art. 4 ust. 2 pkt 1 u.p.z.p. (na temat tej decyzji zob.: M. Szewczyk [w:] Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Kruś, *Prawo zagospodarowania przestrzeni*, Warszawa 2019, s. 365 i n.; K. Małyś-Sulińska, *Administracyjnoprawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012, s. 46 i n.). Zob. także: M. Szewczyk, *Lokalizacja inwestycji publicznych w świetle nowej ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, „Casus” 2003, nr 28, s. 6 i n.; K. Małyś-Sulińska, *Zakres przedmiotowy przedsięwzięć, dla których warunki zabudowy i zagospodarowania terenu określone są w formie decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego*, „Casus” 2009, nr 53, s. 6 i n.

<sup>34</sup> Zob. art. 4 ust. 2 pkt 2 u.p.z.p. (na temat tej decyzji zob.: M. Szewczyk [w:] Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Kruś, *Prawo...*, s. 365 i n.; K. Małyś-Sulińska, *Administracyjnoprawne...*, s. 95 i n.).

<sup>35</sup> Zgodnie z regulacją art. 2 pkt 5 u.p.z.p. pod pojęciem inwestycji celu publicznego należy rozumieć działania o znaczeniu lokalnym (gminnym) i ponadlokalnym (powiatowym, wojewódzkim i krajowym), a także krajowym (obejmującym również inwestycje międzynarodowe i ponadregionalne), oraz metropolitalnym (obejmującym obszar metropolitalny) bez względu na status podmiotu podejmującego te działania oraz źródła ich finansowania, stanowiące realizację celów, o których mowa w art. 6 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, Dz. U. z 2020 r., poz. 1990 ze zm. (dalej: u.g.n.). Szerzej na temat przesłanek kwalifikowania przedsięwzięcia jako inwestycji celu publicznego zob. K. Małyś-Sulińska, *Zakres...*, s. 6 i n.

<sup>36</sup> Szerzej na temat treści decyzji ustalającej warunki zabudowy i zagospodarowania terenu zob. K. Małyś-Sulińska, *Administracyjnoprawne...*, Warszawa 2012, s. 75 i n.

<sup>37</sup> Szerzej na ten temat zob. M. Szewczyk [w:] Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Kruś, *Prawo...*, s. 209 i n.

<sup>38</sup> Zob. art. 55 u.p.z.p., w którym wskazano, że decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego wiąże organ wydający decyzję o pozwoleniu na budowę, a przepis ten – zgodnie z regulacją art. 64 ust. 1 u.p.z.p. – stosuje się odpowiednio do decyzji o warunkach zabudowy.

<sup>39</sup> Zob. M. Szewczyk [w:] Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Kruś, *Prawo...*, s. 209–210.

<sup>40</sup> Ustawodawca przewidział jednak wyjątki od tej zasady. Zob. art. 61 ust. 2 u.p.z.p., w którym wskazano, że przepisów art. 61 ust. 1 pkt 1 tej ustawy nie stosuje się do inwestycji produkcyjnych lokalizowanych na terenach przeznaczonych na ten cel w planach miejscowych, które utraciły moc na podstawie art. 67 ust. 1 u.z.p. Zob. również art. 61 ust. 3 u.p.z.p., zgodnie z którym przepisów art. 61 ust. 1

lokalizacyjna może zostać wydana, gdy: 1) co najmniej jedna działka sąsiednia, dostępna z tej samej drogi publicznej, jest zabudowana w sposób pozwalający na określenie wymagań dotyczących nowej zabudowy w zakresie kontynuacji funkcji, parametrów, cech i wskaźników kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, w tym gabarytów i formy architektonicznej obiektów budowlanych, linii zabudowy oraz intensywności wykorzystania terenu; 2) teren ma dostęp do drogi publicznej; 3) istniejące lub projektowane uzbrojenie terenu jest wystarczające dla zamierzenia budowlanego; 4) teren nie wymaga uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne albo jest objęty zgodą uzyskaną przy sporządzeniu miejscowych planów, które utraciły moc na podstawie ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym<sup>41</sup>; 5) decyzja jest zgodna z przepisami odrębnymi; 6) zamierzenie budowlane nie znajduje się w obszarze: a) w stosunku do którego decyzją o ustaleniu lokalizacji strategicznej inwestycji w zakresie sieci przesyłowej, o której mowa w art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o przygotowaniu i realizacji strategicznych inwestycji w zakresie sieci przesyłowych, ustanowiony został zakaz, o którym mowa w art. 22 ust. 2 pkt 1 tej ustawy, b) strefy kontrolowanej wyznaczonej po obu stronach gazociągu, c) strefy bezpieczeństwa wyznaczonej po obu stronach rurociągu<sup>42</sup>. Natomiast – jak wynika z regulacji ujętej w art. 50 ust. 1a oraz art. 56 zdanie pierwsze u.p.z.p. – wydanie decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego zasadniczo determinowane jest spełnieniem wyłącznie dwóch z przywołanych powyżej przesłanek, gdyż art. 61 ust. 1 pkt 4, stosuje się odpowiednio w przedmiotowym postępowaniu lokalizacyjnym<sup>43</sup>, a – jak wskazano w art. 56 u.p.z.p. – nie można odmówić ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego, jeżeli zamierzenie inwestycyjne jest zgodne z przepisami odrębnymi<sup>44</sup>. Zauważyć należy przy tym, że ustawodawca wprowadził wyjątek od wymogu spełnienia przesłanki, o której mowa w art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p. wskazując, że przepisu tego nie stosuje się do inwestycji celu publicznego

---

pkt 1 i 2 tej ustawy nie stosuje się do linii kolejowych, obiektów liniowych i urządzeń infrastruktury technicznej, a także instalacji odnawialnego źródła energii w rozumieniu art. 2 pkt 13 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (Dz. U. z 2018 r., poz. 2389 ze zm.). Nadto zob. art. 61 ust. 4 u.p.z.p. stanowiący, że przepisów art. 61 ust. 1 pkt 1 tej ustawy nie stosuje się do zabudowy zagrodowej, w przypadku gdy powierzchnia gospodarstwa rolnego związanego z tą zabudową przekracza średnią powierzchnię gospodarstwa rolnego w danej gminie.

<sup>41</sup> Dz. U. z 1999 r. Nr 15, poz. 139 ze zm.; dalej: u.z.p.

<sup>42</sup> Wskazać trzeba, że przepis art. 61 ust. 1 pkt 6 u.p.z.p. obowiązuje od dnia 27 maja 2021 r., przy czym – zgodnie z art. 9 ust. 1 z dnia 20 kwietnia 2021 r. o zmianie ustaw regulujących przygotowanie i realizację kluczowych inwestycji w zakresie strategicznej infrastruktury energetycznej – do postępowań w sprawie wydania decyzji lokalizacyjnych wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy decyzją ostateczną, stosuje się przepisy u.p.z.p. w brzmieniu dotychczasowym. Na temat przesłanek ustalenia warunków zabudowy zob.: K. Małyś-Sulińska, *Administracyjnoprawne...*, s. 103 i n.; M. Szewczyk [w:] *idem*, Z. Leoński, M. Kruś, *Prawo...*, s. 399 i n. A. Despot-Mładanowicz [w:] *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, red. *idem*, M. Wierzbowski, A. Plucińska-Filipowicz, K. Buliński et al., Warszawa 2016, s. 614 i n.

<sup>43</sup> Zob. art. 50 ust. 1 zdanie pierwsze u.p.z.p.

<sup>44</sup> Na temat przesłanek ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego zob.: K. Małyś-Sulińska, *Administracyjnoprawne...*, s. 64 i n.; M. Szewczyk [w:] *idem*, Z. Leoński, M. Kruś, *Prawo...*, s. 396 i n.

w przypadkach uzasadnionych potrzebami obronności lub bezpieczeństwa państwa albo ochrony granicy państwowej, a także do inwestycji celu publicznego z zakresu łączności publicznej<sup>45</sup>.

#### **4. Weryfikacja przesłanki wydania decyzji lokalizacyjnych, o której mowa w art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p.**

Wydanie decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego, jak również decyzji o warunkach zabudowy zasadniczo jest determinowane – jak to wskazano powyżej – spełnieniem przesłanki określonej w art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p. Z przepisu tego wynika, że ustawodawca dopuszcza lokalizację inwestycji w trybie jurysdykcyjnym prowadzonym w oparciu o przepisy ogólne u.p.z.p. na gruntach, które albo nie wymagają uzyskania zgody na zmianę przeznaczenia na cele nierolnicze i nieleśne, albo zostały objęte zgodą uzyskaną przy sporządzaniu miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, które utraciły moc na podstawie art. 67 u.z.p.

Powyższe oznacza, że przesłanka ta jest spełniona w odniesieniu do gruntów, które nie są kwalifikowane jako rolne lub leśne, przy czym – mając na uwadze przywołaną powyżej regulację art. 10a u.g.r.l. – jako takie należy traktować również wszystkie grunty rolne położone w granicach administracyjnych miast. Wszystkie grunty rolne położone na obszarze miasta są bowiem – jak wskazuje się w orzecznictwie sądowo-administracyjnym – z mocy przywołanej powyżej ustawy gruntami odrolnionymi<sup>46</sup>.

Przedmiotowa przesłanka jest spełniona również w odniesieniu do gruntów rolnych klasy IV, IVa, IVb, V, VI, VIz lub o nieoznaczonej klasie, nawet jeśli są położone poza granicami administracyjnymi miast. Jak bowiem wskazano w art. 7 ust. 2 u.g.r.l., zgody na przeznaczenie na cele nierolnicze i nieleśne wymagają tylko grunty rolne klasy I–III oraz grunty leśne, przy czym ich przeznaczenie na cel nierolniczy i nieleśny zasadniczo może nastąpić wyłącznie w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego<sup>47</sup>.

Spośród – położonych poza granicami administracyjnymi miast – gruntów rolnych klasy I–III, zgody na zmianę przeznaczenia nie wymagają wyłącznie takie, w odniesieniu do których spełnione są łącznie<sup>48</sup> cztery warunki wskazane w art. 7 ust. 2a u.g.r.l.: 1) co najmniej połowa powierzchni każdej zwartej części gruntu zawiera się w obszarze zwartej zabudowy, przy czym rozumie się przez to obszar wyznaczony przez obwiednię prowadzoną w odległości 50 m od zewnętrznych krawędzi skrajnych budynków tworzących zwartą zabudowę lub po zewnętrznych granicach działek, na których położone są te budynki, jeśli ich odległość od tych granic jest mniejsza niż

<sup>45</sup> Zob. art. 50 ust. 1a u.p.z.p.

<sup>46</sup> Zob. wyrok WSA w Białymstoku z dnia 23 listopada 2017 r., II SA/Bk 537/17, LEX nr 2404092.

<sup>47</sup> Zob. art. 7 ust. 1 u.g.r.l.

<sup>48</sup> Zob. wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 10 kwietnia 2020 r., II SA/Bd 66/20, LEX nr 3031156, w którym wskazano, że przepis art. 7 ust. 2a ustawy z 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych wymaga łącznego spełnienia wszystkich wyszczególnionych w nim warunków, a nie wyłącznie części z nich.

50 m<sup>49</sup>; 2) położone są w odległości nie większej niż 50 m od granicy najbliższej działki budowlanej w rozumieniu przepisów u.g.n.; 3) położone są w odległości nie większej niż 50 m od drogi publicznej w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych<sup>50</sup>, 4) ich powierzchnia nie przekracza 0,5 ha, bez względu na to, czy stanowią jedną całość, czy stanowią kilka odrębnych części<sup>51</sup>. Weryfikacja spełnienia powyższych warunków następuje w toku postępowania lokalizacyjnego, a ich pozytywne ustalenia w tym zakresie przez organ właściwy w przedmiocie ustalenia warunków zabudowy i zagospodarowania terenu oznaczają, że w konkretnej sprawie spełniona jest przesłanka wydania decyzji lokalizacyjnej, o której mowa w art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p.

Przesłanka determinująca określenie warunków zabudowy i zagospodarowania terenu, o której mowa w art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p., może być spełniona również wówczas, gdy grunt wymaga wprowadzie zgody na zmianę przeznaczenia na cel nierolniczy i nieleśny, ale zgoda ta została już raz wyrażona. Podkreślenia wymaga jednak, że przypadek ten obejmuje wyłącznie sytuacje, gdy wyrażenie zgody nastąpiło przy okazji sporządzania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, który na danym terenie obowiązywał w dniu 1 stycznia 1995 r., a – w związku z regulacją ujętą w art. 67 u.z.p. – utracił moc obowiązującą bądź z dniem 31 grudnia 2002 r., bądź z dniem 31 grudnia 2003 r.<sup>52</sup> Zastrzec należy przy tym, że spełnienie tej przesłanki warunkowane jest „skonsumowaniem” udzielonej zgody na zmianę przeznaczenia gruntu rolnego lub leśnego na cele nierolnicze i nieleśne poprzez wprowadzenie stosownych zapisów do planu miejscowego. Oznacza to, że wydanie decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu na cel nierolniczy i nieleśny w odniesieniu do gruntów

<sup>49</sup> Zob. art. 4 pkt 30 u.g.r.l. Zob. również art. 4 pkt 29 u.g.r.l., w którym zdefiniowano zwartą zabudowę, wskazując, że rozumie się przez to zgrupowanie nie mniej niż 5 budynków, z wyjątkiem budynków o funkcji wyłącznie gospodarczej, pomiędzy którymi największa odległość sąsiadujących ze sobą budynków nie przekracza 100 m.

<sup>50</sup> Dz. U. z 2020 r., poz. 470 ze zm.

<sup>51</sup> Szerzej na temat tych warunków zob.: J. Kaczor, *Zmiana przeznaczenia gruntów rolnych klas I–III na podstawie art. 7 ust. 2a ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych*, NZS 2017, nr 3, s. 37. Por. też: E. Klat-Górska, *Ochrona gruntów rolnych w obszarach wiejskich* [w:] *Instytucje prawa rolnego*, red. M. Korzycka, Warszawa 2019, LEX/el. Zob. też wyrok WSA w Gdańsku z dnia 20 lutego 2019 r., II SA/Gd 651/18, LEX nr 2628114, w którym wskazano, że skoro obwiednia ma być prowadzona w odległości 50 m albo od zewnętrznych krawędzi skrajnych budynków lub po zewnętrznych granicach działek na których położone są, to przyjąć należy, że w obszarze zwartej zabudowy mogą się znaleźć wyłącznie działki już zabudowane; zob. także wyrok WSA w Kielcach z dnia 4 marca 2021 r., II SA/Ke 41/21, LEX nr 3150787, zgodnie z którego uzasadnieniem dopiero prawidłowe ustalenie okoliczności umożliwiających weryfikację lokalizacji działki zainwestowanej w zwartej zabudowie stanowi punkt wyjścia do ustaleń mających na celu stwierdzenie, że przynajmniej połowa powierzchni każdej zwartej części gruntu zawiera się w obszarze zwartej zabudowy.

<sup>52</sup> Podkreślenia wymaga, że zgodnie z wolą ustawodawcy określenie w decyzji lokalizacyjnej warunków zabudowy i zagospodarowania terenu na cel nierolniczy lub nieleśny dla gruntu rolnego lub leśnego nie jest dopuszczalne, jeśli omawiana zgoda została udzielona w związku ze sporządzaniem miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, który utracił moc w innych okolicznościach niż wskazane w art. 67 u.z.p., a to np. na skutek stwierdzenia jego nieważności (por. *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz...*, s. 525–526).

wymagających uzyskania zgody, o której mowa art. 7 ust. 2 u.g.r.l. jest dopuszczalne wówczas, gdy równocześnie spełnione są dwie przesłanki: 1) wydana została decyzja wyrażająca zgodę na zmianę przeznaczenia gruntu rolnego lub leśnego na cel nierolniczy i nieleśny; 2) grunt ten został przeznaczony na cel nierolniczy i nieleśny w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, który obowiązywał w dniu 1 stycznia 1995 r., a utracił moc obowiązującą na podstawie art. 67 u.z.p. W związku z powyższym, niedopuszczalne jest wydanie opisanej powyżej decyzji lokalizacyjnej z powołaniem się na okoliczność uzyskania zgody właściwego organu na zmianę przeznaczenia na cel nierolniczy i nieleśny, jeżeli w dniu 1 stycznia 1995 r. na danym terenie nie obowiązywał plan miejscowy lub obowiązujący wówczas plan utracił moc w innych okolicznościach niż wskazane w art. 67 u.z.p., albo gdy plan ten określał przeznaczenie tego terenu jako rolne lub leśne. Jak bowiem wskazano w uchwale NSA z dnia 29 listopada 2010 r., II OPS 1/10<sup>53</sup>, nie można przyjąć tezy, że decyzja o zgodzie na zmianę przeznaczenia gruntu rolnego lub leśnego na cele nierolnicze i nieleśne dokonuje zmiany przeznaczenia tego gruntu, a to dlatego, że warunkiem nierolniczego i nieleśnego wykorzystania gruntów jest wejście w życie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego określającego przeznaczenie tego terenu jako nierolnicze i nieleśne. W związku z tym omawiana przesłanka wydania decyzji lokalizacyjnej nie zachodzi, gdy dla danego – wymagającego uzyskania zgody, o której mowa art. 7 ust. 2 u.g.r.l. – terenu wydana została zgoda właściwego organu na zmianę przeznaczenia na cele nierolnicze i nieleśne, ale nie wprowadzono stosownych zapisów do miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, który obowiązywał w dniu 1 stycznia 1995 r. i utracił moc obowiązującą na podstawie art. 67 u.z.p.

## 5. Podsumowanie i wnioski

Powyższe rozważania mogą prowadzić do konstatacji, że obowiązujące regulacje normatywne zasadniczo chronią grunty rolne i leśne, a przez to również klimat. W regulacjach ogólnych z tego zakresu przyjęto bowiem zasadę, iż przeznaczenie gruntu rolnego najwyższej przydatności produkcyjnej położonego poza granicami administracyjnymi miasta lub leśnego na cel nierolniczy i nieleśny wymaga uprzedniej zgody właściwego organu. Zauważyć należy jednak, że ustawodawca wprowadził wyjątki w tym zakresie, dopuszczając – przy założeniu spełnienia wskazanych przesłanek – określenie zarówno w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, jak i w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu przeznaczenia takiego gruntu na cel nierolniczy i nieleśny. Poza wskazanymi przypadkami ustawodawca dopuścił wydanie opisanej powyżej decyzji lokalizacyjnej, gdy w odniesieniu do gruntu rolnego lub leśnego ustalono już w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego przeznaczenie inne niż rolnicze i leśne, a następnie plan ten – w związku z regulacją ujętą w art. 67 u.z.p. – wygaś z końcem 2002 r. lub 2003 r.

<sup>53</sup> LEX nr 621577.



Wskazać należy również, że dla gruntów wymagających zgody, o której mowa w art. 7 ust. 2 u.g.r.l. może być wydana decyzja określająca warunki zabudowy i zagospodarowania terenu dla przedsięwzięć, które są zgodne z rolnym lub leśnym przeznaczeniem terenu, a więc nie prowadzą do zmiany jego przeznaczenia, a jedynie mają służyć kontynuacji celu, na jaki teren jest przeznaczony, pogłębieniu posiadanej przez niego funkcji<sup>54</sup>. Wskazuje się bowiem, że celem omawianej regulacji jest podkreślenie prawnej ochrony gruntów rolnych i leśnych przed niekontrolowaną zmianą ich przeznaczenia, a nie blokowanie inwestycji służących rolnictwu lub leśnemu wykorzystaniu tych gruntów<sup>55</sup>, co oznacza, że grunty te mogą być zabudowane np. budynkami mieszkalnymi oraz innymi budynkami i urządzeniami służącymi produkcji rolniczej oraz przetwórstwu rolno-spożywczemu. Nadto, zabudowa taka może być przewidziana w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego na obszarach, w odniesieniu do których nie wydano zgody na zmianę przeznaczenia na cel nierolniczy i nieleśny. Wreszcie ustawodawca dopuszcza lokalizowanie na takich gruntach większości inwestycji podlegających regulacjom tzw. specustaw inwestycyjnych.

To wszystko powoduje, że – w świetle obowiązujących regulacji normatywnych – grunty rolne i leśne w Polsce mogą podlegać stopniowemu zabudowywaniu. Pewne możliwości przeciwdziałania temu procesowi mają gminy, które w uchwalanych miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego mogą – jeśli taka będzie wola rady gminy, czyli organu stanowiącego tej jednostki samorządu terytorialnego – stanowić w odniesieniu do tych gruntów zakaz zabudowy<sup>56</sup>. Decyzje lokalizacyjne są zaś rozstrzygnięciami związanymi, co oznacza, że w przypadku ustalania warunków zabudowy i zagospodarowania terenu na podstawie przepisów u.p.z.p., organ właściwy w sprawie jest zobligowany do zbadania stanu faktycznego m.in. pod kątem przesłanki określonej w art. 61 ust. 1 pkt 4 u.p.z.p., i jeśli w toku tych ustaleń stwierdzi, iż ona – obok pozostałych przesłanek ustawowych – zachodzi, musi wydać rozstrzygnięcie pozytywne dla inwestora. Swobody planistycznej pozbawione są również organy właściwe w przedmiocie wydawania decyzji ustalających lokalizację inwestycji w trybie tzw. specustaw inwestycyjnych. Rozstrzygnięcie w tym zakresie zapada bowiem z pominięciem ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, nawet jeżeli wyłącza on spod zabudowy grunty rolne i leśne, a nadto zasadniczo z pominięciem przepisów u.g.r.l.

Mając na uwadze powyższe, wskazać należy, że obowiązujące regulacje normatywne stanowiące podstawę dla przeznaczania gruntów pod zabudowę trudno postrzegać jako chroniące klimat. Ustawodawca, dopuszczając stopniową zabudowę gruntów rolnych i leśnych, akceptuje bowiem, że regulowanie zmian klimatycznych może być z każdym rokiem coraz trudniejsze.

<sup>54</sup> Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 1 czerwca 2007 r., IV SA/Wa 598/07, LEX nr 340817; wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 sierpnia 2009 r., IV SA/Wa 697/09, LEX nr 553492.

<sup>55</sup> Zob. *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz...*, s. 524.

<sup>56</sup> Na temat dopuszczalności wprowadzania ograniczeń w zagospodarowaniu terenu w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego zob. A. Fogel [w:] *eadem*, W. Federczyk, A. Kosieradzka-Federczyk, *Prawo ochrony środowiska w procesie inwestycyjno-budowlanym*, Warszawa 2015, s. 92 i n.

## Literatura

- Bruyninckx H., *Sygnaly EEA. Grunty i gleby: w kierunku zrównoważonego gospodarowania tymi niezbędnymi zasobami*, <https://www.eea.europa.eu/www/pl/publications/sygnaly-eea-2019-grunty-i> [dostęp: 12.05.2021].
- Bruyninckx H., *Sygnaly EEA. Życie w zmieniającym się klimacie*, <https://www.eea.europa.eu/pl/publications/sygnaly-eea-2015-zycie-w> [dostęp: 12.05.2021].
- Ciechanowicz-McLean J., *Prawo ochrony klimatu*, Warszawa 2016.
- Dobrowolski D., *Świat a zmiany klimatyczne*, <https://globalna.ceo.org.pl/wiedza-o-spolesctwie-geografia-biologia/artykuly/swiat-zmiany-klimatyczne> [dostęp: 12.05.2021].
- Federczyk W., Fogel A., Kosieradzka-Federczyk A., *Prawo ochrony środowiska w procesie inwestycyjno-budowlanym*, Warszawa 2015.
- Institucje prawa rolnego*, red. M. Korzycka, Warszawa 2019.
- Kaczor J., *Zmiana przeznaczenia gruntów rolnych klas I-III na podstawie art. 7 ust. 2a ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych*, NZS 2017, nr 3.
- Leoński Z., Szewczyk M., Kruś M., *Prawo zagospodarowania przestrzeni*, Warszawa 2019.
- Małysa K., *Ustalanie warunków zabudowy i zagospodarowania terenu dla gruntów rolnych*, Sam. Teryt. 2003, nr 11.
- Małysa-Sulińska K., *Administracyjnoprawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012.
- Małysa-Sulińska K., *Zakres przedmiotowy przedsięwzięć, dla których warunki zabudowy i zagospodarowania terenu określone są w formie decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego*, „Casus” 2009, nr 53.
- Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, red. Z. Niewiadomski, K. Jaroszyński, A. Szmytt, Ł. Złakowski, Warszawa 2011.
- Prawo do dobrego samorządu w kontekście realizacji zadań publicznych*, red. M. Stec, K. Małysa-Sulińska, Warszawa 2021.
- Radecki W., *Ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Komentarz*, Warszawa 2012.
- System administracyjnego prawa procesowego*, red. A. Matan, G. Łaszczycza, t. 4, Warszawa 2021.
- Szewczyk M., *Lokalizacja inwestycji publicznych w świetle nowej ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, „Casus” 2003, nr 28.
- Unia Europejska wobec wyzwań przeszłości. Aspekty społeczne, gospodarcze i środowiskowe*, red. E. Małuszyńska, P. Idczak, G. Mazur, Poznań 2015.
- Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, A. Plucińska-Filipowicz, K. Buliński, A. Despot-Mładanowicz, T. Filipowicz, A. Kosicki, A. Plucińska-Filipowicz, M. Rypina, M. Wincenciak, Warszawa 2016.

## Streszczenie

**Katarzyna Małysa-Sulińska**

**Klimat a ochrona gruntów rolnych i leśnych przy ustalaniu lokalizacji inwestycji w oparciu o przepisy ogólne na obszarach nieobjętych miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego**

Jako przyczynę narastających zmian klimatycznych wskazuje się m.in. zabudowywanie coraz większych obszarów, w tym również gruntów rolnych i leśnych. W niniejszym artykule podjęto

próbę ustalenia, czy obowiązujące w Polsce regulacje normatywne stanowiące podstawę dla przeznaczania terenów pod zabudowę chronią grunty rolne i leśne, a przez to klimat. Ich analiza wykazała, że ustawodawca dopuszcza stopniową zabudowę tych gruntów, co oznacza, że w tym zakresie nie podjęto kroków mających na celu zatrzymanie bądź spowolnienie procesu zmian klimatycznych.

**Słowa kluczowe:** grunty leśne; grunty rolne; ustalanie przeznaczenia terenu.

## Summary

*Katarzyna Małysa-Sulińska*

### **Climate and Protection of Agricultural and Forest Lands When Determining Investment Project Location Based on General Rules in Areas Not Covered by a Zoning Plan**

The development of larger and larger areas, including agricultural and forest lands, is mentioned as one of the reasons for the growing climate change. This article attempts to determine whether the current Polish normative regulations, which form the basis for allocating land for development, protect agricultural and forest lands and thus the climate. Their analysis demonstrated that the legislator permits gradual development of these lands, which means that no steps have been taken in this respect to stop or slow down the process of climate change.

**Keywords:** agricultural lands; forest lands; determination of land function.



# Glosy





# Problematyka obliczania opłat za korzystanie ze środowiska za wydanie uprawnień do emisji gazów cieplarnianych

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 29 sierpnia 2018 r., II SA/Łd 301/18

Wprowadzenie nowych zasad uiszczania opłat za korzystanie ze środowiska za wydane uprawnienia do emisji, określonych w ustawie z dnia 12 czerwca 2015 r. o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych, wiąże się z liczbą uprawnień do emisji „wydanych w danym roku na rachunek posiadania operatora”. Nie ma możliwości rozliczenia uprawnień przydzielonych podmiotowi korzystającemu ze środowiska na rok 2014 (a wydanych w 2015 r.) według zasad ww. ustawy, ponieważ termin ich rozliczenia już upłynął.

**Diana Trzcńska**

Uniwersytet Gdański

diana.trzcinska@ug.edu.pl

ORCID: 0000-0003-1439-7240

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.10>

## Glosa

Komentowany wyrok<sup>1</sup> Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi jest stosunkowo rzadkim przykładem rozstrzygnięcia w kwestii, która wpisuje się w problematykę szeroko rozumianego prawa klimatycznego. Dotyczy bowiem legalności decyzji w przedmiocie opłaty za korzystanie ze środowiska za wydane uprawnienia do emisji gazów cieplarnianych za 2015 rok na rzecz spółki A. Instytucja opłat za korzystanie ze środowiska za wydane uprawnienia do emisji na zasadach określonych w ustawie z dnia 12 czerwca 2015 r. o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych<sup>2</sup> wpisuje się w system prawnej ochrony powietrza, będącej fundamentem prawa ochrony klimatu<sup>3</sup>. Jak wskazuje Janina Ciechanowicz-McLean, opłaty za

<sup>1</sup> Wyrok WSA w Łodzi z 29 sierpnia 2018 r., II SA/Łd 301/18, [www.nsa.gov.pl](http://www.nsa.gov.pl), zakładka orzecznictwo [dostęp: 1.06.2021].

<sup>2</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r., poz. 332 ze zm.; dalej: u.s.h.u.e.

<sup>3</sup> Por. J. Ciechanowicz-Mc Lean, *Prawo ochrony klimatu*, Warszawa 2016, s. 17 i s. 55.

korzystanie ze środowiska stanowią „władczo ustaloną cenę za korzystanie z zasobów środowiska [tu: powietrza – przyp. D.T.] i za wprowadzanie w nim zmian [poprzez oddziaływanie – przyp. D.T.]”, w sposób zgodny z prawem, określony w stosowanym pozwoleniu<sup>4</sup>. U podstaw aksjologicznych opłat za korzystanie ze środowiska leży zasada „zanieczyszczający płaci”, będącą konstytucyjną zasadą w porządku prawnym Polski (por. art. 86 Konstytucji RP<sup>5</sup>) i podstawową zasadą ustawy – Prawo ochrony środowiska<sup>6</sup>, oraz podstawową zasadą prawa europejskiego (por. art. 191 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej<sup>7</sup>). Instytucja ta zarazem ma charakter powszechny w Unii Europejskiej bowiem przywołana wyżej ustawa o systemie handlu w zakresie swojej regulacji wdraża szereg aktów prawa europejskiego, w tym w szczególności dyrektywę 2003/87/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 października 2003 r., ustanawiającą system handlu przydziałami emisji gazów cieplarnianych w Unii oraz zmieniającą dyrektywę Rady 96/61/WE<sup>8</sup>; dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/75/UE z dnia 24 listopada 2010 r. w sprawie emisji przemysłowych (zintegrowane zapobieganie zanieczyszczeniom i ich kontrola<sup>9</sup>) oraz dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2193 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie ograniczenia emisji niektórych zanieczyszczeń do powietrza ze średnich obiektów energetycznego spalania<sup>10</sup>. W kwestii charakteru prawnego analizowanych opłat, w doktrynie wskazuje się, że są one świadczeniem pieniężnym<sup>11</sup> ponoszonym za legalne korzystanie ze środowiska przez podmioty z niego korzystające, którymi są przede wszystkim przedsiębiorcy i jednostki organizacyjne niebędące przedsiębiorcami, eksploatujące instalacje, z których użytkowaniem związane jest wprowadzanie do nich określonego rodzaju zanieczyszczeń<sup>12</sup>.

Komentowane orzeczenie zapadło w następujących okolicznościach faktycznych.

Będąca przedsiębiorcą, a zarazem podmiotem korzystającym ze środowiska spółka A. korzystała z jego zasobów w 2015 r. w sposób określony w art. 273 ust. 1 pkt 1a

<sup>4</sup> *Ibidem*, s. 57.

<sup>5</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

<sup>6</sup> Por. art. 7 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1219 ze zm.; dalej: p.o.ś.).

<sup>7</sup> Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z dnia 25 marca 1957 r. (tytuł: zmieniony przez art. G lit. A pkt 1 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.U.04.90.864/30) w związku z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej oraz zmieniony przez art. 2 pkt 1 Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (Dz.U.JE.C.07.306.1) z dniem 1 grudnia 2009 r. (Dz.U.2004.90.864/2 z dnia 2004.04.30).

<sup>8</sup> Dz. Urz. UE L 275 z 25.10.2003, s. 32, ze zm. – Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 7, s. 631.

<sup>9</sup> Dz. Urz. UE L 334 z 17.12.2010, s. 17, ze zm.

<sup>10</sup> Dz. Urz. UE L 313 z 28.11.2015, s. 1, ze zm.

<sup>11</sup> Zgodnie z art. 272 pkt 1 p.o.ś., stanowią one środki finansowo-prawne w ochronie środowiska. Por. też B. Draniewicz, *Problem konstytucyjności opłat za korzystanie ze środowiska*, PiP 2007, nr 7, s. 70–81. K. Gruszecki, *Opłaty za korzystanie ze środowiska. Glosa do postanowienia NSA z dnia 21 grudnia 2004 r., OZ 828/04, GSP – Prz. Orz. 2006, nr 1, s. 17–22*. W. Fill, *Opłata jako prawnofinansowy instrument gospodarowania odpadami*, FK 2012, nr 10, s. 36–44.

<sup>12</sup> Por. art. 3 pkt 49 i pkt 4 p.o.ś., dotyczący definicji zanieczyszczeń i emisji.



p.o.ś. Zatem powinna ponieść za ten rok kalendarzowy opłatę z tytułu przydzielonych uprawnień do emisji. Wywiązując się z tego obowiązku spółka A. uznała, że przy ustalaniu opłaty należy przyjąć ogólną liczbę uprawnień do emisji przydzielonych jej na 2015 r., niezależnie od daty ich faktycznego wydania na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii<sup>13</sup>. W konsekwencji, w przedłożonym wykazie nie uwzględniła uprawnień wydanych w 2015 r., które były przydzielone na rok 2014, a uwzględniła uprawnienia wydane w 2016 r., które były przydzielone na rok 2015.

Powyższe wyliczenie zakwestionowały organy ochrony środowiska obu instancji. W ich ocenie, spółka A. zastosowała błędną metodykę wyliczenia należnej opłaty, co skutkowało wadliwym ustaleniem jej wysokości. Rozbieżność stanowisk w tym zakresie polega na tym, że według stanowiska orzekających organów, przy ustalaniu opłaty należy wziąć pod uwagę całkowitą liczbę uprawnień do emisji wydanych na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii w 2015 r., niezależnie od tego, na jaki rok zostały przydzielone. W konsekwencji, w wydanej decyzji organy uwzględniły uprawnienia wydane w 2015 r., które były przydzielone na rok 2014, a nie uwzględniły uprawnień wydanych w 2016 r., które były przydzielone na rok 2015. Organy w tym zakresie odwołały się przede wszystkim do brzmienia art. 274 ust. 1a p.o.ś., z którego wynika, że opłata stanowi iloczyn „liczby uprawnień do emisji wydanych na rachunek posiadania operatora (...) w rejestrze Unii” oraz „obowiązującej stawki opłat za wprowadzanie gazów lub pyłów do powietrza w zakresie emisji dwutlenku węgla w roku, na który przydzielono uprawnienia”. Dokonując wykładni cytowanego przepisu, wskazały, że jedną ze zmiennych we wzorze matematycznym, służącym obliczaniu wysokości tej opłaty, jest liczba uprawnień do emisji wydanych na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii (nie zaś liczba uprawnień do emisji przydzielonych instalacji na dany rok). Zatem do ustalenia wysokości opłaty za ten rok należy przyjąć całkowitą liczbę uprawnień do emisji wydanych w jego trakcie na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii, niezależnie od tego, na jaki rok były one przydzielone.

Kwestionując kolejne decyzje organów w odwołaniu, a następnie w skardze do sądu administracyjnego, spółka A. argumentowała, że uprawnienia do emisji gazów cieplarnianych przydzielone jej instalacjom na rok 2014, a wydane na początku 2015 r., zostały całkowicie skonsumowane do rozliczenia emisji za 2014 r. i nie było już ich na rachunkach instalacji. Co więcej, za 2014 r. strona uiściła opłatę środowiskową równoważną całkowitej ilości wyemitowanego CO<sub>2</sub>, a więc przyjęcie stanowiska organu oznaczałoby w istocie obciążenie jej podwójną opłatą za uprawnienia przydzielone na 2014 r.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi w wydanym wyroku uchylił zaskarżoną decyzję samorządowego kolegium odwoławczego (SKO) oraz poprzedzającą ją decyzję marszałka województwa, nie podzielając stanowiska orzekających w sprawie

<sup>13</sup> Rejestr Unii oznacza rejestr, o którym mowa w art. 4 rozporządzenia delegowanego Komisji (UE) 2019/1122 z dnia 12 marca 2019 r. uzupełniającego dyrektywę 2003/87/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do funkcjonowania rejestru Unii (Dz. Urz. UE L 177 z 2.07.2019, s. 3 oraz Dz. Urz. UE L 177 z 2.07.2019, s. 66).

organów. W ocenie sądu, istota sporu sprawdza się do kwestii związanych z dokonaniem ustaleń faktycznych dotyczących uprawnień do emisji gazów cieplarnianych, dotyczących roku 2014, a wydanych w roku 2015, a następnie subsumpcji tych ustaleń faktycznych pod właściwą normę prawną. Analiza treści przepisów obowiązującej ustawy pozwala przyjąć, że obowiązkiem opłatowym objęte są uprawnienia do emisji gazów przyznane w roku 2015 na rok 2015 i lata następne, a nie – jak przyjęły organy administracji w niniejszej sprawie – również na rok 2014. W stosunku do uprawnień przyznanych w roku 2015 na rok 2015 i lata następne można bowiem przyjąć, iż pomimo że zostały fizycznie przyznane przed wejściem w życie u.s.h.u.e., to przyjmując ustanowiony w ustawie okres rozliczeniowy oraz faktyczne korzystanie ze środowiska z tytułu przydzielonych uprawnień, jako stosunki prawne w toku, przy uwzględnieniu zasady bezpośredniego działania nowego prawa, mogą podlegać ocenie według przepisów obowiązujących w dniu dokonywania tejże oceny, tj. już po wejściu w życie tej ustawy. Taki sposób rozumienia momentu powstania obowiązku opłatowego ma bowiem swoje odzwierciedlenie w zasadzie bezpośredniego działania nowego prawa, które dopuszcza możliwość dokonywania na gruncie nowego prawa oceny skutków prawnych zdarzeń powstałych pod rządami poprzedniej ustawy (stosunki prawne w toku). Zdaniem sądu, organy administracji, uwzględniając w opłacie uprawnienia przydzielone na rok 2014, pominęły regulację art. 146 ust. 1 pkt 2 u.s.h.u.e., stanowiącą, że do opłat należnych na podstawie art. 27 ustawy o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych<sup>14</sup> stosuje się przepisy obowiązujące w czasie, w którym powstał obowiązek ich uiszczenia. Obowiązek uiszczenia opłaty za 2014 r., zgodnie z art. 285 p.o.ś., upłynął natomiast z dniem 31 marca 2015 r. Tym samym, zdaniem sądu, nie ma możliwości rozliczenia uprawnień na rok 2014 według u.s.h.u.e. z 2015 r., ponieważ termin rozliczenia już upłynął. Co więcej, organy administracji nie wskazały, mając na uwadze brzmienie przepisu art. 146 u.s.h.u.e., że obowiązek uiszczenia opłaty za sporne uprawnienia, powstał w późniejszym okresie. Ma to o tyle istotne znaczenie w sprawie, że Spółka podnosiła wielokrotnie na etapie postępowania administracyjnego, że uprawnienia na rok 2014 r. zostały całkowicie rozliczone.

Takie stanowisko sądu uznać należy jedynie za częściowo trafne, a w konsekwencji wymaga ono refleksji.

Podstawą prawną wydanych decyzji są przepisy przywołanej wyżej ustawy p.o.ś., ale w zakresie ich wykładni w odniesieniu do obowiązku opłatowego, uwzględnić należy również u.s.h.u.e. Ta ostatnia ustawa z dnia 12 czerwca 2015 r. weszła w życie 9 września 2015 r.<sup>15</sup>, a więc istotny jest – na co zresztą zwrócił uwagę sąd w swoim

<sup>14</sup> Ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych (Dz. U. poz. 695 ze zm.; dalej: u.s.h.u.e. z 2011 r.).

<sup>15</sup> W uzasadnieniu do projektu tej ustawy stwierdza się, że „potrzeba uchwalenia nowej ustawy o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych wynika przede wszystkim z konieczności zapewnienia transpozycji przepisów aktów prawa Unii Europejskiej do krajowego porządku prawnego, a w szczególności ustanowienia przepisów, które zapewnią podmiotom objętym zakresem przedmiotowej regulacji uczestnictwo w systemie na takich samych zasadach jak w przypadku podmiotów objętych systemem w pozostałych państwach członkowskich. Brak wprowadzenia powyż-

uzasadnieniu – zakres jej zastosowania do rozliczenia uprawnień do emisji gazów cieplarnianych za 2015 r.

Zgodnie z art. 17 u.s.h.u.e. uprawnienia do emisji przydzielane instalacjom na podstawie rozdziałów 5, 5a, 6, 10 i 11 są uprawnieniami do emisji ogólnych w rozumieniu art. 3 pkt 8 rozporządzenia Komisji (UE) nr 389/2013<sup>16</sup>. Uprawnienia te są przydzielane instalacjom na poszczególne lata okresu rozliczeniowego na zasadach określonych w ustawie. Przy czym, wykaz instalacji i liczba uprawnień do emisji przydzielonych na dany rok dla każdej z tych instalacji są ustalane w przepisach wydanych na podstawie art. 25 ust. 4 i art. 29 ust. 1 ustawy oraz stosownie do informacji. Zasadą jest, że uprawnienia do emisji wydaje się na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii nie wcześniej niż od dnia 1 lutego i nie później niż do dnia 28 lutego każdego roku. Uprawnienia do emisji wydaje się w liczbie, jaka została przydzielona instalacji na dany rok. Krajowy ośrodek w terminie do 15 marca każdego roku przekazuje marszałkowi województwa informację o liczbie uprawnień do emisji: 1) wydanych w roku poprzednim na rachunek posiadania operatora, 2) zwróconych w roku poprzednim na podstawie art. 18 ust. 2 ustawy przez prowadzącego instalację.

Analizowana ustawa doprecyzowała zasady obliczania należności związanych z rozliczeniem uprawnień do emisji, przy czym jak wynika z uzasadnienia do jej projektu, podstawą obliczenia wysokości należnej opłaty jest liczba uprawnień do emisji wydanych na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii. Regulacja ta ma „zagwarantować podmiotom obciążonym opłatami stały mechanizm naliczania tych opłat, który związany jest z ilością wydanych, a nie przyznanych uprawnień do emisji. Różnica w podejściu do sposobu naliczania opłat jest konsekwencją korekt przydziałów uprawnień do emisji stosowanych corocznie w związku z rzeczywistymi zmianami zdolności produkcyjnej czy poziomów działalności w instalacji (zmniejszeniem

---

szych przepisów spowoduje, że polscy uczestnicy systemu nie będą realizowali szeregu nowych obowiązków dotyczących monitorowania emisji i sprawozdawczości w tym zakresie, Polska nie wywiąże się z obowiązków państwa członkowskiego w zakresie stosowania korekt przydziałów uprawnień do emisji, prowadzący instalacje nowe nie będą mieli możliwości skorzystania z uprawnień do emisji zgromadzonych w unijnej rezerwie, która została przewidziana jako źródło zaopatrzenia w uprawnienia do emisji dla wszystkich instalacji nowych (tj. takich, które uzyskały zezwolenia po dniu 30 czerwca 2011 r., oraz wszystkich instalacji, w których po tej dacie znacząco zwiększyła się zdolność produkcyjna, która uzasadnia dokonanie dodatkowych przydziałów uprawnień do emisji z unijnej rezerwy). Jest to okoliczność o tyle istotna, że jedną z zasad związanych z ubieganiem się o przydział uprawnień do emisji z rezerwy wprowadzonych w nowym okresie rozliczeniowym jest zasada *first come, first served*, co oznacza, że uprawnienia do emisji będą przydzielane według kolejności zgłoszeń, a zatem polscy przedsiębiorcy mają prawo oczekiwać, że prawodawca krajowy przyjmie regulacje, które pozwolą na skuteczne ubieganie się o przydział uprawnień do emisji z unijnej rezerwy”. Por. uzasadnienie do projektu ww. ustawy (u.s.h.u.e.), projekt nr VII.3151, LEX/el.

<sup>16</sup> Chodzi o rozporządzenie Komisji 389/2013 z dnia 2 maja 2013 r., ustanawiające rejestr Unii zgodnie z dyrektywą 2003/87/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, decyzjami nr 280/2004/WE i nr 406/2009/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylające rozporządzenia Komisji (UE) nr 920/2010 i nr 1193/2011 (Dz.U.UE.L.2013.122.1 z dnia 2013.05.03), które utraciło moc 1 stycznia 2021 r. na mocy uchylającego go rozporządzenia delegowanego Komisji nr 2019/1122 z dnia 12 marca 2019 r., uzupełniającego dyrektywę 2003/87/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do funkcjonowania rejestru Unii (Dz.U.UE.L.2019.177.3 z dnia 2019.07.02).

zdolności produkcyjnych, częściowym zaprzestaniem działalności), które powodują zmniejszenie liczby uprawnień do emisji faktycznie wydawanych na rachunek instalacji w rejestrze. Zastosowanie tego sposobu naliczania opłat realizuje przede wszystkim interes prowadzących instalacje, którzy uregulują należności za uprawnienia do emisji, które rzeczywiście otrzymają, a nie takie, które tylko hipotetycznie otrzymałyby, gdyby prowadziły działalność na niezmiennym poziomie<sup>17</sup>.

Odzwierciedleniem powyższego założenia jest regulacja art. 274 ust. 1a p.o.ś, w której odnaleźć można zasady obliczania opłat z tytułu korzystania ze środowiska w związku z uprawnieniami do emisji. Zgodnie z tym przepisem, wysokość opłaty za korzystanie ze środowiska w przypadku uprawnień do emisji rozdzielanych na zasadach określonych w u.s.h.u.e ustala się jako iloczyn liczby uprawnień do emisji wydanych w danym roku na rachunek posiadania operatora albo na rachunek posiadania operatora statków powietrznych w rejestrze Unii, o którym mowa w art. 8 ust. 1 tej ustawy, i obowiązującej stawki opłat za wprowadzanie gazów lub pyłów do powietrza w zakresie emisji dwutlenku węgla w roku, w którym wydano uprawnienia do emisji.

Jak prawidłowo wskazał to sąd, zgodnie z art. 281 ust. 1 p.o.ś., do ponoszenia opłat za korzystanie ze środowiska oraz administracyjnych kar pieniężnych stosuje się odpowiednio przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa<sup>18</sup>, z tym że uprawnienia organów podatkowych przysługują marszałkowi województwa albo wojewódzkiemu inspektorowi ochrony środowiska. Nadto, art. 284 ust. 1 p.o.ś. wskazuje, że podmiot korzystający ze środowiska ustala we własnym zakresie wysokość należnej opłaty i wnosi ją na rachunek właściwego urzędu marszałkowskiego. Podmiot ten wnosi opłatę za dany rok kalendarzowy do dnia 31 marca następnego roku (art. 284 ust. 2 p.o.ś). Natomiast, zgodnie z art. 21 § 3 o.p., jeżeli w postępowaniu podatkowym organ podatkowy stwierdzi, że podatnik mimo ciężącego na nim obowiązku nie zapłacił w całości lub w części podatku, nie złożył deklaracji, albo powstałego zobowiązania nie wykazano, organ podatkowy wydaje decyzję, w której określa wysokość zobowiązania podatkowego.

Oceniając dokonane przez organy ustalenia faktyczne odnośnie uprawnień do emisji gazów cieplarnianych dotyczących roku 2014, a wydanych w roku 2015, sąd prawidłowo odwołał się do przepisów przejściowych wynikających z u.s.u.h.e., bowiem jak wskazano powyżej, wejście w życie u.s.u.h.e. we wrześniu 2015 r. bez wątpienia mogło mieć wpływ na sposób rozliczenia uprawnień do emisji za lata 2014 i 2015. Jak się wydaje, w ramach analizy właśnie tych przepisów, sąd orzekający w niniejszej sprawie pominął konsekwencje wynikające z art. 146 ust. 2 u.s.h.u.e., które mają znaczenie w kontekście przesądzenia, na ile nowe unormowania i zasady ponoszenia opłat wynikające z u.s.h.u.e. powinny znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie, a więc do uprawnień do emisji przydzielonych instalacjom za rok 2014, a wydanych na początku 2015 r.

<sup>17</sup> Uzasadnienie projektu u.s.h.u.e., projekt nr VII.3151, LEX/el.

<sup>18</sup> Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1325 ze zm.; dalej: ordynacja podatkowa, o.p.).

Zgodnie z treścią art. 146 ust. 1 u.s.h.u.e., do opłat należnych na podstawie: 1) art. 25 ustawy z dnia 22 grudnia 2004 r. o handlu uprawnieniami do emisji do powietrza gazów cieplarnianych i innych substancji<sup>19</sup>, 2) art. 27 u.s.h.u.e. z 2011 r.) – stosuje się przepisy obowiązujące w czasie, w którym powstał obowiązek ich uiszczenia. Jednakże, z ust. 2 tego przepisu wynika, że do opłaty, o której mowa w art. 27 u.s.h.u.e. z 2011 r., należnej za 2013 r., stosuje się przepisy tej ustawy, z tym że podstawą obliczenia wysokości należnej opłaty jest liczba uprawnień do emisji wydanych na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii. Zarazem, jeżeli opłata, o której mowa w ust. 2, wniesiona przez prowadzącego instalację przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy jest wyższa niż opłata, której podstawą obliczenia jest liczba uprawnień do emisji wydanych na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii, to różnica ta stanowi nadpłatę. Do nadpłaty stosuje się odpowiednio przepisy ordynacji podatkowej (ust. 3 art. 146 u.s.h.u.e.). Powyższy przepis przejściowy zatem, odczytywany w jego całości, prowadzi do wniosku, że nowe zasady obliczania wysokości należnej opłaty za korzystanie ze środowiska za wydane uprawnienia do emisji znajdują zastosowanie już do opłat należnych za 2013 r. Wprawdzie w odniesieniu do tych opłat zastosowanie znajdują przepisy dotychczasowe, jednak z uwzględnieniem „nowego”, gdyż wynikającego z u.s.h.u.e., sposobu wnoszenia opłaty, tj. którego podstawą jest liczba uprawnień do emisji wydanych na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii. Wbrew stanowisku zawartemu w glosowanym orzeczeniu uznać należy, że tym bardziej trzeba je zastosować do opłat za 2014 r. i następne lata, a więc do okoliczności niniejszej sprawy. Tymczasem, sąd w glosowanym orzeczeniu uznał, że w odniesieniu do uprawnień spółki A. za 2014 r. nie mogą znaleźć zastosowania nowe zasady i należy je ocenić na gruncie dotychczasowych przepisów, bowiem termin rozliczenia tych opłat już upłynął, a ponadto – opłaty te zostały już całkowicie rozliczone.

W tym zakresie powyższego stanowiska sądu nie można podzielić. Cytowany art. 146 ust. 2 u.s.h.u.e. ustanawia jasne reguły zastosowania nowych zasad odnośnie do sposobu wnoszenia opłaty za korzystanie ze środowiska za wydane uprawnienia do emisji. Dotyczą one opłat za 2013 r. i kolejne okresy. Wprowadzenie nowych zasad może wiązać się z powstaniem nadpłaty na kontach konkretnych operatorów, co do rozliczenia których zastosowanie znajduje instytucja nadpłaty w oparciu o przepisy ordynacji podatkowej. Słusznie zatem SKO wskazywało na taką prawną możliwość, bowiem zastosowanie tej instytucji bez wątplenia wyklucza zasadność „podwójnego” obciążania podmiotu korzystającego ze środowiska omawianą opłatą. W konsekwencji, uznać należy, że w okolicznościach niniejszej sprawy prawidłowe były ustalenia i wykładnia cytowanych przepisów dokonana przez organy administracji. W sprawie opłaty za korzystanie ze środowiska związanej z wydaniem uprawnień do emisji gazów cieplarnianych za 2015 r. spółce A. zastosowanie winna znaleźć reguła wyrażona w przywołanym art. 273 ust. 1 pkt 1a p.o.ś. w zw. z art. 274 ust. 1a p.o.ś, z której wynika, że opłatę tę ustala się jako iloczyn „liczby uprawnień do emisji wydanych na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii” oraz „obowiązującej stawki opłat za

<sup>19</sup> Dz. U. Nr 281, poz. 2784.

wprowadzanie gazów lub pyłów do powietrza w zakresie emisji dwutlenku węgla w roku, na który przydzielono uprawnienia”. Sporną zmienną zatem jest liczba uprawnień do emisji wydanych na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii w danym roku, nie zaś liczba uprawnień do emisji przydzielonych instalacji na dany rok. W konsekwencji, uznać należy, że prawidłowe w okolicznościach niniejszej sprawy było stanowisko organów, zgodnie z którym do ustalenia wysokości opłaty za 2015 r. należało przyjąć całkowitą liczbę uprawnień do emisji wydanych w jego trakcie na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii, niezależnie od tego, na jaki rok były one przydzielone. Okoliczność, na jaki rok przydzielono uprawnienia do emisji, ma jedynie znaczenie w odniesieniu do drugiej zmiennej, czyli stawki opłaty.

Powyższą wykładnię potwierdza również treść uzasadnienia do projektu u.s.h.u.e., w którym napisano, że „do opłat za wprowadzanie do powietrza gazów cieplarnianych objętych systemem uiszczonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe, z tym że podstawą obliczenia wysokości należnej opłaty jest liczba uprawnień do emisji wydanych na rachunek posiadania operatora w rejestrze Unii. Przepis ten ma znaczenie porządkowe i gwarantuje podmiotom obciążonym opłatami stały mechanizm naliczania tych opłat, który związany jest z ilością wydanych, a nie przyznanym uprawnieniom do emisji. Różnica w podejściu do sposobu naliczania opłat jest konsekwencją korekt przydziałów uprawnień do emisji stosowanych corocznie w związku z rzeczywistymi zmianami zdolności produkcyjnej czy poziomów działalności w instalacji (zmniejszeniem zdolności produkcyjnych, częściowym zaprzestaniem działalności), które powodują zmniejszenie liczby uprawnień do emisji faktycznie wydawanych na rachunek instalacji w rejestrze. Zastosowanie tego sposobu naliczania opłat realizuje przede wszystkim interes prowadzących instalacje, którzy uregulują należności za uprawnienia do emisji, które rzeczywiście otrzymają, a nie takie, które tylko hipotetycznie otrzymałyby, gdyby prowadziły działalność na niezmiennym poziomie. Projekt ustawy przewiduje także mechanizm wyrównywania opłat wniesionych przed wejściem w życie ustawy w wyższej wysokości niż wymagana, wskutek proponowanej zmiany sposobu naliczania opłat za wprowadzanie gazów i pyłów do powietrza. Powstała w ten sposób nadpłata będzie mogła zostać rozliczona na zasadach określonych w Ordynacji podatkowej<sup>20</sup>. Wprowadzone zasady zatem wyraźnie rozróżniają kwestię przydziału uprawnień od ich wydania na rachunek posiadania operatora, przy czym ich rozliczenie opłatą za korzystanie ze środowiska powiązane zostało jednoznacznie z liczbą uprawnień do emisji „wydanych w danym roku na rachunek posiadania operatora”. Takie reguły, wprowadzone w celu ujednolicenia reguł rozliczania uprawnień do emisji w całej Unii Europejskiej, powinny znaleźć zastosowanie także w okolicznościach niniejszej sprawy.

Reasumując, kierunek przyjęty w glosowanym orzeczeniu uznaję zasadniczo za prawidłowy. Sąd bowiem prawidłowo zinterpretował wprowadzenie nowych zasad uiszczania opłat za korzystanie ze środowiska za wydane uprawnienia do emisji, określone w u.s.h.u.e., wiążąc je ze sporną w okolicznościach niniejszej sprawy liczbą uprawnień

<sup>20</sup> Por. uzasadnienie projektu u.s.h.u.e., projekt nr VII.3151, LEX/el.

do emisji „wydanych w danym roku na rachunek posiadania operatora” (niezależnie od tego, na jaki rok były one przydzielone). Ostatecznie jednak, odmiennie niż uznał to sąd, biorąc pod uwagę treść przywołanych wyżej przepisów przejściowych, zasady wynikające z tej ustawy, dotyczące podstawy obliczenia wysokości należnej opłaty mają zastosowanie także do opłat za 2014 i 2015 r., co powinno znaleźć odzwierciedlenie w odmiennym rozstrzygnięciu sądowym niż to, które zapadło w sprawie. W tym aspekcie zatem komentowane orzeczenie budzi moje zastrzeżenia. W konsekwencji, głosę powyższą należy zakwalifikować jako częściowo krytyczną.

## Literatura

Ciechanowicz-McLean J., *Prawo ochrony klimatu*, Warszawa 2016.

Draniewicz B., *Problem konstytucyjności opłat za korzystanie ze środowiska*, PiP 2007, nr 7.

Gruszecki K., *Opłaty za korzystanie ze środowiska. Glosa do postanowienia NSA z dnia 21 grudnia 2004 r., OZ 828/04, GSP – Prz. Orz. 2006, nr 1.*

Fill W., *Opłata jako prawnofinansowy instrument gospodarowania odpadami*, FK 2012, nr 10.

## Streszczenie

*Diana Trzcińska*

### **Problematyka obliczania opłat za korzystanie ze środowiska za wydanie uprawnień do emisji gazów cieplarnianych**

Autorka poddaje analizie wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi, na mocy którego uchylone zostały decyzje organów obu instancji, ustalające wysokość opłaty z tytułu korzystania ze środowiska za wydane uprawnienia do emisji gazów cieplarnianych za 2015 r. na rzecz podmiotu korzystającego ze środowiska. Ostatecznie częściowo podziela przyjętą przez sąd analizę przepisów prawa, wyrażając zastrzeżenia co do wykładni mających zastosowanie w sprawie przepisów przejściowych ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych.

**Słowa kluczowe:** prawo ochrony klimatu; opłata za korzystanie ze środowiska; system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych.

## Summary

*Diana Trzcińska*

### **Calculation of the Fee for the Use of the Environment for the Granted Greenhouse Gas Emission Allowances**

The Author examines the judgment of the Voivodship Administrative Court in Łódź in which the court repealed the decisions of the administrative authorities of both instances determining the fee for the use of the environment for the greenhouse gas emission allowances granted in 2015 according to the principles set out in the Act of 12 June 2015 on the greenhouse gas emission allowance trading system. The Author partly accepts the court's positions with some reservations concerning the application of transitional provisions.

**Keywords:** climate law; fee for the use of the environment; greenhouse gas emission trading system.



# Prawo do czystego środowiska jako wartość konstytucyjna<sup>1</sup>

Wyrok irlandzkiego Sądu Najwyższego z dnia 31 lipca 2020 r., w sprawie *Friends of the Irish Environment v. The Government Ireland* (Appeal No. 205/19<sup>2</sup>)

Wyrok w irlandzkiej sprawie klimatycznej, unieważniający Plan klimatyczny, potwierdza, że na rządzących ciąży nie tylko obowiązek moralny i etyczny podjęcia zdecydowanych i konkretnych kroków mających na celu ochronę środowiska, lecz również obowiązek prawny. Jednakże stanowisko irlandzkiego Sądu Najwyższego, jakoby prawo do czystego środowiska nie znajdowało podstaw w zapisach Konstytucji jest nietrafione i nienależycie uargumentowane i stanowi swego rodzaju „krok wstecz” w świetle wcześniejszego orzecznictwa w tym zakresie.

**Joanna Marszałek**

Uniwersytet Gdański

j.marszalek@prawo.ug.edu.pl

ORCID: 0000-0002-5412-0935

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.11>

## Glosa

W glosowanym judykacie irlandzki Sąd Najwyższy rozpoznał sprawę w składzie siedmiu sędziów<sup>3</sup>, w jakim orzeka się wyłącznie w sprawach dotyczących kwestii prawnych o szczególnym znaczeniu bądź wyjątkowo złożonych<sup>4</sup>. Nakazał rządowi Irlandii

<sup>1</sup> W dokumentach międzynarodowych oraz w doktrynie stosuje się również pojęcia „prawo do zdrowego środowiska”, „prawo do bezpiecznego środowiska”, „prawo do zadowalającego środowiska”, czy też w ujęciu ogólnym „prawo do środowiska”, zob. J. Rezmer, *Prawo do informacji o środowisku z perspektywy organów powszechnego systemu ochrony praw człowieka oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka* [w:] *Prawa człowieka a ochrona środowiska. Wspólne wartości i wyzwania*, red. B. Gronowska, Toruń 2018, s. 304

<sup>2</sup> [https://www.courts.ie/acc/alfresco/681b8633-3f57-41b5-9362-8cbc8e7d9215/2020\\_IESC\\_49.pdf/pdf#view=fitH](https://www.courts.ie/acc/alfresco/681b8633-3f57-41b5-9362-8cbc8e7d9215/2020_IESC_49.pdf/pdf#view=fitH) [dostęp: 12.04.2021].

<sup>3</sup> Sąd Najwyższy w składzie: C.J. Clarke, P. Irvine, J. O'Donnell, J. MacMenamin, J. Dunne, J. O'Malley, J. Baker.

<sup>4</sup> <http://www.supremecourt.ie/supremecourt/sclibrary3.nsf/pagecurrent/36C4492D6C52E-780257315005A419C?opendocument&l=en> [dostęp: 12.04.2021].

podjęcie zdecydowanych kroków na rzecz osiągnięcia neutralności klimatycznej kraju<sup>5</sup>, stwierdzając, że irlandzki Plan klimatyczny (*National Mitigation Plan 2017–2022*)<sup>6</sup> jest zbyt ogólnikowy i jako taki niezgodny z obowiązującą ustawą o działaniach na rzecz klimatu i niskoemisyjnego rozwoju z 2015 r. (*Ireland's Climate Action and Low Carbon Development Act*). Autorka ocenia przedmiotowe orzeczenie pozytywnie, w szczególności biorąc pod uwagę materię, jakiej ono dotyczy, jednakże ma kilka krytycznych uwag odnośnie tej części judykatu, w której Sąd Najwyższy stwierdza, że prawo do czystego środowiska nie ma podstaw w Konstytucji. Biorąc pod uwagę okoliczność, że jest to drugi tego rodzaju wyrok na świecie<sup>7</sup>, warto ustosunkować się do poglądów wyrażonych w uzasadnieniu wyroku w „irlandzkiej sprawie klimatycznej”.

Blizsze rozważania na temat trafności rozstrzygnięcia trzeba jednakże rozpocząć od syntetycznego przedstawienia okoliczności sprawy. Fundacja *Friends of the Irish Environment* (FIE) wystąpiła do Wysokiego Trybunału<sup>8</sup> z pozwem przeciwko dublińskiemu rządowi, podnosząc, że zatwierdzenie przez irlandzki rząd w 2017 r. krajowego Planu klimatycznego stanowiło naruszenie ustawy z 2015 r. (*Ireland's Climate Action and Low Carbon Development Act*), Konstytucji Irlandii oraz zobowiązań wynikających z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (EKPC), w szczególności prawa do życia oraz prawa do życia prywatnego i rodzinnego. Fundacja podniosła ponadto, że plan nie daje szans na osiągnięcie znacznych krótkoterminowych redukcji emisji. Wniosła tym samym o uchylenie decyzji rządu o zatwierdzeniu planu i w razie potrzeby napisanie nowego.

Wysoki Trybunał po rozpatrzeniu sprawy<sup>9</sup> orzekł na korzyść rządu, stwierdzając, że rząd odpowiednio skorzystał ze swobody decyzyjnej przyznanej ustawą z 2015 r.<sup>10</sup> W uzasadnieniu wskazano, że Plan, pomimo tego, że jest niezwykle ważny, stanowi wyłącznie „jeden element układanki”. Wysoki Trybunał odrzucił tym samym argument podniesiony przez FIE, że rząd dopuścił się naruszenia Konstytucji i zobowiązań wynikających z EKPC.

<sup>5</sup> Z uwagi na panującą pandemię Covid-19, uzasadnienie wyroku zostało ogłoszone on-line.

<sup>6</sup> Dalej: Plan.

<sup>7</sup> Pierwszy tego typu wyrok zapadł przed Holenderskim Sądem Najwyższym w Hadze w sprawie Fundacji Urgenda – *The State of the Netherlands v. Urgenda Foundation* (C/09/456689/ZA). W grudniu 2019 r. sąd zobowiązał rząd Królestwa Niderlandów do zrewidowania krajowej polityki klimatycznej. Sąd Najwyższy oddalił apelację, podkreślając, że holenderski rząd musi „działać biorąc pod uwagę fakt, że ryzyko groźnych zmian klimatycznych może mieć poważny wpływ na prawo do życia i dobrostanu mieszkańców Holandii”. Jak podkreśliła prawnik fundacji, Thessa Khan „orzeczenie to stanowi precedens prawny istotny dla innych krajów o wysokiej emisji. Również one mogą być prawnie zobowiązane przez swoje sądy do podjęcia działań w sprawie zmian klimatu”, zob. <http://climatecasechart.com/non-us-case/urgenda-foundation-v-kingdom-of-the-netherlands/>, <https://300gospodarka.pl/300klimat/irlandia-sad-neutralnosc-klimatyczna-wyrok> [dostęp: 13.04.2021].

<sup>8</sup> System sądownictwa w Irlandii tworzą: Sąd Najwyższy (*Supreme Court*), Wysoki Trybunał (*High Court*), Sąd Apelacyjny (*Court of Appeal*) oraz sądy okręgowe (*Circuit Court*) i sądy rejonowe (*District Court*) I. Jankowska-Prochot, *Właściwość irlandzkich Sądów Karnych*, Prokuratura i Prawo 2018, nr 10, s.127

<sup>9</sup> Wyrok Wysokiego Trybunału z dnia 19 września 2019 r. [2017 No. 793 JR].

<sup>10</sup> *Friends of the Environment CLG v. The Government of Ireland & The Attorney General* [2019] IEHC 747.

Fundacja odwołała się od powyższego wyroku do Sądu Apelacyjnego, wnosząc jednocześnie wniosek o skierowanie sprawy bezpośrednio do Sądu Najwyższego. Sąd Najwyższy wyraził zgodę, stwierdzając, że wyjątkowe okoliczności sprawy, a ściślej – konieczność pilnego podjęcia środków zaradczych w zakresie ochrony środowiska, uzasadniają odwołanie się bezpośrednio do Sądu Najwyższego.

Wyrokiem z dnia 31 lipca 2020 r. Sąd Najwyższy uchylił Plan klimatyczny, uznając, że nie spełnia on wymogów określonych w ustawie z 2015 r. z uwagi na to, że nie jest on wystarczająco szczegółowy. Jak wskazał, rozsądny i zainteresowany czytelnik Planu nie byłby w stanie zrozumieć, w jaki sposób Irlandia ma osiągnąć swoje cele redukcji emisji gazów cieplarnianych wyznaczone na rok 2050. Sąd Najwyższy stwierdził jednakże, że FIE nie posiada legitymacji do wnoszenia roszczeń na podstawie Konstytucji lub EKPC. Ponadto, w ocenie Sądu, FIE nie przedstawiło wystarczająco przekonującego argumentu, aby zidentyfikować niewymienione w Konstytucji Irlandii prawo do zdrowego środowiska, odrębne od praw wyraźnie przez nią przyznanych<sup>11</sup>.

Wyrok ten, będący precedensem, niewątpliwie stanowić może swego rodzaju przestrozę dla innych państw o wysokiej emisji gazów cieplarnianych, że jeśli nie zmienią swojej polityki w przedmiocie ochrony środowiska, mogą zostać zobowiązane przez sądy do podjęcia odpowiednich kroków w tym zakresie. Fundacja podniosła argumenty, jakoby Plan klimatyczny był zarówno niezgodny z prawem (naruszał ustawę z 2015 r.), jak i naruszał prawa człowieka wynikające z Konstytucji Irlandii oraz EKPC. Część wyroku stwierdzająca, że Plan jest niezgodny z prawem i musi zostać stworzony na nowo zasługuje na pełną aprobatę i uznanie, ponieważ wskazuje rządzącym, że od tego momentu ciąży na nich nie tylko obowiązek moralny i etyczny podjęcia zdecydowanych kroków mających na celu ochronę środowiska, lecz również obowiązek prawny. Należy zauważyć, że zapewnienie odpowiednich środków zmierzających do zagwarantowania skutecznej ochrony przysługujących jednostce praw, w tym prawa do czystego środowiska, jest konstytucyjną powinnością rządzących<sup>12</sup>. Państwo dostało sygnał, że musi działać szybciej i bardziej precyzyjnie, aby zmniejszyć zanieczyszczenie, które wpływa na zmianę klimatu kraju, co może mieć skutki nie tylko dla Irlandii, lecz także dla innych państw, które również mogą zostać zobowiązane przez sądy do wyznaczenia ambitnych i sensownych działań w tym zakresie. Należy mieć na uwadze, że regulacje odnoszące się do ochrony środowiska mają w przeważającej mierze publicznoprawny charakter, co jest konsekwencją uznania ochrony środowiska w kategoriach konstytucyjnego obowiązku władz publicznych<sup>13</sup>.

Autorka stwierdza jednak, że uzasadnienie wyroku w zakresie, w którym FIE odniosło porażkę, a mianowicie odnośnie argumentacji opartej na ochronie praw człowieka – jest lakoniczne, nietrafne i nie przekonuje swoją argumentacją.

<sup>11</sup> Wskazać należy, że prawo do czystego środowiska nie zostało wyrażone *expressis verbis* w Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, zob. J. Rezmer, *Prawo do informacji o środowisku z perspektywy organów...*, s. 303–304.

<sup>12</sup> J. Trzewik, *Publiczne prawa podmiotowe jednostki w systemie prawa ochrony środowiska*, Lublin 2016, s.100.

<sup>13</sup> *Ibidem*, s. 29.

Wskazać bowiem należy, że prawo do czystego środowiska<sup>14</sup> jest jednym z praw kolektywnych (solidarnościowych)<sup>15</sup>, należących do trzeciej generacji praw człowieka<sup>16</sup>. Prawa te nie mogą być urzeczywistniane bez połączenia wspólnego wysiłku wszystkich uczestników życia zbiorowego – zarówno jednostek, jak i państw, a także osób prywatnych i publicznych<sup>17</sup>. Życie w czystym środowisku jest takim samym przejawem przyrodzonej ludzkiej godności, jak inne prawa człowieka<sup>18</sup>. Nie ulega wątpliwości, że zdrowe i czyste środowisko jest niezbędnym warunkiem do korzystania z innych praw człowieka<sup>19</sup>. Europejski Trybunał Praw Człowieka na przestrzeni lat wydał wiele interesujących orzeczeń<sup>20</sup>, w których wskazał, że zanieczyszczenie środowiska może dotyczyć bezpośrednio jednostkę, co w konsekwencji może powodować naruszenie art. 8 EKPC traktującego o prawie do życia prywatnego i rodzinnego<sup>21</sup>.

Na tej podstawie FIE zdawała się postrzegać prawo do czystego środowiska jako wynikające z irlandzkiej Konstytucji, a dokładniej – z prawa do życia i prawa do nietykalności cielesnej. Sąd Najwyższy orzekł jednakże odmiennie, wskazując, że przedmiotowe prawo nie ma podstaw w irlandzkiej Konstytucji, w szczególności z uwagi na to, że jest zbyt niejasne i źle zdefiniowane<sup>22</sup>. Stanowisko takie, biorąc pod uwagę fakt, że ponad 150 krajów uznało prawo do środowiska na poziomie konstytucyjnym, a grupa organizacji pozarządowych wezwała ONZ do włączenia prawa do czystego środowiska do Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka<sup>23</sup>, należało zatem ocenić krytycznie<sup>24</sup>.

<sup>14</sup> W niektórych traktatach dotyczących praw człowieka, takich jak: Afrykańska Karta Praw Człowieka i Ludów, Protokół San Salvador do Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka czy też Konwencja o Prawach Dziecka, prawo do czystego środowiska zostało wyrażone *expressis verbis*, zob. J. Kapełańska-Pręgoswska, P. Sadowski, *Środowisko naturalne w sytuacji konfliktu zbrojnego – perspektywa prawnomiędzynarodowa* [w:] *Prawa człowieka a ochrona środowiska. Wspólne wartości i wyzwania*, red. B. Gronowska, Toruń 2018, s.149.

<sup>15</sup> Twórcą tej teorii był K. Vasak, który zaproponował katalog praw człowieka obejmujący prawo do czystej wody i zdrowego powietrza, który został przekształcony w prawo do zdrowego i czystego środowiska, zob. P. Korzeniowski, *Bezpieczeństwo ekologiczne jako instytucja prawna ochrony środowiska*, Łódź 2012, s. 28.

<sup>16</sup> F. Nawrot, *Prawo do czystego środowiska a implementacja Dyrektywy 2008/98/WE w Polsce i we Włoszech* [w:] *Prawa człowieka a ochrona...*, s. 270.

<sup>17</sup> W.M. Hrynicky, *Potrzeba wzmocnienia międzynarodowej ochrony praw człowieka trzeciej generacji*, „Kultura Bezpieczeństwa. Nauka – Praktyka – Refleksje” 2018, nr 30, s. 134.

<sup>18</sup> A. Bodnar, *Prawo do czystego środowiska jako prawo człowieka*, Raport *Klimat a Prawa Człowieka*, s. 39, ([https://ungc.org.pl/wp-content/uploads/2019/12/Klimat\\_a\\_Prawa\\_Czlowieka\\_www.pdf](https://ungc.org.pl/wp-content/uploads/2019/12/Klimat_a_Prawa_Czlowieka_www.pdf) [dostęp: 15.04.2021]).

<sup>19</sup> A. Mancewicz, *Ochrona środowiska naturalnego prawem człowieka? Prawo do czystego środowiska w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „In Gremio” 2007, nr 9, s. 16.

<sup>20</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Environment\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Environment_ENG.pdf) [dostęp: 15.04.2021].

<sup>21</sup> Zob. wyroki w sprawach *Greenpeace E.V. and others v. Germany* (application no. 18215/06), *Grimkovskaya v. Ukraine* (application no. 38182/03).

<sup>22</sup> Pkt 9.5 uzasadnienia głosowanego wyroku.

<sup>23</sup> <https://www.birdlife.org/worldwide/news/our-campaign-make-healthy-natural-environment-human-right> [dostęp: 15.04.2021].

<sup>24</sup> Raport ONZ *Environmental Rule of Law* z 2019 r. (<https://www.unep.org/resources/assessment/environmental-rule-law-first-global-report> [dostęp: 15.04.2021]).

Prawa tego rodzaju są przecież niejasne ze swojej natury i podlegają ewolucji w świetle dominujących poglądów<sup>25</sup>.

Sąd Najwyższy przywołał sprawę *Friends of the Irish Environment v. Fingal County Council* [2017] IEHC 695, w której stwierdzono, że prawo do środowiska, które jest zgodne z godnością ludzką oraz dobrobytem obywateli, jest podstawowym warunkiem realizacji wszystkich praw człowieka i jako takie podlega ochronie na podstawie Konstytucji<sup>26</sup>. W ocenie jednakże Sądu Najwyższego, stanowisko takie jest niejasne, gdyż prawo takie musi być rozszerzeniem prawa, które Konstytucja przewiduje<sup>27</sup>. W tekście lub strukturze Konstytucji musi bowiem istnieć pewien trzon, z którego można wywodzić dane prawo. Może to wynikać z wartości konstytucyjnej, takiej jak godność czy demokratyczny charakter państwa. Nie może to jednakże wynikać z tego, że sędziowie po prostu zidentyfikowali prawa, które ich zdaniem winny być zawarte w Konstytucji<sup>28</sup>. Wobec takiej argumentacji, odrzucono tezę wskazaną w ww. wyroku, a także w argumentacji powoda. Takie stanowisko zdaje się „krokiem wstecz” w historii orzecznictwa związanego z ochroną środowiska. Sąd Najwyższy nie podał żadnych istotnych ani przekonujących argumentów, dlaczego wnioski płynące ze sprawy *Friends of the Irish Environment v. Fingal County Council* [2017] IEHC 695 nie mogą mieć przełożenia na przedmiotowy stan faktyczny.

Należy mieć również na uwadze, że we wskazanej już wcześniej sprawie Urgenda, sąd Niderlandów również podkreślił potencjalnie silne powiązania pomiędzy prawami człowieka a zobowiązaniami kraju w zakresie przeciwdziałania zmianom klimatycznym, czego w ocenie autorki zabrakło w głosowanym wyroku. Co prawda Sąd Najwyższy, kończąc swoje rozważania, wskazał, że będzie to prawdopodobnie kluczowa kwestia przyszłych sporów dotyczących środowiska i zostawił *de facto* otwartą furtkę przyszłym składom orzeczniczym, jednakże zdaje się to niewystarczające i zbyt zapobiegawcze.

Autorka wskazuje, że również w Polsce problematyka związana z ochroną klimatu i prawem do czystego środowiska jest równie istotna i przedmiotowe orzeczenie może wpłynąć także na stanowisko polskich sądów. Świadczy o tym zwrócenie się przez Sąd Okręgowy w Gliwicach z prośbą o rozstrzygnięcie przez Sąd Najwyższy zagadnienia prawnego budzącego poważne wątpliwości. Przed wspomnianym sądem toczy się bowiem postępowanie drugoinstancyjne w sprawie wytoczonej przez mieszkańca Rybnika przeciwko Skarbowi Państwa o ochronę dóbr osobistych. W ocenie powoda, zamieszkiwanie na terenie, na którym przekraczane są normy jakości powietrza powoduje dyskomfort psychiczny, a także poważne obawy związane z wpływem zanieczyszczonego powietrza na zdrowie, w tym ryzyko zachorowania na raka płuc czy astmę. W odpowiedzi na pozew pozwany podniósł, że powód nie udowodnił

<sup>25</sup> <https://www.ejiltalk.org/the-supreme-court-of-irelands-decision-in-friends-of-the-irish-environment-v-government-of-ireland-climate-case-ireland/> [dostęp: 15.04.2021].

<sup>26</sup> [https://www.courts.ie/acc/alfresco/2156ec2e-9c44-409d-9e58-bb52e4349a25/2017\\_IEHC\\_695\\_1.pdf/pdf#view=fitH](https://www.courts.ie/acc/alfresco/2156ec2e-9c44-409d-9e58-bb52e4349a25/2017_IEHC_695_1.pdf/pdf#view=fitH) [dostęp: 17.04.2021].

<sup>27</sup> Pkt 8.11 uzasadnienia głosowanego wyroku.

<sup>28</sup> Pkt 8.6 uzasadnienia głosowanego wyroku.

przesłanki istnienia dobra osobistego w postaci prawa do życia w czystym środowisku. Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo z uwagi na to, że w jego ocenie powód nie wykazał, że doznał uszkodzenia ciała bądź rozstroju zdrowia na skutek smogu<sup>29</sup>. Sąd Okręgowy w Gliwicach powziął jednakże wątpliwości, co do argumentacji sądu rejonowego. Wobec tego, postanowił zwrócić się do Sądu Najwyższego z zapytaniem, „czy prawo do życia w czystym środowisku umożliwiającym 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 k.c. w zw. z art. 24 k.c. i art. 448 k.c.?”<sup>30</sup>

Sąd Najwyższy, uznając istnienie prawa jednostki do środowiska, miał możliwość nie tylko przyczynienia się do poprawy sytuacji prawnej osoby, której dobra osobiste zostały naruszone, lecz przede wszystkim mógł wpłynąć na jej faktyczną sytuację, doprowadzając do poprawy stanu środowiska, w którym ta osoba żyje<sup>31</sup>. Sąd Najwyższy wydał orzeczenie na rozprawie w dniu 28 maja 2021 r. i orzekł, że prawo do życia w środowisku umożliwiającym oddychanie czystym powietrzem nie stanowi dobra osobistego podlegającego ochronie. Dobrem osobistym, w jego ocenie, jest jednakże zdrowie, które może zostać naruszone właśnie na skutek oddychania zanieczyszczonym powietrzem. W ocenie autorki wyrażone przez Sąd Najwyższy stanowisko jest nieco rozczarowujące. Sąd Najwyższy wziął bowiem pod uwagę jedynie wąską definicję dóbr osobistych, a przecież katalog tychże dóbr ma charakter otwarty i istnieją dobra, które pomimo nieuwzględnienia ich w katalogu kodeksowym, mogą jako dobra osobiste podlegać ochronie cywilnoprawnej<sup>32</sup>. Z drugiej strony, co zasługuje na aprobatę, Sąd Najwyższy nie zamknął drogi do uzyskania cywilnoprawnej ochrony przed skutkami szkodliwego wpływu na środowisko, wskazując, że w takich sytuacjach możliwe będzie powołanie się na naruszenie takich dóbr osobistych jak zdrowie, czy życie<sup>33</sup>. Na ostateczną interpretację w tej sprawie będzie trzeba jednakże poczekać do momentu wydania wyroku przez Sąd Okręgowy w Gliwicach, dla którego powyższa uchwała ma być jedynie wskazówką<sup>34</sup>.

Kolejną kwestią wymagającą rozważań jest legitymacja organizacji pozarządowej do wystąpienia z powództwem o naruszenie konstytucyjnych praw jednostki. Jak wskazał Sąd Najwyższy w omawianej sprawie, powód sam w sobie nie korzysta z prawa do życia czy też prawa do nietykalności cielesnej i jako taki nie posiada legitymacji

<sup>29</sup> K. Doktor-Bindas, *Prawo do czystego powietrza*, Przegł. Konst. 2020, nr 4, s. 117–118.

<sup>30</sup> <http://www.sn.pl/sprawy/SitePages/e-Sprawa.aspx?ItemSID=2521-bf64e294-b9ca-4518-b9cd-2b8c7295f4de&ListName=esprawa2020&Search=III%20CZP%2027/20> [dostęp: 19.04.2021].

<sup>31</sup> J. Trzewik, *Prawo do życia w czystym środowisku umożliwiającym oddychanie powietrzem atmosferycznym spełniającym standardy jakości jako dobro osobiste – glosa do zagadnienia prawnego zarejestrowanego w Sądzie Najwyższym, III CZP 27/20*, Przegł. Ustawodawstwa Gospodarczego 2021, nr 4, s. 58.

<sup>32</sup> *Ibidem*.

<sup>33</sup> <https://www.rp.pl/Dobra-osobiste/306119912-Prawo-do-zycia-w-czystym-srodowisku-jako-dobro-osobiste---uchwala-Sadu-Najwyzszego.html> [dostęp: 22.07.2021].

<sup>34</sup> <https://www.teraz-srodowisko.pl/aktualnosci/oliwier-palarz-sad-najwyzszy-jakosc-powietrza-10388.html> [dostęp: 22.07.2021].

do wysunięcia argumentacji opartej na naruszeniu praw wynikających z Konstytucji lub EKPC<sup>35</sup>. Fundacja jest zatem „podmiotem prawnym, który wszczął niniejsze postępowanie, powołując się na prawa osobiste, z których w rzeczywistości nie korzysta”<sup>36</sup>.

Istotnie, FIE jest organizacją pozarządową, a nie osobą fizyczną, wobec czego nie może rościć sobie prawa do życia i nietykalności cielesnej. Nie ulega również wątpliwości, że możliwość przypisywania publicznych praw podmiotowych – których źródłem są przyrodzone prawa człowieka – osobom prawnym jest zagadnieniem niezwykle złożonym i problematycznym. Wynika to w szczególności z faktu, że przyrodzone prawa człowieka, takie jak życie czy zdrowie są tak silnie związane z istotą natury człowieka, że ich przenoszenie na twory sztuczne jawi się jako sprzeczne z istotą tychże praw<sup>37</sup>. Trudno jednakże zgodzić się w pełni z wyrażonym w tym zakresie przez Sąd Najwyższy stanowiskiem.

Należy mieć na uwadze, że wszelkie prawo bierze swój początek z przyrodzonych praw jednostki, jednak w literaturze wskazuje się, że możliwe jest przekazywanie przez nie części swojej podmiotowości również większym wspólnotom<sup>38</sup>. Zgodnie z irlandzkim porządkiem prawnym, legitymację do wniesienia skargi konstytucyjnej ma podmiot, którego prawa lub interesy zostały narażone lub istnieje wysokie zagrożenie ich naruszenia. Jednakże w sprawach wyjątkowych, w szczególności związanych z prawami konstytucyjnymi i prawami ustalonymi w EKPC, dopuszczalne jest bardziej „swobodne podejście” i rozciągnięcie legitymacji również na inne podmioty<sup>39</sup>. Sąd Najwyższy wskazał na tę możliwość, stwierdzając, że stałe zasady są elastyczne, ale „nie w nieskończoność”<sup>40</sup>. W przeciwieństwie do Sądu Najwyższego, rozpoznający sprawę w pierwszej instancji Wysoki Trybunał podszedł do tematu zdaje się rozsądniej, wskazując, że sprawa dotyczy istotnych kwestii związanych ze środowiskiem, mających znaczenie nie tylko dla członków organizacji, lecz także dla ogółu społeczeństwa, a tym samym powód posiada legitymację czynną do wystąpienia z powództwem<sup>41</sup>. Autorka ma na uwadze okoliczność, że komentowany wyrok może wyznaczyć kierunek, w którym będą podążały organizacje pozarządowe zajmujące się ochroną klimatu i przy następnej sprawie, z ostrożności procesowej, wystąpią jako powód wraz z osobą fizyczną, dzięki czemu nie narażą się na odrzucenie roszczenia z uwagi na brak legitymacji procesowej.

Komentowany wyrok ma niewątpliwie ogromne znaczenie dla wszelkich starań podjętych w celu ochrony środowiska. Może on bowiem stanowić z jednej strony trzon

<sup>35</sup> Pkt 9.4 uzasadnienia głosowanego wyroku.

<sup>36</sup> Pkt 7.22 uzasadnienia głosowanego wyroku.

<sup>37</sup> E.K. Czech, *Osoby fizyczne i osoby prawne jako podmioty publicznych praw podmiotowych, których źródłem są przyrodzone prawa człowieka*, „Krytyka Prawa” 2020, t. 12, nr 4, s. 233.

<sup>38</sup> *Ibidem*, s. 230.

<sup>39</sup> <https://www.ejiltalk.org/the-supreme-court-of-irelands-decision-in-friends-of-the-irish-environment-v-government-of-ireland-climate-case-ireland/> [dostęp: 15.04.2021].

<sup>40</sup> Pkt 7.19 głosowanego wyroku.

<sup>41</sup> Pkt 132 wyroku Wysokiego Trybunału [2017 No. 793 JR], [http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2019/20190919\\_2017-No.-793-JR\\_judgment-2.pdf](http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2019/20190919_2017-No.-793-JR_judgment-2.pdf) [dostęp: 15.04.2021].

przyszłych orzeczeń w krajach, których działania związane z ochroną środowiska zdają się zbyt powolne i nieskuteczne. Z drugiej strony, wątpliwości budzi kwestia odmowy uznania prawa do czystego środowiska za prawo mające podstawy w irlandzkiej Konstytucji, a także okoliczność odmówienia organizacjom pozarządowym legitymacji do walki o te prawa w imieniu jednostek. Należy jednak mieć na względzie fakt, że orzeczeniem tym nie zamknięto drogi przyszłym sprawom, w których podmioty będą się domagać ochrony swoich podstawowych praw związanych z czystym środowiskiem. Sąd zostawił bowiem otwartą furtkę osobom fizycznym, które stwierdzą, że działania państwa w zakresie ochrony środowiska mogą naruszać ich fundamentalne prawa i będą chciały dochodzić ich przez sąd.

Wobec tego, pomimo krytycznej oceny autora do wskazanej części wyroku, treść orzeczenia pozostawia nadzieję, że Sąd Najwyższy Irlandii jest w gotowości do zajęcia się w przyszłości problematyką naruszenia praw konstytucyjnych w interesujący i niespotykany dotychczas sposób, co niewątpliwie może mieć konsekwencje na podejście do problemu przez sądownictwo innych państw. Jak już wskazano, również w Polsce pojawił się problem związany z prawem człowieka do czystego środowiska, dlatego w ocenie autorki, komentowane orzeczenie jest tak istotne.

## Literatura

- Czech E.K., *Osoby fizyczne i osoby prawne jako podmioty publicznych praw podmiotowych, których źródłem są przyrodzone prawa człowieka*, „Krytyka Prawa” 2020, t. 12, nr 4.
- Doktór-Bindas K., *Prawo do czystego powietrza*, Przegł. Konst. 2020, nr 4.
- Hrynicky W.M., *Potrzeba wzmocnienia międzynarodowej ochrony praw człowieka trzeciej generacji*, „Kultura Bezpieczeństwa. Nauka – Praktyka – Refleksje” 2018, nr 30.
- Jankowska-Prochot I., *Właściwość irlandzkich Sądów Karnych*, „Prokuratura i Prawo” 2018, nr 10.
- Kapelańska-Pręgowska J., Sadowski P., *Środowisko naturalne w sytuacji konfliktu zbrojnego – perspektywa prawnomiędzynarodowa* [w:] *Prawa człowieka a ochrona środowiska. Wspólne wartości i wyzwania*, red. B. Gronowska, Toruń 2018.
- Korzeniowski P., *Bezpieczeństwo ekologiczne jako instytucja prawna ochrony środowiska*, Łódź 2012.
- Mancewicz A., *Ochrona środowiska naturalnego prawem człowieka? Prawo do czystego środowiska w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „In gremio” 2007, nr 9.
- Nawrot F., *Prawo do czystego środowiska a implementacja Dyrektywy 2008/98/WE w Polsce i we Włoszech* [w:] *Prawa człowieka a ochrona środowiska. Wspólne wartości i wyzwania*, red. B. Gronowska, Toruń 2018.
- Rezmer J., *Prawo do informacji o środowisku z perspektywy organów powszechnego systemu ochrony praw człowieka oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka* [w:] *Prawa człowieka a ochrona środowiska. Wspólne wartości i wyzwania*, red. B. Gronowska, Toruń 2018.
- Trzewik J., *Prawo do życia w czystym środowisku umożliwiającym oddychanie powietrzem atmosferycznym spełniającym standardy jakości jako dobro osobiste – glosa do zagadnienia prawnego zarejestrowanego w Sądzie Najwyższym, III CZP 27/20*, Przegł. Ustawodawstwa Gospodarczego, nr 4/2021.



Trzewik J., *Publiczne prawa podmiotowe jednostki w systemie prawa ochrony środowiska*, Lublin 2016.

## Streszczenie

*Joanna Marszałek*

### Prawo do czystego środowiska jako wartość konstytucyjna

W niniejszej glosie Autorka przedstawiła wyrok w „irlandzkiej sprawie klimatycznej”, w której Sąd Najwyższy Irlandii unieważnił irlandzki Plan klimatyczny. Celem Autorki jest dokonanie analizy wyroku i odpowiedzenie na pytanie, czy Sąd Najwyższy prawidłowo odmówił zakwalifikowania prawa do zdrowego środowiska jako mającego źródło w irlandzkiej Konstytucji, a także, czy prawidłowo stwierdził, że organizacja *Friends of the Irish Environment* nie ma legitymacji czynnej do wytoczenia powództwa w tej sprawie.

**Słowa kluczowe:** klimat; ochrona środowiska; prawo do zdrowego środowiska.

## Summary

*Joanna Marszałek*

### Right to a Healthy Environment as a Constitutional Value

In the article, the Author presents the “Irish climate case” where the Supreme Court quashed the government’s National Mitigation Plan. The Author aimed to analyse whether the Supreme Court was right to refuse to recognise the right to a healthy environment as a derived constitutional right and refuse *Friends of the Irish Environment* organization to litigate personal constitutional rights.

**Key words:** climate; environment protection; right to a healthy environment.

## Problem odpowiedzialności odszkodowawczej państw za szkody środowiskowe, w tym klimatyczne

Wyrok Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua)*

W przypadku ustalania wysokości odszkodowania za szkody środowiskowe, ocena opierać powinna się na kompleksowym oszacowaniu wartości utraconych, w wyniku bezprawnego działania państwa, usług ekosystemowych, uwzględniając ich wartość, czas potrzebny do ich odtworzenia oraz ich stopniowy przyrost wraz z przywracaniem środowiska do stanu sprzed naruszenia.

**Maciej Nyka**

Uniwersytet Gdański

maciej.nyka@ug.edu.pl

ORCID: 0000-0003-0786-7785

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.12>

### Glosa

Odpowiedzialność odszkodowawcza państw w obszarze szkód spowodowanych zmianami klimatu pozostaje jednym z tych obszarów prawa międzynarodowego, który jak do tej pory nie doczekał się kompleksowego uregulowania. Zastosowanie wynikających z prawa zwyczajowego mechanizmów prawnomiędzynarodowej odpowiedzialności państw w odniesieniu do szkód klimatycznych stanowić może swiste wyzwanie. Podjął je Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości w analizowanym orzeczeniu<sup>1</sup>, odnosząc się w sposób ogólny do zagadnień odszkodowawczych w zakresie szkód w środowisku, w tym szkód w obszarze zmniejszania zdolności ekosystemów do dostarczania usług ekosystemowych w obszarze sekwestracji CO<sub>2</sub>. Jakkolwiek samo orzeczenie dotyczy generalnie zagadnień kompensacji za szkody środowiskowe, to mechanizmy w nim zaprezentowane będzie można wykorzystać w realizacji roszczeń odszkodowawczych w obszarze zmian klimatu. Trybunał, dokonując oceny war-

---

<sup>1</sup> Wyrok Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua)*, Compensation, Judgment, I.C.J. Reports 2018, s. 15.

tości szkód środowiskowych wyrządzonych przez nielegalną działalność Nikaragui, uwzględnił w tej wycenie także problem szkód klimatycznych.

Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości (MTS) niezwykle rzadko wypowiadał się w kwestiach dotyczących szacowania wysokości odszkodowań. Wśród trzech spraw, w których MTS ustosunkowywał się do tego zagadnienia, tylko jedna odnosiła się do problemu odszkodowań za szkody środowiskowe. Rozstrzygnięcie w tej sprawie zapadło na początku 2018 r. i wydaje się wskazywać na prawdopodobny sposób szacowania wysokości odszkodowania, który mógłby być zastosowany w odniesieniu do szkód klimatycznych. W glosowanej sprawie *Costa Rica vs Nicaragua*, dotyczącej odszkodowania za bezprawną ingerencję w bieg cieków wodnych, MTS podtrzymał wynikający z dotychczasowego orzecznictwa obowiązek naprawienia szkody w formie odszkodowania. Już w przywołanej powyżej sprawie Fabryki w Chorzowie, Stały Trybunał Sprawiedliwości Międzynarodowej wskazał na fakt, że odszkodowanie powinno usunąć wszystkie skutki nielegalnego działania<sup>2</sup>. Zasada pełnego zadośćuczynienia za szkodę w środowisku została zidentyfikowana przez MTS w sprawie *Pulp Mills*. Z jednej strony Trybunał uznał w nim możliwość naprawy szkody poprzez wypłatę rekompensaty<sup>3</sup>. Z drugiej jednak strony – w tym samym orzeczeniu trybunał zastrzegł, że w tego typu sprawach rekompensata nie powinna mieć charakteru punitYWnego. Zasada pełnej rekompensaty szkody w kontekście szkód klimatycznych podlegać może istotnym ograniczeniom, które uzasadnione mogą być specyfiką i rozmiarami szkód klimatycznych<sup>4</sup>, ale także właściwościami leżącymi po stronie państwa, wobec którego obowiązek rekompensaty został ustalony<sup>5</sup>.

Kontekst historyczny analizowanego sporu dotyczył konfliktu terytorialnego pomiędzy Nikaraguą a Kostaryką na obszarze ujścia rzeki San Juan. Spór ciągnie się wstecz do lat 50. XIX w., kiedy to między tymi dwoma państwami doszło do zawarcia traktatu granicznego w 1858 r. Granica na spornym terenie przebiega wzdłuż rozgraniczającej te dwa państwa rzeki, co jednocześnie daje Nikaragui *dominium* i *imperium* nad wodami rzeki San Juan, i co jednocześnie potwierdza prawa Nikaragui w zakresie swobody nawigacji na wodach rzeki na potrzeby handlu<sup>6</sup>. Przedmiotowy traktat i jego interpretacja była przedmiotem arbitrażu prowadzonego w latach 1886–1888 przez prezydenta USA Grovera Clevelanda, który potwierdził podstawowe postanowienia traktatu z 1858 r., doprecyzowując m.in. warunki, na jakich Nikaragua może prowadzić prace nad utrzymaniem dróg wodnych na rzece San Juan, a także instrumenty, w ramach których Kostaryka może przeciwstawiać się zmianom przebiegu nurtu rzeki w wyniku działań podejmowanych przez Nikaraguę. Wśród nich konieczność uzyskania zgody Kostaryki na budowę kanałów łączących rzekę z morzem, w szczególności w sytuacji gdy „budowa takiego kanału wiązałaby się ze szkodą w prawach

<sup>2</sup> 1928 P.C.I.J Series A No. 17, s. 47.

<sup>3</sup> Pulp Mills on the River Uruguay ICJ Rep. 2010 (I) p. 103 i 104 par. 273.

<sup>4</sup> B. Mayer, *Climate Change Reparations and the Law and Practice of State Responsibility*, *Asian Journal of International Law* 2016, vol. 7, s. 203

<sup>5</sup> *Ibidem*.

<sup>6</sup> Art. VI Traktatu z 1858 r.

naturalnych Kostaryki<sup>7</sup>. W 1896 r. Kostaryka i Nikaragua zawarły Konwencję demarkacyjną Pacheco-Matus, a działające na jej mocy komisje demarkacyjne zakończyły swoje prace w 1900 r.

W czasach współczesnych spór rozgorzał na nowo w latach 80. XX w. Spór w tym zakresie trafił pod rozstrzygnięcie Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w 2005 r. a w 2009 r. MTS wydał orzeczenie m.in. potwierdzające prawa Kostaryki do nawigacyjnego korzystania z wód rzeki San Juan, a Nikaragui prawo do kontroli nad wodami tej rzeki<sup>8</sup>. W 2010 r. Nikaragua rozpoczęła prace w zakresie pogłębiania rzeki San Juan u jej ujścia. Zakres tych prac był kontestowany przez Kostarykę, która zarzucała Nikaragui wykonanie sztucznych kanałów (*caños*) na terytorium Kostaryki – zdaniem Nikaragui doszło jedynie do pogłębienia już istniejących połączeń znajdujących się na terytorium Nikaragui. Nikaragua wysłała także na sporne terytorium oddziały wojskowe celem ochrony realizowanych tam prac. Efektem powyższych działań, a także kontestowania przez Nikaraguę legalności robót drogowych realizowanych przez Kostarykę wzdłuż biegu rzeki San Juan do Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości wpłynęły dwie skargi. Jedna dotyczyła zagadnień związanych z naruszeniem suwerenności terytorialnej w zakresie przeprowadzania robót na rzece San Juan przez Nikaraguę (18 listopada 2010 r.), a druga – problemów związanych z transgranicznymi oddziaływaniami na środowisko, związanymi z budową drogi przez Kostarykę (22 grudnia 2011 r.). Trybunał podjął decyzję o połączeniu tych spraw do łącznego rozpoznania<sup>9</sup>, wydając 16 grudnia 2015 r. wyrok. W wyroku tym MTS z jednej strony uznał, że Nikaragua nie udowodniła wystąpienia szkody w środowisku o charakterze szkody transgranicznej, a także nie była w stanie udowodnić wystąpienia naruszeń przez to państwo przywoływanych aktów prawa międzynarodowego<sup>10</sup>. Z drugiej strony – w wyroku trybunał potwierdził zarzucany Nikaragui przez Kostarykę fakt naruszenia jej suwerenności poprzez prowadzenie prac na jej terytorium związanych z budową *caño*, a także poprzez obecność wojskową na tym terytorium. Trybunał uznał Nikaraguę za winną tych działań i potwierdził obowiązek Nikaragui w zakresie stosownych reparacji na rzecz Kostaryki<sup>11</sup>.

W związku z brakiem porozumienia między stronami co do formy i wysokości reparacji w terminie 12 miesięcy, wyznaczonym przez trybunał w wyroku w sprawie Kostaryka vs Nikaragua. Kostaryka zwróciła się ponownie do MTS w styczniu 2017 r. o określenie wysokości odszkodowania należnego Kostaryce za działania będące przedmiotem sporu zakończonego wyrokiem z 16 grudnia 2015 r. Przystępując, co zostało już wspomniane powyżej, po raz pierwszy do określenia wysokości odszkodowania za szkody środowiskowe, MTS oparł się na – wynikających z orzecznictwa

<sup>7</sup> Par. 3 ust. 11, arbitraż z 1888 r.

<sup>8</sup> Costa Rica vs Nicaragua ICJ Reports 2009, p. 213.

<sup>9</sup> Certain Activities carried out by Nicaragua in the Border Area (*Costa Rica v. Nicaragua*) Construction of a Road.

<sup>10</sup> Costa Rica along the San Juan River (*Nicaragua v. Costa Rica*), [2015] ICJ Rep. A/71/4.

<sup>10</sup> Par. 217 i 220 wyroku.

<sup>11</sup> Par. 92 i 93 wyroku.

sądów i trybunałów międzynarodowych – zasadach naprawienia szkód o charakterze materialnym. Po pierwsze, trybunał potwierdził, że reparacje powinny, na ile jest to możliwe, usunąć wszystkie skutki nielegalnego działania państwa i przywrócić stan analogiczny do sytuacji, jak gdyby do bezprawnych działań nie doszło<sup>12</sup>. Po drugie, odwołał się do zasady pełnego odszkodowania za bezprawne działania, która wynika z orzeczeń *Gwinea vs Kongo*<sup>13</sup>, *Meksyk vs USA*<sup>14</sup>, jak i z jednego z najistotniejszych dla rozwoju międzynarodowego prawa środowiska orzeczenia w sprawie *Gabčíkovo-Nagymaros*<sup>15</sup>. Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości potwierdził także fakt, że odszkodowanie może być właściwą formą reparacji, w szczególności w sytuacji, gdy *restitutio in integrum* jest niemożliwe lub utrudnione. W tym zakresie Trybunał odwołał się do sprawy *Pulp Mills*<sup>16</sup>, gdzie ta forma rekompensaty została przyjęta w sprawie dotyczącej zagadnień środowiskowych. W literaturze podnosi się często, że zasada pełnej rekompensaty szkody w kontekście szkód klimatycznych podlegać może istotnym ograniczeniom<sup>17</sup>, które uzasadnione mogą być specyfiką i rozmiarami szkód klimatycznych<sup>18</sup>, ale także właściwościami leżącymi po stronie państwa, wobec którego obowiązek rekompensaty został ustalony<sup>19</sup>.

Przystępując do wyводу dotyczącego zagadnienia wysokości odszkodowania, trybunał słusznie stwierdził, że w sprawach dotyczących szkód środowiskowych (w tym także klimatycznych – przyp. M.N.) występować mogą istotne problemy związane z wykazaniem związku przyczynowego pomiędzy skutkiem środowiskowym a bezprawnym działaniem<sup>20</sup>. W doktrynie słusznie podnosi się, że zagadnienie mierzalności szkód powstałych w środowisku, wskutek zmian klimatu jest jednym z bardziej interesujących problemów związanych z kompensacją tego typu szkód, a ich prawna ocena jest uzależniona do ustaleń nauk przyrodniczych i ekonomicznych w zakresie skutków zmian klimatu na środowisko Ziemi<sup>21</sup>. Dotychczasowa praktyka sądów i trybunałów międzynarodowych wskazuje, że większość procesów wyceny szkód w środowisku dotyczy małych i niekatastrofalnych zmian w stanie poszczególnych elementów środowiska<sup>22</sup>. Szkody w skali globalnej, a jako takie ujmować można szkody klimatyczne, pozostają póki co poza materią orzeczniczą tych sądów. Pamiętać bowiem trzeba, że zmiany klimatu są wynikiem sumy działań podejmowanych w ramach wszystkich

<sup>12</sup> Par. 29 odwołujący się do orzeczenia Stałego Trybunału Międzynarodowego w sprawie Chorzów.

<sup>13</sup> *Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 2010 (II), p. 691, para. 161.

<sup>14</sup> *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 59, para. 119.

<sup>15</sup> *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1997, p. 80, para. 150.

<sup>16</sup> *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I), pp. 103–104, para. 273.

<sup>17</sup> J. Ciechanowicz-McLean, *Prawo ochrony klimatu*, Warszawa 2016, s. 161 i n.

<sup>18</sup> B. Mayer, *Climate Change Reparations and the Law and Practice of State Responsibility*, *Asian Journal of International Law* 2016, vol. 7, s. 203.

<sup>19</sup> *Ibidem*.

<sup>20</sup> Par. 34.

<sup>21</sup> J. Ciechanowicz-McLean, *Prawo ochrony...*, s. 168.

<sup>22</sup> *Ibidem*, s. 167.

jurysdykcji kumulujących się na przestrzeni dekad w zasadzie od czasów rewolucji przemysłowej. Co więcej, emisje antropogeniczne współlistnieją z emisjami wynikającymi z procesów naturalnych, a ich oddzielenie jest możliwe tylko umownie i w sposób nieprecyzyjny. Pamiętać także trzeba, że emisje antropogeniczne w przeważającej części nie wynikają z działalności państw *per se*, tylko podmiotów działających na ich terytorium. Jednocześnie odpowiedzialność prawnomiędzynarodowa, w tym odpowiedzialność w obszarze ochrony środowiska lub prawa klimatycznego powstać może zarówno na skutek podejmowanych przez państwo działań, jak i zaniechań<sup>23</sup>.

Kolejnym problemem i wyzwaniem może być fakt, że w przypadku opierania roszczeń o ogólne normy prawa międzynarodowego dotyczące odpowiedzialności, możliwość przypisania konkretnemu działaniu państwa konkretnej szkody jest niezwykle trudne<sup>24</sup>. Podobnie zresztą jak odróżnienie szkód wywołanych zjawiskami naturalnymi od szkód w istocie wywołanych tymi samymi zjawiskami, ale o większym natężeniu, częstotliwości występowania lub rozmiarach, będących skutkiem emisji antropogenicznych<sup>25</sup>. Wynika to z faktu występowania w kontekście emisji efektu synergii i nieliniowego wpływu tych emisji na występowanie negatywnych skutków zmian klimatu<sup>26</sup>. Problemem może się zatem stać wykazanie bezpośredniego i konkretnego wpływu działań lub zaniechań państwa na zmiany klimatu, a zwłaszcza na wynikające z nich szkody. Pamiętać bowiem trzeba, że art. 31 ust. 2 artykułów o odpowiedzialności państw za akty sprzeczne z prawem międzynarodowym, a w zasadzie komentarz do tego artykułu, wskazuje na wykluczenie szkód, w których przyczyna powstania jest zbyt odległa, a związek przyczynowy nie ma charakteru bezpośredniego<sup>27</sup>. Jednocześnie orzecznictwo sądów międzynarodowych wydaje się wskazywać coś zgoła innego. W sprawie *Naulilaa* Panel Arbitrażowy wskazał na możliwość przewidzenia nawet relatywnie odległych negatywnych konsekwencji ataku na kolonie Portugalii<sup>28</sup>. W wyroku w sprawie Korfu, trybunał za wystarczające uznał uprawdopodobnienie wystąpienia szkody<sup>29</sup> związanej z brakiem reakcji władz Albanii.

Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości, odnosząc się do problemów związanych z zagadnieniami dowodowymi w postępowaniach dotyczących m.in. problemów zmian klimatu, wskazał, że w zgodzie z orzecznictwem trybunału, w uzasadnionych przypadkach braku w tym zakresie nie muszą oznaczać braku możliwości ubiegania się o odszkodowanie<sup>30</sup>.

<sup>23</sup> M.M. Kenig-Witkowska, *Międzynarodowe prawo środowiska. Wybrane zagadnienia systemowe*, Warszawa 2011, s. 140.

<sup>24</sup> *Ibidem*, s. 139

<sup>25</sup> B. Mayer, *Climate Change Reparations and the Law and Practice on State Responsibility*, „Asian Journal of International Law” 2017, vol. 7, s. 204.

<sup>26</sup> M.M. Kenig-Witkowska *Międzynarodowe prawo...*, s. 139.

<sup>27</sup> Komentarz do art. 31, pkt 10, Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries.

<sup>28</sup> *The Naulilaa Case 2*, R. Int'l Arb. Awards 1011 (1949).

<sup>29</sup> ICJ Rep. 1949.

<sup>30</sup> *Trail Smelter case* (United States, Canada), 16 April 1938 and 11 March 1941, United Nations, Reports of International Arbitral Awards (RIAA), Vol. III, p. 1920.; Ahmadou Sadio Diallo (*Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo*), Compensation, Judgment, I.C.J. Reports 2012 (I), p. 337, para. 33.

W analizowanej sprawie Kostaryka wystąpiła o odszkodowanie obejmujące dwie kategorie szkód. W ramach pierwszej kategorii Kostaryka ujęła szkody związane z pracami związanymi z przekopywaniem *caño*, których charakter był jednoznacznie środowiskowy. W tym obszarze Kostaryka zidentyfikowała aż 22 kategorie dóbr i usług środowiskowych, które zostały utracone, lub korzystanie z których zostało ograniczone w konsekwencji bezprawnych działań Nikaragui. Roszczenie odszkodowawcze odnosiło się jednak jedynie do sześciu z nich – zasobów drewna wyciętego w związku z pracami nad *caño*, innych zasobów naturalnych, a co najistotniejsze z punktu widzenia problematyki roszczeń odszkodowawczych w obszarze ochrony środowiska – usług ekosystemowych, ubytek których nastąpił w wyniku działań Nikaragui. Wśród utraconych usług ekosystemowych Kostaryka wskazała – kluczową z punktu widzenia ochrony klimatu – regulację gazową (sekwestracja gazów cieplarnianych)<sup>31</sup>, poprawę jakości powietrza, przeciwdziałanie kataklizmom naturalnym, funkcje glebotwórcze oraz ograniczanie erozji, a także usługi w zakresie ochrony bioróżnorodności<sup>32</sup>. Straty w obszarze różnorodności biologicznej są o tyle istotne, że obszar prowadzonych prac objęty był ochroną w ramach Konwencji o obszarach wodno-błotnych mających znaczenie międzynarodowe, zwłaszcza jako środowisko życiowe ptactwa wodnego (tzw. konwencji ramsarskiej)<sup>33</sup>. W istocie większość strat w obszarze usług ekosystemowych była następstwem wycinki realizowanej na potrzeby prac ziemnych, obejmujących stosunkowo nieduży obszar 6,19 ha. W ramach drugiej kategorii, Kostaryka wystąpiła o odszkodowanie w zakresie monitorowania i działań podejmowanych bezpośrednio w związku z wystąpieniem szkody środowiskowej. Z uwagi na przedmiot niniejszej analizy, istotne znaczenie ma pierwsza wspomniana tutaj kategoria. Roszczenia Kostaryki w zakresie szkód środowiskowych opiewały na kwotę 2.880.745,82 dolarów USA.

W istocie, w analizowanej sprawie przyjęto trzy, a nawet cztery metody wyceny szkód środowiskowych. Po pierwsze, Kostaryka przyjęła metodę, którą nazywa metodą „podejścia ekosystemowego” – w oparciu o nią środowisko jest wyceniane w oparciu o dobra i usługi ekosystemowe, które tworzą ekosystemy. W odniesieniu do niektórych dóbr środowiskowych, możliwe było wskazanie konkretnej wartości rynkowej (np. drewno). W przypadku innych (np. zapobieganiu powodziom czy sekwestracja CO<sub>2</sub>) wartość ocenić można jedynie pośrednio. Takie podejście Kostaryki wraz z prawidłowo zidentyfikowanymi dobrami i usługami ekosystemowymi, które uległy zniszczeniu lub uszczupleniu, odzwierciedla realną wartość szkody środowiskowej.

Odminną metodę wyceny szkód środowiskowych zaproponowała Nikaragua. Oparła się ona na koncepcji „kosztów zastępczych”, liczonych jako koszt zachowania innego podobnego obszaru na czas w którym wartość dóbr i usług ekosystemowych na obszarze objętym postępowaniem będzie się odbudowywać. Powołując się na tę

<sup>31</sup> Par. 64 wyroku MTS w sprawie *Costa Rica vs Nicaragua*.

<sup>32</sup> Par. 55.

<sup>33</sup> Konwencja o obszarach wodno-błotnych mających znaczenie międzynarodowe, zwłaszcza jako środowisko życiowe ptactwa wodnego przyjęta 2 lutego 1972 w Ramsar (Dz. U. z 1978 r. Nr 7, poz. 24).

metodę, Nikaragua wskazała, że jest ona zbliżona do metod przyjętych przez Komisję NZ, szacującą szkody środowiskowe w trakcie pierwszej wojny w Zatoce Perskiej.

Trybunał podjął decyzję, że przy szacowaniu wysokości odszkodowania stworzy swoją własną metodę, bazującą na wartych uwzględnienia elementach metod wyce-ny, zaprezentowanych przez strony sporu<sup>34</sup>. Zrobił to, bazując na podejściu ekosystemowym. W doktrynie funkcjonuje wiele różnych definicji usług ekosystemowych. Jedną z pierwszych sformułował w roku 1997 Robert Costanza z zespołem, stwierdzając, że na dobra i usługi środowiskowe składają się przepływy materii, energii i informacji z zasobów naturalnych, które wspólnie z dobrami i usługami wytworzonymi przez człowieka przyczyniają się do budowy jego dobrobytu<sup>35</sup>. W polskiej doktrynie Bazyli Poskrobko definiuje usługi ekosystemowe jako „walory, siły i procesy przyrodnicze, a także efekty ich istnienia i funkcjonowania, dostarczające pozamaterialnych „wartości” niezbędnych do życia i rozwoju ludzkości oraz przyczyniające się do przebiegu gospodarczych procesów wytwórczych, ale fizycznie w tych procesach nieuczestniczące”<sup>36</sup>.

Trybunał, dokonując wyceny dóbr i usług ekosystemowych utraconych w wyniku bezprawnych działań Nikaragui, skoncentrował się na wartości usług dostarczanych przez ekosystem jako całość oraz różnicy w ich wartości wynikłej ze szkód środowiskowych spowodowanych działaniami Nikaragui<sup>37</sup>. Wpierw identyfikował – dostępność jakich usług systemowych mogła ulec ograniczeniu w wyniku bezprawnych działań, a następnie dokonał oszacowania szkody odrębnie dla każdej z nich. Co więcej, MTS uwzględnił przy okazji szacowania uszczerbku w dostępności usług ekosystemowych nie tylko fakt, że usługi te mają szansę ulec odtworzeniu po upływie określonego okresu czasu, ale także to, że przywracanie dostępności tych usług następować będzie stopniowo, i tak samo rozciągnięta w czasie szkoda będzie się zmniejszać wraz z upływem czasu. Trybunał wskazał także, że szkoda będzie miała inny wymiar czasowy dla każdej z analizowanych kategorii usług ekosystemowych<sup>38</sup>. Kwestia długotrwałych, acz z biegiem czasu słabnących skutków dla usług ekosystemowych została także podniesiona w kontekście usług sekwestracyjnych CO<sub>2</sub>. Tutaj trybunał nie zgodził się z propozycją Nikaragui, że szkoda miała charakter jednorazowy, i również uwzględnił wieloletnią perspektywę czasową ocenianej szkody.

Dokonując wyceny szkód w dostępności poszczególnych usług ekosystemowych, MTS uwzględnił także fakt, że część obszaru objętego negatywnym oddziaływaniem Nikaragui stanowiła tzw. Obszar Ramsar, a więc obszar chroniony, wpisany na listę obszarów chronionych konwencji ramsarskiej. W ocenie trybunału, miało to znaczenie

<sup>34</sup> Par. 52.

<sup>35</sup> R. Costanza, R. d'Arge, R. de Groot et al., *The Value of the World's Ecosystem Services and Natural Capital* Nature 1997, vol. 387, s. 256.

<sup>36</sup> B. Poskrobko *Usługi środowiska jako kategoria ekonomii zrównoważonego rozwoju*, „Ekonomia i Środowisko” 2010, nr 1, s. 20.

<sup>37</sup> Wyrok MTS w sprawie *Costa Rica vs Nicaragua*, par. 78.

<sup>38</sup> *Ibidem*, par. 82.



przy wycenie szkód w usługach podtrzymujących bioróżnorodność<sup>39</sup>. Dokonując podsumowania szacowanych szkód, trybunał odniósł się do wspomnianego już w tym artykule orzeczenia w sprawie *Trail Smelter* oraz do sprawy *Ahmadu Sadio Diallo*<sup>40</sup>, stwierdzając, że brak możliwości dokładnego oszacowania szkody nie powinien stanowić przeszkody w jej kompensacji, a w sytuacji takiej rozstrzygnięcie opierać się może na słusznych szacunkach trybunału<sup>41</sup>.

Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości, dokonując szacunku wartości odszkodowania, odrzucił sugerowaną przez Nikaragwę kwotę 309 dolarów USA rocznie za 1 ha. Jest to kwota, którą Kostaryka subsyduje lokalnych właścicieli ziemskich jako rekompensatę za utracone korzyści finansowe, związane z koniecznością ochrony obszarów będących przedmiotem sporu. Nie sposób nie zgodzić się z opinią trybunału, że kwoty te służą zupełnie innym celom niż odszkodowanie będące przedmiotem postępowania. Po pierwsze, odszkodowanie to bowiem dotyczy kosztów alternatywnych rezygnacji z pewnych sposobów korzystania z tego obszaru; a po drugie, co nie zostało wspomniane przez Trybunał, właściciele ziemscy otrzymujący subsydia, korzystają z całego szeregu usług ekosystemowych, których ochronie wspomniany mechanizm finansowy ma służyć. Za wartościowe należy przyjąć także podejście Trybunału, który stwierdził, że szkodę środowiskową należy wyceniać z perspektywy ekosystemu jako całości, dokonując ogólne oceny szkód w obszarze dóbr i usług środowiskowych<sup>42</sup>. Na uznanie zasługuje także podkreślenie przez trybunał, że wpływ na wysokość odszkodowania powinien mieć także fakt, że szkoda została wyrządzona na obszarach przyrodniczo wartościowych, objętych ochroną konwencji ramsarskiej<sup>43</sup>.

W świetle powyższych założeń przyjętych przez MTS przy szacowaniu szkody środowiskowej, dziwić może uznanie, że wartość utraconych dóbr i usług środowiskowych została przez trybunał oszacowana na 120 tys. dolarów za cały okres ich odtwarzania. W swoim orzeczeniu MTS nie uzasadnił w sposób adekwatny sposobu wyceny. Odwołuje się jednak obszernie do trzeciej, alternatywnej metody wyceny zaprezentowanej przez Nikaragwę, którą nazywa „poprawioną analizą” (*corrected analysis*)<sup>44</sup>. Co ciekawe, robi to pomimo faktu, że w pierw poddaje tą metodę krytyce<sup>45</sup>. Deklarowane holistyczne podejście trybunału, dotyczące wyceny dóbr i usług środowiskowych utraconych w wyniku szkody wyrządzonej przez Nikaragwę, daje paradoksalnie efekt pod postacią ograniczenia wysokości wyceny tych usług do poziomu kilku procent wyceny dokonanej przez Kostarykę w odniesieniu do jedynie wybranych dóbr i usług ekosystemowych.

<sup>39</sup> *Ibidem*, par. 80.

<sup>40</sup> *Guinea v Democratic Republic of the Congo*, Judgment, Preliminary Objections, ICJ GL No 103.

<sup>41</sup> Wyrok MTS w sprawie *Costa Rica vs Nicaragua*, par. 86.

<sup>42</sup> *Ibidem*, par. 78.

<sup>43</sup> *Ibidem*, par. 80.

<sup>44</sup> *Ibidem*, par. 86.

<sup>45</sup> *Ibidem*, par. 85.

## Wnioski

Podsumowując, uznać trzeba, że w analizowanym orzeczeniu Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości wskazał pewne istotne ogólne założenia, jakimi należy posługiwać się, dokonując wyceny szkód środowiskowych. Warto odnotowania jest oparcie metody szacowania szkody na – nie do końca przejrzyste zastosowanej (przynajmniej jeśli chodzi o kwoty) – wycenie dóbr i usług ekosystemowych, czyli na podejściu ekosystemowym. Szkodę środowiskową zaś, w rozumieniu trybunału, stanowi brak lub ograniczenie możliwości dostarczania przez poszczególne elementy ekosystemu dóbr i usług.

Warto także pozytywnie ocenić przyjęcie przez Trybunał elastycznego podejścia do wyceny wysokości odszkodowania, zagadnienia dowodów, jeśli chodzi o wysokość poniesionej szkody i kwestii związanych ze szczegółowymi elementami odnoszącymi się do ustalania związku przyczynowego pomiędzy nielegalnym działaniem a odszkodowaniem. Elastyczność tego typu wydaje się nieodzowna w sprawach dotyczących kwestii odszkodowawczych za szkody środowiskowe, w tym także za szkody klimatyczne.

Nie sposób jednak nie zauważyć istotnych braków, czy wprost błędów, jakich dopuścił się trybunał w swojej argumentacji.

W doktrynie, w komentarzach do analizowanego wyroku, podnosi się istotną kwestię dotyczącą tego, że wobec braku opisanego szczegółowej metody wyceny dóbr i usług środowiskowych, wyrok ten ma ograniczoną możliwość, jeśli chodzi o wykorzystywanie go w innych rozstrzygnięciach<sup>46</sup>. Warto wskazać, że pomimo odwoływania się do formuły z orzeczenia w sprawie *Chorzów*, dotyczącej przywrócenia poszkodowanej strony do pozycji sprzed zaistniałej szkody, MTS poniechał skorzystania z jednego z podstawowych instrumentów wykorzystywanych przy analizie ryzyka środowiskowego zarówno w ujęciu krajowym, jak i międzynarodowym, a więc – z oceny oddziaływania na środowisko. Przeprowadzenie takiej oceny dałoby wgląd w specjalistyczną wiedzę dotyczącą skutków działań Nikaragui<sup>47</sup>.

Trybunał w głosowanym wyroku w sposób niekonsekwentny wprawdzie identyfikuje listę ponad 20 dóbr i usług środowiskowych, które zostały utracone w wyniku działań Nikaragui, wskazuje na liczne okoliczności, których wzięcie pod uwagę sugeruje wzrost wysokości utraconych usług ekosystemowych, tylko po to, żeby następnie uznać, że ich wycena zostanie zrealizowana łącznie, i to jeszcze w budzącej kontrowersję wysokości. Dokonuje tego bez odwołania do wiedzy eksperckiej, do czego prawo daje mu przecież art. 50 Statutu MTS<sup>48</sup>.

<sup>46</sup> J. Rudall, *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area. (Costa Rica v. Nicaragua). Compensation Owed by the Republic of Nicaragua to the Republic of Costa Rica*, *The American Journal of International Law* 2018, vol. 112.

<sup>47</sup> *Ibidem*, s. 292.

<sup>48</sup> Statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości (Dz. U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90).

W świetle powyższych uwag stwierdzić trzeba, że to pierwsze, ale z pewnością nie ostatnie orzeczenie MTS dotyczące wyceny szkód środowiskowych wskazuje pewne kierunki rozumowania, lecz nie daje precyzyjnych odpowiedzi dotyczących kwestii szczegółowych dotyczących tego typu rozstrzygnięć. Z pewnością braki te będą musiały być uzupełnione w dalszym orzecznictwie MTS.

## Literatura

- Ciechanowicz-McLean J., *Prawo ochrony klimatu*, Warszawa 2016.
- Costanza R., R. d'Arge, R. de Groot, S. Farber, M. Grasso, B. Hannon, K. Limburg, S. Naeem, R. O'Neill, J. Paruelo, R. Raskin, P. Sutton, M. van den Bel, *The Value of the World's Ecosystem Services and Natural Capital Nature* 1997, vol. 387.
- Kenig-Witkowska M.M., *Międzynarodowe prawo środowiska. Wybrane zagadnienia systemowe*, Warszawa 2011.
- Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries*, komentarz do art. 31, punkt 10.
- Mayer B., *Climate Change Reparations and the Law and Practice of State Responsibility, Asian Journal of International Law* 2016, vol. 7, p. 185–216.
- Poskrobko B., *Usługi środowiska jako kategoria ekonomii zrównoważonego rozwoju*, „Ekonomia i Środowisko” 2010, nr 1.
- Rudall J., *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area. (Costa Rica v. Nicaragua). Compensation Owed by the Republic of Nicaragua to the Republic of Costa Rica*, „The American Journal of International Law” 2018, vol. 112.

## Streszczenie

*Maciej Nyka*

### Problem odpowiedzialności odszkodowawczej państw za szkody środowiskowe, w tym klimatyczne

Autor poddaje analizie pierwszy w historii wyrok Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości dotyczący szacowania wysokości odszkodowania za szkody środowiskowe. Autor analizuje go pod kątem możliwości realizacji roszczeń odszkodowawczych w odniesieniu do szkód klimatycznych. Autor co do zasady zgadza się z przyjętymi przez MTS zasadami, jednakże krytykuje część ustaleń faktycznych oraz wysokość zasądzonego odszkodowania.

**Słowa kluczowe:** prawo klimatu; odszkodowanie za szkody klimatyczne; prawo ochrony środowiska; szkoda klimatyczna.

## Summary

*Maciej Nyka*

### **Problem of States' Liability for Environmental Damages – Including Climate Change Damages**

The Author analyses the unprecedented judgement of the International Court of Justice concerning the evaluation of compensation for environmental damages. The Author analyses the judgement from the perspective of applying the approach presented by the Court to claims concerning compensation for climate damages. The Author partly accepts the position of the Court, however, he criticizes some of the factual findings as well as the amount of the compensation.

**Keywords:** climate law; compensation for climate damages; environmental law; climate damage.

## Oznaczenie i indywidualizacja remitenta

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 kwietnia 2018 r., I CSK 716/17

Zarówno ze wskazanych orzeczeń, jak i z pozostałego dorobku judykatury Sądu Najwyższego nie sposób wywieść konstatacji tak daleko idącej, jak poglądy skarżącego, obostającego przy stanowisku, że wszelkie skracanie rdzenia firmy – nawet jednoznaczne, używane powszechnie w obrocie i lepiej rozpoznawalne na rynku – jest niedozwolone w obrocie prawnym (wekslowym). Przeciwnie, w orzecznictwie panuje stanowisko, że osoba prawna powinna być dostatecznie zindywidualizowana, a posługiwanie się nazwami handlowymi upowszechnionymi w obrocie masowym – dopuszczalne.

**Tomasz Tomczak**

Uniwersytet Opolski

tomasz.tomczak@uni.opole.pl

ORCID: 0000-0002-8499-4553

<https://doi.org/10.26881/gsp.2021.3.13>

### Glosa

Dnia 9 kwietnia 2018 r. w sprawie I CSK 716/17<sup>1</sup>, Sąd Najwyższy wydał postanowienie, w którym odmówił przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania. Takie rozstrzygnięcie może sugerować, że żaden komentarz do orzeczenia nie jest potrzebny, gdyż SN nie rozpoznawał sprawy merytorycznie. Jednak jedna z postawionych przez SN też odnośnie kwestii oznaczenia na wekslu remitenta może budzić pewne wątpliwości, dlatego można poddać ją krytycznej analizie oraz szerzej zastanowić się nad oznaczeniem i indywidualizacją remitenta.

W stanie faktycznym omawianej sprawy pozwany złożył skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie<sup>2</sup>, oddalającego apelację pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie<sup>3</sup>, wydanego w sprawie o zapłatę.

<sup>1</sup> Postanowienie z dnia 9 kwietnia 2018 r., I CSK 716/17, LEX nr 2508139.

<sup>2</sup> Wyrok SA w Warszawie z dnia 31 stycznia 2017 r., I ACa 2148/15, LEX nr 2519439.

<sup>3</sup> Wyrok SO w Warszawie z dnia 15 czerwca 2015 r., XXIV C 845/14, niepubl.

Z treści wyroków wynika, że powód był bankiem i na zabezpieczenie udzielonego przez siebie kredytu uzyskał od pozwanego m.in. weksel własny *in blanco*. Bank, oznaczając siebie na wekslu jako remitenta, skrócił nie tylko swoją formę prawną, ale co istotne, korpus swojej firmy. Ów skrót występował w statucie banku, ale nie został wpisany do Krajowego Rejestru Sądowego. Na wekslu remitent nie był też oznaczony w inny, dodatkowy sposób (np. za pomocą numeru KRS).

Fragment postanowienia, który należałoby poddać krytycznej analizie brzmi w sposób następujący: „Zarówno ze wskazanych orzeczeń [wyroku SN z dnia 9 maja 2012 r., V CSK 258/11, OSNC 2013/1, poz. 9 oraz uchwały SN z dnia 10 października 2013 r., III CZP 54/13, OSNC 2014/6, poz. 56 – przyp. T.T.], jak i z pozostałego dorobku judykatury Sądu Najwyższego nie sposób jednak wywieść konstatacji tak daleko idącej, jak poglądy skarżącego, obstającego przy stanowisku, że wszelkie skracanie rdzenia firmy – nawet jednoznaczne, używane powszechnie w obrocie i lepiej rozpoznawalne na rynku – jest niedozwolone w obrocie prawnym (wekslowym). Przeciwnie, w orzecznictwie panuje stanowisko, że **osoba prawna powinna być dostatecznie zindywidualizowana, a posługiwanie się nazwami handlowymi upowszechnionymi w obrocie masowym dopuszczalne** (por. np. ww. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2012 r.)” [podkr. T.T.].

Z zestawienia stanu faktycznego z wyżej przytoczonym fragmentem można próbować wyciągnąć wniosek, że SN stoi na stanowisku, iż dla ważności weksla wystarczające jest „dostateczne zindywidualizowanie” remitenta będącego osobą prawną. Podobną tezę w piśmiennictwie postawił już też Łukasz Węgrzynowski, jednak zaznaczył on, co ma istotne znaczenie, że odnośnie trzonu nazwy „mogą być dopuszczalne literówki i dodatki, niedopuszczalny jest natomiast skrót nazwy, chyba że dopuszczalność posługiwania się skrótem nazwy wynika wprost z ustawy”<sup>4</sup>.

W pierwszej kolejności należałoby się zastanowić, czy z przywołanych przez SN w analizowanym ostanowieniu orzeczeń, tj. wyroku V CSK 258/11<sup>5</sup> oraz uchwały III CZP 54/13<sup>6</sup> rzeczywiście wynika, że wystarczające jest, aby remitent będący osobą prawną na wekslu był jedynie „dostatecznie zindywidualizowany”.

Wyrok V CSK 258/11 dotyczył nieco podobnego stanu faktycznego i interpretacji niemalże tych samych przepisów<sup>7</sup>. Zasadnicza różnica w okolicznościach sprawy jednak występowała. W postanowieniu został wykorzystany do oznaczenia remitenta nieujawniony w publicznym rejestrze skrót korpusu firmy. Natomiast w wyroku V CSK 258/11 przy oznaczeniu remitenta zabrakło oznaczenia jego formy prawnej, czyli obligatoryjnego składnika firmy. Różnica jest istotna, jednak nie sposób z wyroku V CSK 258/11 wyciągnąć wniosek, że SN postawił w nim tezę, iż dla ważności weksla

<sup>4</sup> Ł. Węgrzynowski, *Oznaczenie spółki kapitałowej na wekslu*, „Przegląd Sądowy” 2017, nr 6, s. 44–45.

<sup>5</sup> Wyrok SN z dnia 9 maja 2012 r., V CSK 258/11, OSNC 2013, z. 1, poz. 9 (dalej: wyrok V CSK 258/11).

<sup>6</sup> Uchwała SN z dnia 10 października 2013 r., III CZP 54/13, OSNC 2014, z. 6, poz. 56 (dalej: uchwała III CZP 54/13).

<sup>7</sup> Tj. art. 101 pkt 5 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (Dz. U. z 2016 r., poz. 160; dalej: p.w., prawo wekslowe) oraz istotne przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 ze zm.; dalej: k.c.), dotyczące firmy przedsiębiorcy.

wystarczające jest „dostateczne zindywidualizowanie” remitenta. W całym wyroku SN podkreśla, że remitent powinien być oznaczony w sposób precyzyjny i zgodnie z wymogami prawa firmowego. Wskazują na to liczne fragmenty orzeczenia, spośród których można wskazać:

„(...) W doktrynie jest prezentowane stanowisko, że nie powinno się nadmiernie formalizować obrotu prawnego i jeżeli podmiot będący osobą prawną jest wystarczająco zindywidualizowany, to mimo braku formy prawnej firmy nie należy traktować czynności prawnej z tej przyczyny za nieważną (...). Inaczej jednak należy podejść do czynności prawnych wyjątkowych, jednorazowych i w dodatku celowo, ustawowo sformalizowanych. Tak jest w wypadku czynności związanych z wystawieniem weksla i jest to powszechnie znane, zwłaszcza w obrocie profesjonalnym; (...) nie należy *de lege lata* aprobować nazw przedsiębiorców, które nie zawierają firmy według wymagań ustawowych. (...) Za chybione należy uznać twierdzenie, że w wypadku weksla można uczynić odstępstwo podobnie, jak w odniesieniu do nazw potocznie używanych w niesformalizowanych czynnościach prawnych, w których wystarczające jest rozpoznanie podmiotu dokonującego czynności. Wprawdzie może to grozić nieskutecznością zabezpieczenia wekslowego i nieuzyskanie spodziewanego świadczenia pieniężnego, ale strona powodowa sama spowodowała nieprawidłowe oznaczenie własnej firmy”.

W wyroku tym brak wskazania na wekslu formy prawnej remitenta doprowadził do stwierdzenia jego nieważności. Główną tezę tego orzeczenia jest właśnie stwierdzenie, że weksel zawierający oznaczenie remitenta przez podanie nazwy przedsiębiorcy nie stanowiącej jego firmy jest nieważny.

Uchwała III CZP 54/13 natomiast dotyczyła prawidłowego oznaczenia wystawcy weksla, a nie remitenta<sup>8</sup>. Rozważana była interpretacja art. 101 pkt 7 p.w., a nie art. 101 pkt 5 p.w. Zwraca na to uwagę nie tylko doktryna<sup>9</sup>, ale sam SN w omawianym orzeczeniu: „(...) należy bowiem zauważyć, że ustawodawca odmiennie określa wymagania formalne weksla własnego w art. 101 pkt 5 i 6 Pr.weksl., a odmiennie w art. 101 pkt 7 Pr.weksl. Bardziej kategorycznie ujęte są wymagania polegające na oznaczeniu w wekslu własnym remitenta oraz daty wystawienia weksla, aniżeli obowiązek opatrzenia dokumentu podpisem wystawcy weksla”.

Tym samym, można się zastanawiać, czy w postanowieniu I CSK 716/17 SN prawidłowo powołał się na uchwałę III CZP 54/13, aby uzasadnić postawioną przez siebie tezę. Jeżeli już chciał takiego zabiegu dokonać, wydaje się, że powinien to uczynić

<sup>8</sup> Różnicy tej nie zauważa też: R. Marek, *Skutki braku pełnej firmy spółki kapitałowej na wekslu*, „Monitor Prawa Handlowego” 2015, nr 4, s. 33 i n.

<sup>9</sup> W. Bendza prawidłowo zaznacza: „Przytoczenie przez SN wyroku z 9.05.2012 r. zbędnie przesłania istotę rozważań na temat podpisu (a przez to i oznaczenia) wystawcy, bowiem funkcja art. 101 pkt 5, tj. oznaczenie remitenta (której dotyczył ten wyrok) jest diametralnie inna niż wykładnia pojęcia podpisu wystawcy”. Zob. W. Bendza, *Podpis wystawcy weksla będącego osobą prawną. Glosa do uchwały SN z 10.10.2013 r., III CZP 54/13*, PiP 2016, z. 1, s. 128. Można jednak znaleźć stanowiska przeciwne, wskazujące na potrzebę spójności prawa wekslowego. Zob. Ł. Węgrzynowski, *Oznaczenie...*, s. 42.

w sposób bardziej rozbudowany. Powinien zaznaczyć, że mamy do czynienia z istotną różnicą w stanie faktycznym oraz interpretacją innego przepisu.

W postanowieniu I CSK 716/17 można również znaleźć powołanie się na „pozostały dorobek judykatury Sądu Najwyższego”. Nie sposób jednak stwierdzić, jaki pozostały dorobek judykatury SN miał na myśli. Innych sygnatur w postanowieniu brak, a do wyroku V CSK 258/11, który odnosi się do kwestii oznaczenia remitenta, odwołują się bezpośrednio tylko cztery późniejsze orzeczenia SN<sup>10</sup>. Wydaje się, że aby uzasadnić postawioną przez SN w omawianym postanowieniu tezę, dużo bardziej zasadne byłoby powołanie się na orzeczenia dotyczące wykładni oświadczeń woli kreujących zobowiązania wekslowego<sup>11</sup>.

Podsumowując, z samego wyroku V CSK 258/11 z pewnością nie wynika teza, że dla uznania weksla za ważny, wystarczające jest „dostateczne zindywidualizowanie” remitenta. Natomiast uchwała III CZP 54/13 dotyczyła oznaczenia wystawcy weksla, a nie remitenta. Nie sposób też z samej treści postanowienia I CSK 716/17 stwierdzić, jaki pozostały swój dorobek SN miał na myśli. Tym samym, powołanie się przez SN na oba orzeczenia i bliżej niedookreślone orzecznictwo, w celu uzasadnienia swojego stanowiska, należy uznać za nie do końca poprawne.

Prawidłowość postawionej przez SN tezy można jednak próbować „ratować” przez odwołanie się do stanowisk występujących w piśmiennictwie i orzecznictwie<sup>12</sup>. Można wskazać występujące w literaturze rozróżnienie na oznaczenie remitenta i jego indywidualizację. Pierwsze – stanowi element formy wymaganej dla oświadczenia wystawcy weksla własnego<sup>13</sup>. Drugie – ma na celu jedynie ustalenie, kto jest osobą, której nazwę w tekście weksla zamieszczono (ewentualnie, czy w ogóle istnieje).

Jeżeli zaakceptuje się powyższe rozróżnienie, to łatwiej jest znaleźć spójność w wyżej analizowanych orzeczeniach. W wyroku V CSK 258/11 remitent nie został oznaczony prawidłowo, tj. nie doszło do wskazania podmiotu mającego zdolność wekslową. Tym samym, weksel nie mógł być uznany za ważny pod względem formy. W odniesieniu do uchwały III CZP 54/13, ze względu na podanie na wekslu numeru KRS, można było ustalić, że podmiot wystawiający miał zdolność wekslową, co prowadziło do ważności

<sup>10</sup> Poza uchwałą III CZP 54/13 i postanowieniem I CSK 716/17 są to: wyrok SN z dnia 15 grudnia 2017 r., III CSK 350/16, LEX nr 2439952 (który dotyczył głównie problemu oznaczenia remitenta będącego przedsiębiorcą zagranicznym, prowadzącego działalność w Polsce przez oddział) oraz postanowienie SN z dnia 28 czerwca 2018 r., I CSK 287/18, LEX nr 2522963, w którym SN krótko i w istocie na podstawie tych samych argumentów co w postanowieniu I CSK 716/17 odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

<sup>11</sup> Zob. przykładowo uchwała SN z dnia 17 kwietnia 2015 r., III CZP 11/15, OSNC 2016, z. 4, poz. 42. Więcej na ten temat poniżej.

<sup>12</sup> S. Wróblewski, *Prawo wekslowe i czekowe*, Kraków 1936, s. 30–32, s. 37, s. 349; I. Rosenblüth, *Prawo wekslowe i czekowe. Komentarz*, t. 1, Kraków 1936, s. 68–69, s. 80–81, s. 88; J. Jastrzębski [w:] *idem*, M. Kaliński, *Prawo wekslowe i czekowe. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 78, s. 82, s. 92 oraz uchwała SN z dnia 6 kwietnia 2017 r., III CZP 117/16, OSNC 2018, z. 1, poz. 6. Literatura ta i orzeczenia nie zostały wskazane w omawianym postanowieniu.

<sup>13</sup> Niezbędny dla uznania dokumentu za weksel. Zob. uchwała SN z dnia 17 kwietnia 2015 r., III CZP 11/15, OSNC 2016, z. 4, poz. 42.



weksła pod względem formy. Powstał jedynie problem indywidualizacji, która powinna odbyć się w ramach przyjętych reguł wykładni weksła.

Wprowadzając wspomniane rozróżnienie i zwracając uwagę na stan faktyczny sprawy, można bronić poprawności tezy postawionej w postanowieniu I CSK 716/17. Należy jednak wyraźnie zaznaczyć, że wyrok V CSK 258/11 wskazanego rozróżnienia w ogóle nie czyni. Uchwała III CZP 54/13 dotyczyła oznaczenia wystawcy, a nie remitenta, i sama treść orzeczenia wyraźnie wskazuje, że wymogów co do oznaczenia wystawcy i remitenta nie należy utożsamiać<sup>14</sup>. Co więcej, pogląd nakazujący wyraźnie odróżnienie oznaczenia remitenta od jego indywidualizacji, wraz z wyżej przytoczonym dookreśleniem tych pojęć, do powszechnych zdaje się nie należeć<sup>15</sup>. Tym samym, konsekwentnie należy twierdzić, że przywołane w postanowieniu orzeczenia stanowią nie najlepsze uzasadnienie tezy w nim postawionej. Nawet jeżeli omawiane orzeczenia „harmonizują” z poglądami doktryny, to tylko na skutek próby ich interpretacji zgodnie z tymi poglądami. Sąd Najwyższy w postanowieniu I CSK 716/17 nie tyle powinien jedynie wskazać na te dwa orzeczenia, co zwrócić uwagę na wskazane poglądy doktryny lub inaczej i szerzej uzasadnić swoje stanowisko. Obecnie mamy postanowienie I CSK 716/17, które stawia stosunkowo śmiałą i może zgodną z poglądami doktryny tezę, ale uzasadnioną wyrokami, z których ona bezpośrednio nie wynika. Każdy próbujący wprowadzić tezę postawioną przez SN w tym postanowieniu na podstawie samego wyroku V CSK 258/11 i uchwały III CZP 54/13 będzie miał z tym problem. Postanowienie stanowi jednak dobry kontekst, aby szerzej rozważyć kwestie oznaczenia remitenta będącego spółką handlową.

W wyroku V CSK 258/11 SN postawił tezę, że nieważny jest weksel zawierający oznaczenie remitenta przez podanie nazwy przedsiębiorcy niestanowiącej jego firmy. W niniejszej glosie w pierwszej kolejności można się zastanowić, jak do rzeczony tezy doszedł.

Zgodnie z art. 101 pkt 5 p.w. weksel własny powinien zawierać nazwisko osoby, na której rzecz lub na której zlecenie zapłata ma być dokonana<sup>16</sup>. Z literalnego brzmienia przepisu wynika, że remitentem powinna być osoba fizyczna. W piśmiennictwie i orzecznictwie nie budzi jednak wątpliwości, że może nim być również spółka prawa

<sup>14</sup> „Należy przy tym podkreślić, że surowe wymagania dotyczące oznaczenia remitenta – wymagające w szczególności oznaczenia jego formy prawnej zgodnie z art. 435 § 2 k.c. – w świetle poglądów judykatury nie muszą znajdować zastosowania do oznaczenia wystawcy weksła. Orzecznictwo wskazuje na konieczność bardziej rygorystycznego podejścia do sposobu oznaczenia remitenta niż wystawcy weksła”. Zob. J. Jastrzębski [w:] *idem*, M. Kaliński, *Prawo...*, komentarz do art. 1 pkt 15 p.w.

<sup>15</sup> Wyraźnie nie występuje – zob. np.: J. Jastrzębski [w:] *idem*, M. Kaliński, *Prawo...*, komentarz do art. 1 oraz art. 101 p.w. Zob. też: uchwałę SN z dnia 6 kwietnia 2017 r., III CZP 117/16, OSNC 2018, z. 1, poz. 6. W uchwale tej nie zostało wprowadzone rozróżnienie na „oznaczenie remitenta” i „jego indywidualizację”. Sąd Najwyższy zwyczajnie stwierdził ważność weksła, na którym, w odniesieniu do remitenta, zabrakło dookreślenia, że jest to „Skarb Państwa”. SN postawił jedynie dosyć generalną tezę, że „nie można uznać wymaganej przez prawo wekslowe formy za niespełnioną we wszystkich tych wypadkach, w których całość tekstu weksła nie pozostawia w toku jego wykładni wątpliwości, iż jest on zgodny pod względem formy z właściwymi przepisami”. Był to też stan faktyczny inny niż w omawianej sprawie.

<sup>16</sup> W odniesieniu do weksła trasowanego, zob. art. 1 pkt 6 p.w.

handlowego<sup>17</sup>. Takie stwierdzenie nie rozwiązuje jednak podstawowego dla niniejszych rozważań problemu, tj. kwestii, w jaki sposób na wekslu oznaczyć remitenta będącego osobą prawną lub spółką handlową. Przywołany przepis, ani żaden inny artykuł prawa wekslowego, wskazówek w tym zakresie nie daje.

Z literalnego brzmienia art. 101 pkt 5 p.w. można jednak wyciągnąć wniosek, który będzie miał istotne znaczenie dla dalszych rozważań. Przepis bezsprzecznie wskazuje, że remitent będący osobą fizyczną nie musi być oznaczony w sposób precyzyjny. Podanie samego nazwiska na wekslu w zdecydowanej większości przypadków nie zindywidualizuje danego remitenta. Uwagę na to zwraca SN w wyroku V CSK 258/11, zauważając, że stan taki w literaturze „tłumaczy się (...) dość lakonicznie, jako wystarczające przy podaniu tylko nazwiska zidentyfikowanie w konkretnych okolicznościach osoby, o którą chodzi”. W piśmiennictwie i orzecznictwie zatem przeważa stanowisko, że w przypadku remitentów będącymi osobami fizycznymi wystarczające jest „niewątpliwe zindywidualizowanie”<sup>18</sup>.

Należy jednak ponownie zaznaczyć, że prawo wekslowe w żaden sposób nie wskazuje, w jaki sposób należałoby oznaczyć na wekslu remitenta będącego spółką handlową. Zgodnie z powyższym, skoro w przypadku osób fizycznych wystarczające jest dostateczne zindywidualizowanie, podobnie powinno być w przypadku spółek handlowych.

Występuje jednak istotna różnica. W odniesieniu do osób fizycznych te wymogi, co prawda jedynie w minimalnym stopniu, są określone. W odniesieniu do osób prawnych brak jest ustawowego minimum. Można się zastanawiać, czy w ich przypadku generalne stwierdzenie, że wystarczające jest „dostateczne zindywidualizowanie”, nie rodzi więcej problemów, niż ich rozwiązuje. Zwłaszcza że w polskim porządku prawnym mamy do czynienia z teorią normatywną osób prawnych. Dlatego pewnych minimalnych standardów należałoby poszukać. Powstaje oczywiście pytanie: gdzie? Kierunek poszukiwań obrany przez SN w wyroku V CSK 258/11 jest prawidłowy. Zgodnie z nim, w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na przepisy ogólne prawa cywilnego dotyczące osób prawnych (art. 33–43 k.c.), przepisy dotyczące oznaczenia przedsiębiorcy (art. 43<sup>1</sup>–43<sup>10</sup> k.c.) oraz ewentualnie, przepisy szczególne dotyczące konkretnej kategorii osób prawnych<sup>19</sup>.

Przepisy ogólne prawa cywilnego dotyczące osób prawnych (art. 33–43 k.c.) nie zawierają regulacji odnośnie oznaczania osób prawnych. W doktrynie i orzecznictwie zaznacza się jednak, że art. 37 k.c. stanowi o właściwych rejestrach, które regulują

<sup>17</sup> Zob. przykładowo: Ł. Węgrzynowski, *Oznaczenie...*, s. 37–46.

<sup>18</sup> W wyroku V CSK 258/11 Sąd Najwyższy zaznacza, że taka teza może budzić wątpliwości w przypadku osób fizycznych będących przedsiębiorcami. Tezę, że wystarczające jest niewątpliwe zindywidualizowanie remitenta będącego osobą fizyczną można znaleźć m.in. w orzeczeniu SN z dnia 14 października 1931 r., *Rw 1592/31*, *OSP 1931*, z. 1, poz. 543 oraz publikacji: A. Szpunar, *Komentarz do prawa wekslowego i czekowego*, Warszawa 2001, komentarz do art. 1, nt 7.

<sup>19</sup> Jeżeli w przypadku konkretnej kategorii osób prawnych takie przepisy szczególne dotyczące oznaczenia występują. Zob. przykładowo art. 305 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (*Dz. U. z 2020 r.*, poz. 1526 ze zm.) w przypadku spółki akcyjnej.

przepisy odrębne. Natomiast już w owych przepisach odrębnych, tj. przede wszystkim w ustawie z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym<sup>20</sup>, wyraźnie odróżnia się nazwę i firmę przedsiębiorcy<sup>21</sup>. Nazwa stanowi oznaczenie także tych osób prawnych, które nie są przedsiębiorcami, więc pod tym względem jest pojęciem szerszym od firmy<sup>22</sup>. Brak jest przepisów prawa cywilnego, które dotyczyłyby nazwy osoby prawnej, co otwiera pole do dyskusji co do jej konstrukcji, i tym samym jej wykorzystania przy oznaczeniu remitenta. Biorąc jednak pod uwagę stan faktyczny z postanowienia I CSK 716/17 oraz fakt, że w zdecydowanej większości sytuacji, w przypadku wystawienia weksla i jego remitenta będziemy mieli do czynienia z przedsiębiorcą, analiza oznaczenia osób prawnych lub spółek kapitałowych niebędących przedsiębiorcami może zostać w niniejszej glosie pominięta. Ze względu na powyższe, dalej w niniejszej glosie, gdy będzie mowa o spółce handlowej, przyjmuje się, że jest ona przedsiębiorcą.

Natomiast posiadanie przez daną spółkę handlową przymiotu przedsiębiorcy sprawia, że znajdują zastosowanie przepisy dotyczące jego oznaczenia, tj. przede wszystkim art. 43<sup>2</sup>–43<sup>10</sup> k.c. Nie sposób znaleźć przekonujących argumentów, aby przy oznaczeniu remitenta regulacje te nie znajdowały zastosowania<sup>23</sup>. Podsumowując, na tym etapie rozważań należy postawić tezę, że ze względu na brak określenia w przepisach prawa wekslowego minimalnych standardów oznaczenia na wekslu remitenta będącego spółką handlową, art. 43<sup>2</sup>–43<sup>10</sup> k.c. powinny być co najmniej wzięte pod uwagę przy jego oznaczeniu.

Wyżej postawiona teza celowo jest dosyć niedookreślona. Aby wypowiedź w odniesieniu do analizowanego zagadnienia była bardziej kategoryczna, należy rozważyć, czy główną tezę z wyroku V CSK 258/11 należałoby ciągle uważać za aktualną. Innymi słowy, można się szerzej zastanowić, czy powinniśmy stać twardo na stanowisku, że weksel zawierający oznaczenie remitenta przez podanie nazwy przedsiębiorcy niestanowiącej jego firmy jest nieważny.

Za zliberalizowaniem wymogu odnośnie oznaczenia remitenta przemawiają przede wszystkim dwa argumenty. Po pierwsze, argument, że nie powinno się nadmiernie formalizować obrotu prawnego, gdyż za łatwo dawałoby to pretekst nieuczciwym kontrahentom do nietrudnego doprowadzania do nieważności czynności prawnej, tylko ze względu na nieprawidłowe oznaczenie przedsiębiorcy<sup>24</sup>. Po drugie, że w przypadku remitentów będących osobami fizycznymi wystarczające jest w istocie

<sup>20</sup> Dz. U. z 2021 r. poz. 112 ze zm.; dalej u.k.r.s.

<sup>21</sup> Zob. przykładowo art. 34 ust. 1 pkt 1 u.k.r.s.

<sup>22</sup> Podobnie: M. Tarska [w:] *Komentarz do art. 1–60 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym. Kodeks spółek handlowych. Pozakodeksowe prawo handlowe. Komentarz*, t. 5, red. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2015, komentarz do art. 34 u.k.r.s., nt 2–4.

<sup>23</sup> Szeroko na ten temat: M. Dziadzio, P. Ochwat, *Dopuszczalność skracania korpusu firmy spółki kapitałowej w świetle przepisów kodeksu cywilnego, kodeksu spółek handlowych oraz ustawy o krajowym rejestrze sądowym*, „Acta Scientifica Academiae Ostroviensis, sectio A, Nauki Humanistyczne, Społeczne i Techniczne” 2016, nr 8, s. 418–431.

<sup>24</sup> Taki argument w istocie możemy znaleźć w wyroku V CSK 258/11 oraz u.ł. Węgrzynowski [w:] *idem, Oznaczenie...*, s. 37 i n.

ich dostateczne zindywidualizowanie. Tym samym, nieuzasadnione jest stawianie wyższych wymogów w stosunku do spółek handlowych.

Pierwszy z tych argumentów stosunkowo łatwo zbić i w zasadzie wystarczające jest posłużenie się argumentami z wyroku V CSK 258/11. O ile na gruncie „standardowego” obrotu cywilnego przywołany argument można uznać za istotny, traci on na mocy w przypadku prawa wekslowego. Słabą częścią uzasadnienia postanowienia I CSK 716/17 jest zupełny brak dostrzeżenia różnicy pomiędzy obrotem zwykłym a wekslowym. Jak zaznacza SN w wyroku V CSK 258/11, obrót wekslowy jest celowo ustawowo sformalizowany. Dodatkowo wystawienie weksła jest czynnością jednorazową i wyjątkową. W piśmiennictwie wyraźnie zaznacza się, że „od początku obrót wekslowy cechował tzw. rygor wekslowy, przejawiający się m.in. w szybkiej, uproszczonej i bardzo skutecznej egzekucji należności wekslowych”<sup>25</sup>. Innymi słowy, ów rygoryzm stanowi trzon prawa wekslowego, a wyjątki od niego powinny mieć silne uzasadnienie. Można się zastanawiać, czy powinny się opierać na braku staranności remitenta, która później utrudniałaby jego zindywidualizowanie. W omawianym kontekście w literaturze dodatkowo zaznacza się, że obrót wekslowy w znacznie większym stopniu niż prawo cywilne cechuje m.in. ograniczenie „opiekuńczej” roli norm prawnych czy podniesienie rangi profesjonalizmu w obrocie<sup>26</sup>. Jak już prawie wiek temu podkreślał Antoni Górski, „jeśli weksel ma się cieszyć takim zaufaniem w obrocie, jak srebro i złoto, to prawo wekslowe musi być tak twarde, jak te metale”<sup>27</sup>.

Drugi argument już tak łatwy do zbitcia nie jest. Skoro w przypadku osób fizycznych wystarczające jest dostateczne zindywidualizowanie remitentów, to może także nie powinno się zbyt rygorystycznie podchodzić do wymogów prawa firmowego. Innymi słowy, pewne nieścisłości w oznaczeniu remitenta będącego spółką handlową nie powinny prowadzić do nieważności weksła, o ile jest się go w stanie ciągle zindywidualizować w ramach dopuszczalnych reguł wykładni zobowiązania wekslowego. Rodzi się pytanie, dlaczego spółki handlowe powinny być traktowane gorzej niż osoby fizyczne, tj. dlaczego w stosunku do nich występowałby „podwyższony” standard staranności oznaczenia. Innymi słowy, powstaje wątpliwość, z jakiej racji w przypadku osób fizycznych, przynajmniej w pewnym ograniczonym zakresie, możemy się „domyślać”, kto jest remitentem, ale w przypadku spółek kapitałowych już nie, ponieważ firma musi być podana bardziej precyzyjnie? Podobnego rodzaju i nawet bardziej rozbudowaną argumentację możemy znaleźć u Ł. Węgrzynowskiego<sup>28</sup>. Nie sposób odmówić mocy takim argumentom, co może skłaniać do stwierdzenia, że teza z postanowienia I CSK 716/17 o dostatecznej indywidualizacji remitenta, zwłaszcza przy wprowadzeniu ww. rozróżnienia na oznaczenie remitenta i jego indywidualizację, jest jednak słuszna.

W ramach akademickiej debaty można się jednak zastanowić nad kontrargumentami w stosunku do wspomnianej tezy.

<sup>25</sup> M. Koziński, J. Dybiński [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 18, *Prawo papierów wartościowych*, red. A. Szumański, Warszawa 2016, s. 174.

<sup>26</sup> Zob. *ibidem*, s. 184.

<sup>27</sup> A. Górski, *Prawo wekslowe i czekowe*, Warszawa 1925, s. 168.

<sup>28</sup> Ł. Węgrzynowski, *Oznaczenie...*, s. 43–44.

Po pierwsze, wyżej przedstawiona racja o podwyższonym standardzie staranności nie wypada tak mocno, jeżeliby zwrócić uwagę, że firmę posiadają jedynie przedsiębiorcy. Zasadą jest, że od przedsiębiorców można wymagać owego podwyższonego standardu (art. 355 § 2 k.c.). W praktyce zwykle to remitent będzie podmiotem przygotowującym treść weksla. Natomiast nawet w przypadku, w którym weksel byłby przygotowywany przez wystawcę, remitent powinien mieć możliwość weryfikacji jego treści i zgłoszenia ewentualnych uwag<sup>29</sup>. Należy też zaznaczyć, że przedsiębiorcy powinni zdawać sobie sprawę, że weksel jest papierem wartościowym o wysokich standardach formalnych<sup>30</sup>.

Po drugie, można ponownie powołać się na celowe sformalizowanie obrotu wekslowego przez ustawodawcę. Brak restrykcyjnego podejścia do przestrzegania wymogów prawa firmowego, otwierałby pole do dyskusji, jaki jest minimalny standard oznaczenia remitenta będącego spółką handlową i jakie są granice dopuszczalnej wykładni. Do prawa wekslowego, które z założenia miało być sformalizowane, wprowadzałoby się element ocenny. Jak, może nieco na wyrost, zaznacza SN w wyroku V CSK 258/11, „otworzyłaby się nieograniczona możliwość manipulowania treścią papierów wartościowych, a następnie innych czynności odnośnie do oznaczania podmiotów w nich uczestniczących, byle możliwe było ich zindywidualizowanie”. W świetle powyższego, uzasadnione wydaje się wymaganie od remitenta, aby ten, gdy sporządza czy wypełnia weksel, dokładnie zweryfikował, czy został wskazany w sposób precyzyjny, tj. zgodnie ze swoją firmą. Możemy dzięki temu uniknąć nieraz skomplikowanych i złożonych sporów interpretacyjnych, co wpływa pozytywnie na szybkość i pewność obrotu wekslowego. Każdy prawnik zamiast udzielić niestety zbyt częściej w praktyce odpowiedzi: „to zależy”, będzie w stanie momentalnie ocenić, czy weksel pod tym względem jest ważny. Wprowadzanie rozróżnienia na „oznaczenie remitenta” i jego „indywidualizację”, choć raczej ugruntowane w doktrynie i orzecznictwie, jest o tyle kontrowersyjne, że pojęciami takimi przepisy prawa wekslowego się nie posługują. Tym samym, konsekwentnie, powstaje pytanie o prawidłowe zdefiniowanie tych terminów.

Po trzecie, należy pamiętać o bardzo surowej odpowiedzialności wekslowej. Weksel tworzy zobowiązanie abstrakcyjne i bezwarunkowe<sup>31</sup>. Tak mocno podkreślany formalizm sam w sobie mógłby budzić wątpliwości, gdyby nie wspomniane cechy tego zobowiązania. Zatem łagodzenie formalizmu bez jednoczesnego „luzowania” abstrakcyjności i bezwarunkowości może rodzić zastrzeżenia. Natomiast łagodzenie wszystkich tych cech naraz prowadzi do tego, że zobowiązanie wekslowe przestaje się różnić od klasycznego zobowiązania cywilnoprawnego.

<sup>29</sup> Powstaje oczywiście problem, czy rzeczony podwyższonego standardu staranności można wymagać od osoby fizycznej będącej przedsiębiorcą. Ze względu na brzmienie art. 101 pkt 5 p.w. wydaje się, że teza taka jest nieuzasadniona. Problem ten nie stanowi jednak przedmiotu niniejszej glosy i wydaje się, że zasługuje na szersze rozważania.

<sup>30</sup> Podobnie: SN w wyroku V CSK 258/11.

<sup>31</sup> Więcej na temat bezwarunkowości i abstrakcyjności zobowiązania wekslowego zob. M. Koziński, J. Dybiński, [w:] *Prawo...*, s. 201–202 oraz s. 207–210.

Po czwarte, należy zwrócić uwagę na zagadnienie pewności i bezpieczeństwa obrotu. Nieprawidłowo wpisana firma remitenta sprawi, że podmiot, który będzie chciał wstępnie zweryfikować remitenta będącego spółką handlową, nie będzie mógł znaleźć go w internetowej wyszukiwarce KRS<sup>32</sup>. Tym samym, nabywca weksla nie będzie w stanie łatwo ocenić, czy nabywa ważny weksel. Osłabia to jedną z podstawowych funkcji weksla, jaką jest jego funkcja obiegowa<sup>33</sup>. Słusznie Włodzimierz Bendza zauważa, że „ustawodawca, stawiając w przepisach art. 1 i art. 101 warunki formalne, miał bez wątplenia na względzie sprawność i bezpieczeństwo obrotu wekslowego”<sup>34</sup>. Podobne tezy możemy znaleźć w orzecznictwie SN, gdzie zwraca się uwagę na przeznaczenie weksla do obiegu<sup>35</sup>.

Podsumowując, w wyroku V CSK 258/11 została postawiona teza, że nieważny jest weksel zawierający oznaczenie remitenta przez podanie nazwy przedsiębiorcy niestanowiącej jego firmy. Rzeczoną tezę można uznać za aktualną, ale nie dookreśla ona jednak, jak precyzyjnie owa firma powinna być wskazana. W doktrynie ugruntowany jest pogląd, że należy odróżnić oznaczenie remitenta od jego indywidualizacji. Takie założenie pozwala na wskazanie remitenta w sposób nie do końca precyzyjny, o ile zamieszczone w dokumencie oznaczenie wskazuje na podmiot mogący mieć zdolność wekslową (oznaczenie), a w ramach późniejszej indywidualizacji uda się remitenta dostatecznie zindywiduować.

Można jednak też znaleźć pewne argumenty, aby w przypadku spółek handlowych będących przedsiębiorcami wspomnianego rozróżnienia na „oznaczenie” i „indywidualizację” nie wprowadzać, a remitent powinien być po prostu oznaczony w sposób zgodny ze swoją firmą ujawnioną w rejestrze<sup>36</sup>. Innymi słowy, prawidłowego brzmienia jego firmy nie powinniśmy się „domyślać” nawet w ramach dopuszczalnej wykładni weksla.

Nawet jeżeli zgodzilibyśmy się z wyżej zaprezentowaną i kontrowersyjną tezą, że remitent powinien być oznaczony w sposób zgodny ze swoją firmą i to w sposób, w jaki taka firma została ujawniona w rejestrze, to w stanie faktycznym z głosowanego postanowienia można wskazać inny ciekawy problem. Remitent został oznaczony za pomocą skrótu. W przypadku, w którym byłby to „nieoficjalny” skrót, istniałyby dodatkowe argumenty za nieważnością takiego weksla, gdyż można by próbować twierdzić, że remitent nie został nawet „dostatecznie zindywiduowany”<sup>37</sup>. Jednak

<sup>32</sup> Przynajmniej w przypadkach, w których remitent nie będzie dookreślony przez inne cechy i będzie się próbowało go znaleźć po nieprecyzyjnie wskazanej nazwie.

<sup>33</sup> Więcej na temat funkcji obiegowej weksla zob. M. Kosiński, J. Dybiński [w:] *Prawo...*, s. 213–214.

<sup>34</sup> W. Bendza, *Podpis...*, s. 126. W doktrynie zaznacza się również, że KRS powinien stanowić podstawowe źródło do weryfikacji, czy podmiot istnieje. Zob. M. Wrzolek-Romańczuk, „*Wpis niedopuszczalny*” w *Krajowym Rejestrze Sądowym*, PPH 2002, nr 4, s. 2 oraz M. Dziadzio, P. Ochwat, *Dopuszczalność...*, s. 429.

<sup>35</sup> Zob. uchwała SN z dnia 17 kwietnia 2015 r., III CZP 11/15, OSNC 2016, z. 4, poz. 42.

<sup>36</sup> Podobną tezę można znaleźć np. w wyroku SA w Katowicach z dnia 28 lutego 2005 r., I ACa 1554/04, LEX nr 151736.

<sup>37</sup> W wyroku SA w Katowicach z dnia 28 lutego 2005 r., I ACa 1554/04, LEX nr 151736, można przeczytać: „1. Podmioty niebędące osobami fizycznymi powinny posługiwać się w obrocie wekslowym nazwą (firmą) w takim brzmieniu, w jakim została ujawniona w rejestrze. 2. Użycie skrótu, który może

stan faktyczny był bardziej złożony. Remitent został oznaczony za pomocą skrót, który występował w jego statucie, ale nie został wpisany do KRS. Innymi słowy, remitent był oznaczony niezgodnie z wpisem. Czy takie oznaczenie remitenta jest niezgodne z prawem firmowym?

Zgodnie z art. 43<sup>5</sup> § 4 k.c., przedsiębiorca może posługiwać się skrótem firmy, a przepis art. 43<sup>2</sup> § 2 k.c. stosuje się odpowiednio. Artykuł 43<sup>2</sup> § 2 k.c. stanowi natomiast, że firmę ujawnia się we właściwym rejestrze, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej. Na gruncie wyłącznie owych dwóch przepisów można dojść do wniosku, że oznaczenie remitenta za pomocą skrót byłoby dopuszczalne tylko w przypadku, w którym ów skrót został ujawniony we właściwym rejestrze<sup>38</sup>. Można by zatem próbować twierdzić, że weksel, w którym remitent został ujawniony za pomocą skrót, którego nie można znaleźć we wpisanych do rejestru danych, jest nieważny. Pośrednio w takim tonie zdaje się wypowiadać SN w wyroku V CSK 258/11: „Zarówno firmę (...), jak i ewentualny skrót firmy przedsiębiorca ma obowiązek ujawnić w rejestrze przedsiębiorców (...). Zgodnie z przytoczonym orzecznictwem powinien posłużyć się firmą według wpisu do rejestru”. Problem jednak jest bardziej złożony.

Jak już zaznaczono, art. 43<sup>5</sup> § 4 k.c. dopuszcza posługiwanie się skrótem, co jest praktyczne i często stosowane przez spółki w umowach i statutach<sup>39</sup>. W zwykłym obrocie posługiwanie się takimi skrótami raczej nie budzi większych wątpliwości<sup>40</sup>. Co więcej, takie statuty czy umowy przy wpisie spółki do rejestru są do niego składane. Problem polega na tym, że obecne przepisy u.k.r.s. nie dopuszczają wpisania do rejestru skrót<sup>41</sup>. Tym samym, choć spółka handlowa jest zgodnie z k.c. uprawniona do obrania skrót swojej firmy, to nie jest w stanie go wpisać do rejestru i w pełni ujawnić<sup>42</sup>. Innymi słowy,

---

wprowadzać wątpliwości co do osoby remitenta w obrocie wekslowym, czyni weksel nieważnym”. Tezy te wydają się nieco sprzeczne, ponieważ może powstać wątpliwość, czy jeżeli posłużono się skrótem nieujawnionym w rejestrze, który nie wprowadza w błąd, to weksel należałoby uważać za ważny. Tak, wydaje się: A. Szpunar, M. Kaliński, *Komentarz do prawa wekslowego i czekowego*, Warszawa 2003, s. 64.

<sup>38</sup> Chyba że istniałby przepis odrębny, zezwalający na posługiwanie się skrótem mimo braku jego ujawnienia.

<sup>39</sup> Szerzej na temat skracania firmy, zob. P. Zaporowski, *Zalety i wady unormowania skracania firm w art. 43(5) § 4 k.c.*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2006, nr 4, s. 909–952. Odnośnie zapotrzebowania praktyki na możliwość skracania korpusów firm spółek handlowych, zob. R. Stefanicki, *Prawo do nazwy (firmy) i jego ochrona*, „Prawo Spółek” 1999, nr 2, s. 19.

<sup>40</sup> Choć można znaleźć też dosyć ogólne opinie, że możliwość posługiwania się skrótem jest uzależniona od jego zarejestrowania. Zob. E. Gniewek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. *idem*, P. Machnikowski, Warszawa 2013, s. 106–107. Akceptacja takiej tezy prowadziłaby do wniosku, że posługiwanie się skrótem firmy, ze względu na brak możliwości jego rejestracji, jest obecnie niemożliwe.

<sup>41</sup> Szeroko na ten temat m.in.: P. Zaporowski, *Zagadnienie rejestracji skrót firmy* [w:] *Księga dla naszych Kolegów. Prace prawnicze poświęcone pamięci doktora Andrzeja Ciska, doktora Zygmunta Masternaka, doktora Marka Zagrosika*, red. J. Mazurkiewicz, Wrocław 2013, s. 477–487; R. Adamus, *W sprawie dopuszczalności skracania korpusu spółki kapitałowej*, „Rejent” 2012, nr 6; *idem*, *Dopuszczalność skracania korpusu spółki kapitałowej*, „Prawo Spółek” 2012, nr 9.

<sup>42</sup> Skrót w pewnym stopniu jest ujawniany, gdyż akta rejestrowe, w tym zatem statut czy umowa spółki, są dostępne dla osób trzecich. Mówi się w tym przypadku o ujawnieniu przez „złożenie dokumentów”. Zob. P. Zaporowski, *Zagadnienie...*, s. 481–482, przypis 18.

przepisy k.c. nakładają obowiązek, którego przepisy u.k.r.s. nie pozwalają zrealizować. Mamy tutaj zatem do czynienia z niespójnością kodeksowego prawa firmowego z przepisami rejestrowymi. Należy się zastanowić, czy to sprawia, że weksel, na którym remitent został oznaczony za pomocą skrótu nieujawnionego we wpisie, ale obranego w umowie czy statucie spółki, jest ważny.

Wydawałoby się, że skoro to ustawodawca nie zezwala na pełne ujawnienie skrótu, to nie sposób winić przedsiębiorcy, że go nie ujawnił. Tym samym, nie sposób nakładać na niego tak rygorystyczną sankcję jak nieważność weksli, w których jako remitent został ujawniony za pomocą skrótu, którym zwyczajowo w obrocie się przecież posługuje, i który występuje w jego akcie kreacyjnym<sup>43</sup>. W takim tonie zdaje się wypowiadać sąd w wyroku I ACa 2148/15<sup>44</sup>. Niezależnie jednak od owych argumentów, „uratować” ważność takiego weksla można przez przyjęcie rozróżnienia na oznaczenie remitenta i jego indywidualizację. Zakładając, że skrót firmy to nie to samo co firma, należałoby stwierdzić, że remitent został oznaczony niezgodnie ze swoją firmą. Jednak występujące na wekslu skrótowe oznaczenie wskazuje na podmiot mogący mieć zdolność wekslową (kwestia oznaczenia), co oznacza, że weksel powinien być uznany za ważny pod względem formy. Natomiast w ramach indywidualizacji możliwe byłoby ustalenie, czy remitent istnieje i kto nim jest.

Natomiast gdyby przyjąć kontrowersyjną tezę, że remitent powinien być oznaczony w sposób zgodny ze swoją firmą ujawnioną w rejestrze, to oznaczenie remitenta za pomocą samego skrótu nieujawnionego we wpisie do rejestru jest niedopuszczalne i taki weksel należałoby uważać za nieważny<sup>45</sup>. Nad ważnością weksla można by ewentualnie się zastanawiać w przypadku, w którym prócz skrótu na wekslu podany byłby np. numer KRS<sup>46</sup>. Można się jednak zastanowić, jakie argumenty przemawiają za tak rygorystyczną tezą o nieważności weksla.

Po pierwsze, takie oznaczenie remitenta nie będzie pozwalało na odnalezienie go w wyszukiwarce KRS, co wpływa negatywnie na pewność obrotu. Wyszukiwarka KRS stanowi podstawowe narzędzie do wstępnej weryfikacji spółki handlowej. Tym samym, wpływa to też negatywnie na funkcję obrotową weksla, zwłaszcza w przypadku jego wielokrotnego zbywania. Podanie firmy występującej w KRS pozwala zapewnić bezproblemową identyfikację remitenta<sup>47</sup>. Z punktu widzenia pewności obrotu powsta-

<sup>43</sup> R. Adamus zwraca jednak uwagę, że zdarzają się sytuacje, że „sądy rejestrowe odmawiają rejestracji umów spółek z o.o. i statutów spółek akcyjnych w takim zakresie, w jakim owe akty ustrojowe wprowadzają skróty korpusu firmy spółki kapitałowej”; *idem*, *Dopuszczalność...*, s. 48.

<sup>44</sup> Choć należy zaznaczyć, że Sąd Apelacyjny w tym przypadku uznał też, że art. 38 u.k.r.s. to przepis szczególnie w rozumieniu art. 43<sup>2</sup> § 2 k.c., który stanowi inaczej. Na paradoksalność tego rodzaju interpretacji wskazuje P. Zaporowski, *Zagadnienie...*, s. 482.

<sup>45</sup> Podobnego rodzaju tezę można znaleźć w wyroku SA w Katowicach z dnia 28 lutego 2005 r., I ACa 1554/04, LEX nr 151736, w którym możemy przeczytać, że podmioty niebędące osobami fizycznymi powinny posługiwać się w obrocie wekslowym nazwą (firmą) w takim brzmieniu, w jakim została ujawniona w rejestrze.

<sup>46</sup> Jak podkreśla Ł. Węgrzynowski, numer KRS „ma wartość identyfikacyjną, może zatem łagodzić pewne braki w treści firmy podanej na wekslu”, zob. *idem*, *Oznaczenie...*, s. 45.

<sup>47</sup> Podobnie, ale w nieco innym kontekście: P. Popardowski [w:] *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2020, komentarz do art. 34, nt 2.



je pytanie, dlaczego brak podania formy prawnej miałyby prowadzić do nieważności weksla, ale podanie skrótu firmy już niekoniecznie? Jeżeli w elektronicznej wyszukiwarce KRS wpisze się fragment firmy bez określenia jej formy prawnej, to taki podmiot zwykle da się znaleźć<sup>48</sup>. Natomiast jeżeli wpisze się skrót nazwy, to podmiotu, którego się szukało, nie da się znaleźć. Powstaje logiczne pytanie, która z tych sytuacji jest lepsza dla pewności i szybkości obrotu wekslowego?

Po drugie, liberalizując oznaczenie remitenta, jest się bardzo blisko stosunkowo niebezpiecznej tezy, którą SN wyraził w postanowieniu I CSK 716/17, tj. stwierdzenia, że „osoba prawna powinna być dostatecznie zindywidualizowana, a posługiwanie się nazwami handlowymi upowszechnionymi w obrocie masowym dopuszczalne”. Takie stanowisko faworyzowałoby duże podmioty o już ugruntowanej pozycji rynkowej, których nazwa handlowa może być uznana za „upowszechnioną w obrocie masowym”. Dyskryminowałoby natomiast małe czy nowe podmioty, które dopiero walczą o zaistnienie w takim obrocie. Byłoby to więc stanowisko odwrotne od ostatnio przyjmowanego przez polskiego ustawodawcę, który stara się chronić małe podmioty, słusznie dostrzegając korzyści, jakie zwykle idą za przewagą kapitałową tych dużych<sup>49</sup>.

Po trzecie, należy zaznaczyć, że czynność polegająca na oznaczeniu remitenta jest wyjątkowa i jednorazowa. Przedsiębiorcy doskonale powinni zdawać sobie sprawę, że skrót ich firmy nie jest obecnie ujawniony w rejestrze. Wpisanie pełnej firmy zamiast jej skrótu kosztuje przedsiębiorcę zaledwie kilka dodatkowych sekund, a korzyści dla obrotu są znaczne. Możemy dzięki temu uniknąć złożonego i skomplikowanego procesu związanego z indywidualizacją remitenta<sup>50</sup>.

Po czwarte, podobne opinie, choć w mniejszości, można też spotkać w literaturze<sup>51</sup>. Marcin Czepelak pisze, że „orzecznictwo wymaga tu podania pełnej firmy, włącznie z oznaczeniem rodzaju osoby prawnej wymaganym przez art. 160 KSH, i to pod rygorem uznania, że w wekslu nie oznaczono remitenta, co skutkuje nieważ-

<sup>48</sup> Problem może powstać, gdy będzie kilka podmiotów, które mają ten sam trzon nazwy, ale inną formę prawną. Przykładowo: Legalis sp. z oo. i legalis sp. k.

<sup>49</sup> Zob. m.in. art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 31 lipca 2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych (Dz. U. poz. 1495), na mocy którego z dniem 1 stycznia 2021 r. został do kodeksu cywilnego dodany nowy art. 385<sup>5</sup>, w którym się przewiduje, że instytucję klauzul niedozwolonych stosuje się również do osoby fizycznej zawierającej umowę bezpośrednio związaną z jej działalnością gospodarczą, gdy z treści tej umowy wynika, że nie posiada ona dla niej charakteru zawodowego, wynikającego w szczególności z przedmiotu wykonywanej przez nią działalności gospodarczej, udostępnionego na podstawie przepisów o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej.

<sup>50</sup> O złożoności tego procesu świadczą liczne uchwały SN dotyczące wykładni weksla. Zob. przykładowo: uchwała SN z dnia 17 kwietnia 2015 r., III CZP 11/15, OSNC 2016, z. 4, poz. 42 i przywołane tam orzeczenia.

<sup>51</sup> „Z lektury tego wyroku wynika jasny wniosek dla praktyki, aby posługiwać się pełną firmą remitenta będącego przedsiębiorcą, zawierającą także określenie formy prawnej osoby prawnej (przy tym to ostatnie może być podane w skrócie – por. art. 435 § 2 k.c.)”. Zob. J. Jastrzębski, *Prawo...*, komentarz do art. 1 pkt 15. Należy jednak zaznaczyć, że występują też stanowiska przeciwnie. Zob. m.in. Ł. Węgrzynowski, *Oznaczenie...*, s. 37 i n.; A. Szpunar, *Uwagi o wykładni weksla*, „Rejent” 1994, nr 2, s. 71; R. Marek, *Skutki...*, s. 33 i n.

nością<sup>52</sup>. W piśmiennictwie można też przeczytać, że „niedopuszczalne jest oznaczenie remitenta w sposób pośredni (bez podania nazwiska), choćby jego identyfikacja była możliwa (...). Unieważniają weksel także inne warianty pośredniego oznaczenia remitenta”<sup>53</sup>. Można się zastanawiać, czy wskazanie jej skrótu zamiast firmy nie stanowi „pośredniego” wskazania remitenta. Jeżeli tak, to również i na tej podstawie można by postawić tezę o nieważności weksla.

Mimo tych argumentów, przyjęcie tezy, że remitent powinien być oznaczony w sposób zgodny ze swoją firmą ujawnioną w rejestrze pod rygorem nieważności weksla, należy uznać za nadmierny formalizm. W przypadkach w których na wekslu występowałby sam skrót, taka teza za pomocą wyżej wspomnianych argumentów może jakoś by się broniła. Rezygnacja z rozróżnienia na oznaczenie i indywidualizację rodziłaby jednak problem w sytuacjach, w których na wekslu obok skrótu podany byłby też np. numer KRS. W takim przypadku upadałby argument o negatywnym wpływie na funkcję obrotową, a pozostałe argumenty wypadałyby zbyt słabo.

Podsumowując, postanowienie I CSK 716/17 należy poddać uzasadnionej krytyce. Teza SN, że remitent powinien być dostatecznie zindywidualizowany, a posługiwanie się nazwami handlowymi upowszechnionymi w obrocie masowym jest dopuszczalne, wydaje się co najmniej nieprawidłowo i niedostatecznie uzasadniona. Po pierwsze, SN na uzasadnienie swojej tezy powołuje się na dwa orzeczenia, z których takie stwierdzenie nie wynika. Po drugie, SN nie zwraca uwagi na istotne rozróżnienie na oznaczenie remitenta i jego indywidualizację. Dopiero wyraźne wprowadzenie takiej dysfunkcji sprawia, że postawiona przez SN teza się broni. Jednak problem oznaczenia remitenta za pomocą skrótu firmy (zwłaszcza, że skrót ten obecnie nie jest ujawniany w rejestrze)<sup>54</sup>, wydaje się ważki i szkoda, że SN nie poświęcił mu więcej uwagi. Co prawda, postanowienie nie było orzeczeniem merytorycznym, więc brak pogłębionych rozważań może nie dziwić. Jednak jest to już kolejne z postanowień Sądu Najwyższego, które autor niniejszej glosy poddaje krytyce<sup>55</sup>. Można odnieść wrażenie, że SN, widząc czasem źle napisaną skargę kasacyjną albo bardzo poważne błędy sądów niższych instancji, bagatelizuje problem i nie analizuje go prawidłowo, stawiając przy okazji tezy,

<sup>52</sup> M. Czepelak [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 4, *Prawo instrumentów finansowych*, red. M. Stec, Warszawa 2016, s. 154. Takie sformułowanie sprawia, że nie jest jasne, czy wspomniany autor podziela stanowisko orzecznictwa. Co więcej, na uzasadnienie przytoczonego stwierdzenia M. Czepelak powołuje się na wyrok V CSK 258/11; tym samym mogą powstać wątpliwości, czy rzeczywiście taki jest pogląd judykatury. Zob. jednak też: T. Nowak, *Prawo wekslowe i czekowe*, Warszawa–Poznań 1992, s. 12–13 oraz M. Czarnecki, L. Bagińska, *Prawo wekslowe i czekowe. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 113, s. 119 i s. 564.

<sup>53</sup> Zob. J. Jastrzębski, *Prawo...*, komentarz do art. 1 pkt 15.

<sup>54</sup> Postulat zmiany przepisów u.k.r.s. w tym zakresie zgłaszany w doktrynie jest już od dawna. Zob. P. Zaporowski, *Zagadnienie...*, s. 586 oraz inny autorzy przywoływani w tej publikacji.

<sup>55</sup> Zob. T. Tomczak, *Jurysdykcja oraz prawo właściwe dla dziedziczenia testamentowego praw rzeczowych w świetle rozporządzenia nr 650/2012*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2019, nr 4, s. 53–80. W artykule tym skrytykowane zostało postawienie SN z dnia 11 marca 2016 r., I CSK 64/15, Legalis nr 1446209. Głosę krytyczną do tego postanowienia napisał również P. Czubik: *idem*, *Krytyczna analiza postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2016 r., I CSK 64/15*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2017, nr 15, s. 168–175.

które później rodzą więcej problemów niż rozwiązują. Wydaje się, że należałoby rozważyć, czy w sytuacjach, w których SN nie orzeka merytorycznie, nie powinien również wstrzymać się od stawiania na marginesie merytorycznych tez.

## Literatura

- Adamus R., *Dopuszczalność skracania korpusu spółki kapitałowej*, „Prawo Spółek” 2012, nr 9.
- Adamus R., *W sprawie dopuszczalności skracania korpusu spółki kapitałowej*, „Rejent” 2012, nr 6.
- Bendza W., *Podpis wystawcy weksla będącego osobą prawną. Glosa do uchwały SN z 10.10.2013 r.*, III CZP 54/13, PiP 2016, z. 1.
- Czarnecki M., Bagińska L., *Prawo wekslowe i czekowe. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Czepelak M. [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 4, *Prawo instrumentów finansowych*, red. M. Stec, Warszawa 2016.
- Czubik P., *Krytyczna analiza postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2016 r.*, I CSK 64/15, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2017, nr 15.
- Dziadzio M., Ochwat P., *Dopuszczalność skracania korpusu firmy spółki kapitałowej w świetle przepisów kodeksu cywilnego, kodeksu spółek handlowych oraz ustawy o krajowym rejestrze sądowym*, „Acta Scientifica Academiae Ostroviensis, sectio A, Nauki Humanistyczne, Społeczne i Techniczne” 2016, nr 8.
- Gniewek E. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. idem, P. Machnikowski, Warszawa 2013.
- Górski A., *Prawo wekslowe i czekowe*, Warszawa 1925.
- Jastrzębski J., Kaliński M., *Prawo wekslowe i czekowe. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Marek R., *Skutki braku pełnej firmy spółki kapitałowej na wekslu*, „Monitor Prawa Handlowego” 2015, nr 4.
- Nowak T., *Prawo wekslowe i czekowe*, Warszawa–Poznań 1992.
- Popardowski P. [w:] *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2020.
- Rosenblüth I., *Prawo wekslowe i czekowe. Komentarz*, t. 1, Kraków 1936.
- Stefanicki R., *Prawo do nazwy (firmy) i jego ochrona*, „Prawo Spółek” 1999, nr 2.
- Koziński M., Dybiński J. [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 18, *Prawo papierów wartościowych*, red. A. Szumański, Warszawa 2016.
- Szpunar A., *Komentarz do prawa wekslowego i czekowego*, Warszawa 2001.
- Szpunar A., *Uwagi o wykładni weksla*, „Rejent” 1994, nr 2.
- Szpunar A., Kaliński M., *Komentarz do prawa wekslowego i czekowego*, Warszawa 2003.
- Tarska M. [w:] *Komentarz do art. 1–60 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym. Kodeks spółek handlowych. Pozakodeksowe prawo handlowe. Komentarz*, t. 5, red. S. Sołtyński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2015.
- Tomczak T., *Jurysdykcja oraz prawo właściwe dla dziedziczenia testamentowego praw rzeczowych w świetle rozporządzenia nr 650/2012*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2019, nr 4.
- Węgrzynowski Ł., *Oznaczenie spółki kapitałowej na wekslu*, „Przegląd Sądowy” 2017, nr 6.
- Wróblewski S., *Prawo wekslowe i czekowe*, Kraków 1936.
- Wrzolek-Romańczuk M., *„Wpis niedopuszczalny” w Krajowym Rejestrze Sądowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2002, nr 4.

Zaporowski P., *Zagadnienie rejestracji skrótu firmy [w:] Księga dla naszych Kolegów. Prace prawnicze poświęcone pamięci doktora Andrzeja Ciska, doktora Zygmunta Masternaka, doktora Marka Zagrosika*, red. J. Mazurkiewicz, Wrocław 2013.

Zaporowski P., *Zalety i wady unormowania skracania firm w art. 43(5) § 4 k.c.*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2006, nr 4.

## Streszczenie

*Tomasz Tomczak*

### Oznaczenie i indywidualizacja remitenta

Przedmiotem glosy do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 kwietnia 2018 r., I CSK 716/17, jest stanowisko sądu dotyczące indywidualizacji remitenta. Sama teza SN została w glosie zaakceptowana, jednak krytyce zostało poddane jej uzasadnienie.

**Słowa kluczowe:** weksel; weksel własny; remitent; oznaczenie remitenta; indywidualizacja remitenta.

## Summary

*Tomasz Tomczak*

### Remitter's Specification and Individualization

The commentary to the judgment of the Supreme Court of 9 April 2018, case reference number I CSK 716/17, is devoted to the position of the Court regarding the individualization of a remitter. The thesis of the Supreme Court has been approved by the Author, however, the justification of the thesis has been criticized.

**Keywords:** bill of exchange; promissory note; remitter; remitter's specification; remitter's individualization.

# Varia





**Michał Biliński**

Uniwersytet Jagielloński  
email: [michal.bilinski@uj.edu.pl](mailto:michal.bilinski@uj.edu.pl)  
ORCID: 0000-0002-4660-8850

**Hanna Wolska**

Uniwersytet Gdański  
email: [hanna.wolska@prawo.ug.edu.pl](mailto:hanna.wolska@prawo.ug.edu.pl)  
ORCID: 0000-0002-9806-6336

## Report

### **A debate on “Freedom of economic activity in Polish and German legal culture – a comparative perspective”, Gdańsk, March 24, 2021**

On March 24, 2021, the Faculty of Law and Administration of the University of Gdańsk held an international debate on the legal conditions of freedom of economic activity in Poland and Germany with the participation of academic staff from the Faculty of Law and Administration of the University of Gdańsk and the Faculty of Law of Justus Liebig University in Gießen (JLU).

The debate was one of the academic activities carried out as part of an international scholarly project entitled “Freedom of economic activity in Polish and German legal culture – a comparative perspective,” supported by the Polish-German Foundation for Science (Gefördert aus Mitteln der Deutsch-Polnischen Wissenschaftsstiftung).

The project manager for the University of Gdańsk was Dr Hanna Wolska from the Faculty of Law and Administration, and for the University of Gießen it was Dr Magdalena Jaś-Nowopolska from the Faculty of Law. The academic team consisted of: Prof. Dr Thilo Marauhn; Prof. Dr hab. Andrzej Powałowski; Dr hab. Anna Jurkowska-Zeidler, Professor, University of Gdańsk; Dr hab. Maciej Nyka, Professor, University of Gdańsk; Dr hab. Paweł Nowicki, Professor, Nicolaus Copernicus University in Toruń; Dr hab. Ewa Przeszło; Dr Michał Biliński, Dr Ayse-Martina Böhringer; Joanna Kiraga, MA; Aleksandra Szydzik, MA; Olga Zinkiewicz-Będźmirowska, MA; and Daniel Mengeler.

The debate began with an official welcome to the participants given by the Dean of the Faculty of Law and Administration of the University of Gdańsk, Dr hab. Wojciech Zalewski, Professor, University of Gdańsk, and the Vice-Rector for International Cooperation at the University of Gdańsk, Dr hab. Anna Jurkowska-Zeidler, Professor, University of Gdańsk.

The substantive introduction to the event consisted of lectures delivered by the Heads of the Departments of Public Law and International Law of the Law Faculty of the Justus Liebig University in Gießen and of Public Economic Law and Environmental Protection of the Faculty of Law and Administration of the University of Gdańsk.

Prof. dr Thilo Marauhn, in his presentation entitled "Democratic constitution and social-ecological market economy," emphasised that professional, property, association, and contract freedoms guaranteed in the German Basic Law, together set the foundation of the rule of law. As a result, constitutional economic law should serve primarily to designate a coordination system enabling the development of a particular economic policy model.

Prof. dr hab. Andrzej Powałowski, in a lecture entitled "Social justice and economic activity," pointed out, *inter alia*, that the category of justice in the realities of economic activity should be related to the principle of equality. In particular, it concerns equality of business opportunities, equality in terms of achieving a certain market position, and equality of rights and obligations of entrepreneurs. The expression of the principle of social justice in the constitution of the Republic of Poland means that the obligation to ensure this belongs to the state.

The first thematic block of the debate was devoted to European and constitutional issues of freedom of economic activity. The following speakers took part in this part of the debate: Prof. Dr Sven Simon and Dr Ayse-Martina Böhringer (from Germany) and Dr hab. Anna Rytel - Warzocha, Professor, University of Gdańsk, and Aleksandra Szydzik, MA (from Poland).

Prof. Dr Sven Simon started the panel by presenting the German economic constitution against the backdrop of the European internal market. In his speech, he discussed European regulations, referring to the competences of the European Union and the member states. EU rules governing broad economic issues, as well as European economic policy, were discussed in detail. The speech highlighted current problems and challenges facing the European Union.

Dr Ayse-Martina Böhringer presented the constitutional basis of freedom of association in the economic sphere referred to in art. 9, Section 1 of the German Basic Law. The presentation highlighted, *inter alia*, the significant role of associations of an economic nature for social development in a democratic and pluralist constitutional state. There was also a need to define a legal framework for this freedom, which should serve to protect the rights of individuals and, finally, the public interest.

Referring to the above statement, Aleksandra Szydzik MA pointed out that, unlike in the German legal order, the principle of freedom of economic activity in the Polish Constitution is not derived from freedom of association, but has its independent constitutional basis (art. 20 of the Constitution of the Republic of Poland). Consequently, the doctrine of Polish constitutional law indicates that economic organisations are not protected as associations under art. 58 of the Constitution of the Republic of Poland, but as entrepreneurs on the basis of art. 20.

In her presentation, Dr hab. Anna Rytel-Warzocha, Professor of the University of Gdańsk, presented the most important constitutional aspects related to the principle of economic activity in the light of the Constitution of the Republic of Poland of 1997. Contrary to the German solutions, the freedom of economic activity directly expressed in art. 20 of the Constitution was recognized as one of the structural elements of the principle of the social market economy, and thus one of the most important systemic



principles underlying the Polish economic system, alongside such values as private property and solidarity, dialogue and the cooperation of social partners. The speech also included the most important judgments of the Polish Constitutional Tribunal, which have had a significant impact on the definition of the constitutional principle of freedom of economic activity.

The next thematic block included a discussion on the freedom of economic activity from the perspective of economic law and environmental law. In this part the following speakers gave presentations: Dr Magdalena Jaś-Nowopolska, Daniel Mengeler (from Germany), Dr hab. Maciej Nyka, Professor, University of Gdańsk, and Dr Hanna Wolska (from Poland).

Dr Hanna Wolska pointed out that according to art. 22 of the Constitution of the Republic of Poland, any restriction of freedom of economic activity is permissible only by law and only by virtue of important public interest. This restriction can only have an exceptional character, as is clearly indicated by the double use of the word "only" in art. 22 of the Constitution of the Republic of Poland. In addition, the constitutional legislator's use of the "and" conjunction, makes a restriction of the freedom of business possible only by statutory means, and if it is justified by a "valid public interest." As regards the admissibility of the restriction of business activities during the COVID-19 epidemic, Dr Wolska drew attention to the judgment of the Opole Regional Administrative Court of 27 October 2020, in which the court found that none of the provisions of the Act of 5 December 2008 on the Prevention and Control of Human Infections and Communicable Diseases provides for the establishment of prohibitions on business activities in the regulation.

Dr. Magdalena Jaś-Nowopolska, referring to the constitutionally guaranteed freedom to exercise a profession (art. 12 of the German Basic Law) and the guarantee of ownership (art. 14 of the German Basic Law), mentioned the detailed regulations introduced by the German legislator in connection with the need to counter the COVID-19 pandemic. Several categories of legal measures which are meant to stop the spread of the SARS-CoV-2 coronavirus and the COVID-19 disease were referred to in presentations. Attention was drawn to the dilemma present in Germany: whether existing legal acts are a sufficient basis for the legal measures introduced and whether adequate instruments have been chosen.

Dr hab. Maciej Nyka, Professor of the University of Gdańsk, referred to the issue of the impact of climate protection law on the area of economic activity in Poland. In his presentation, the greatest importance was attached to art. 31 Section 3 of the Constitution of the Republic of Poland on the permissibility of restricting freedom of economic activity due to the necessity of environmental protection. At the same time, it was noted that the relationship between the issue of climate protection and the protection of human rights is complex. On the one hand, climate change itself poses a significant threat to human rights. From a different perspective, activities in the area of climate change mitigation, or adaptation to such changes, are also to some extent dangerous.

Referring to the above-mentioned issue, Daniel Mengeler presented the issue of the public duty to protect the climate in the light of current case law. The example given was the judgment of the Supreme Court of the Netherlands (Hoge Raad) of 20 December 2019, in which the Dutch state was obliged to reduce its gas emissions, in connection with art. 2 and art. 8 of the European Convention on Human Rights. In the case of environmentally harmful activities undertaken by private entities, attention was drawn to the practical complexity of balancing fundamental rights.

The debate ended with a concluding lecture by Dr hab. Anna Jurkowska-Zeidler, professor of the University of Gdańsk, who moderated the whole debate. Her presentation (statement) referred to the most important theses presented during the event and signalled directions of cooperation within the framework of academic projects planned for the future.