

KANCELARIA SEJMU
BIURO STUDIÓW
I EKSPERTYZ



Biuro Studiów i Ekspertyz

EKSPERTYZA
WYKONANA
NA ZLECENIE
BIURA STUDIÓW
I EKSPERTYZ

Opinia do projektu ustawy *Prawo Wodne*

(Druk Sejmowy nr 951)

Sierpień 1995

Prof, dr hab. Ryszard Paczuski

Kierownik Katedry Prawa Ochrony Środowiska
Uniwersytet im. Mikołaja Kopernika w Toruniu

Ekspertyza

Nr 52

1. Uwagi ogólne

Pilność wprowadzenia zmian w obowiązującym ustawodawstwie wodnym nie nasuwa dziś żadnych wątpliwości. Co najmniej z dwóch powodów. Po pierwsze, w niektórych dziedzinach gospodarki wodnej, odczuwa się od kilkunastu lat potrzebę wprowadzenia nowej regulacji prawnej, która by nadała za wymogami czasu. Po drugie przemiany prawnoustrojowe narzucają konieczność dokonania zasadniczych zmian w układzie stosunków własnościowych, lub w niektórych rozwiązaniach prawnych - typowych dla gospodarki socjalistycznej - np. w organizacji spółek wodnych, odbiegających od rodzimej tradycji i dorobku kultury europejskiej, nieadekwatnych do zachodzących przemian prawnoustrojowych RP.

"Podstawowym problemem jest wybór odpowiedniej koncepcji legislacyjnej. Możliwe są dwa rozwiązania: gruntowna reforma obowiązującego prawa wodnego, albo nowelizacja obowiązującej ustawy - Prawo wodne, koncentrująca uwagę tylko na niektórych węzłowych zagadnieniach prawa wodnego.

Gruntowna reforma wymaga podejścia systemowego. Winna ona przede wszystkim zmierzać do komplementarnej regulacji prawnej gospodarki wodnej w jednym akcie prawnym, by treść normatywna ustawy - Prawo wodne odpowiadała w pełni jej nazwie. Obecnie poza sferą kompleksowej regulacji prawnej pozostają dwie cząstkowe regulacje prawne, rangi ustawowej z dziedziny gospodarki wodnej :

- 1) wykorzystywanie zasobów wodnych dla celów żeglugi i spławu,
- 2) wykorzystywanie wód dla celów gospodarki rybackiej.

Ponadto podejście systemowe wymagałoby uporządkowania całokształtu problematyki organizacyjnej administrowania zasobami wodnymi w Polsce by system ten, wmontowany odpowiednio do ustawy - Prawo wodne, był przejrzysty w konstrukcji i sprawny w działaniu. (Dobrym przykładem kompleksowej regulacji prawnej jest ustawa o obszarach morskich, określająca zadania funkcje i podstawy prawnoustrojowe administracji morskiej). Natomiast struktura administrowania wodami śródlądowymi i urządzeniami wodnymi jest bardzo złożona, nieczytelna i nie znajduje odbicia w obowiązującym prawie wodnym (np. jakie funkcje mają do spełnienia zarządy melioracji wodnych, inspektoraty żeglugi śródlądowej, regionalne zarządy gospodarki wodnej, obowiązująca ustawa Prawo wodne zachowywała milczenie).

Po zapoznaniu się z projektem ustawy Prawo wodne stwierdzam , że projekt ten nie jest wyrazem próby przeprowadzenia gruntownej reformy prawa wodnego, lecz nowelizacją obowiązującej ustawy Prawo wodne, do której niżej zgłaszam szereg uwag szczegółowych.

Osobiście uważam, że dla poprawy stanu gospodarki wodnej w Polsce potrzebne są zmiany systemowe. Np. postulat włączenia spraw żeglugi śródlądowej i spławu do ustawy wodnej zgłaszany był już przed wojną ; przed uchwaleniem ustawy wodnej zwrócił się w tej sprawie Departament Morski Ministerstwa Spraw Wojskowych, jednakże postulat ten nie został przyjęty. Po wojnie, podczas prac legislacyjnych nad ustawą Prawo wodne w latach sześćdziesiątych podejmowane były próby włączenia problematyki rybołówstwa do tej ustawy, jednakże nie spotkało to się z akceptacją resortu rolnictwa, przygotowującego ten projekt. Przykłady te dowodzą, że tak dawniej-jak i dziś, na zakres regulacji prawnej wpływają raczej postawy zachowawcze i chęć pójsicia utartymi już szlakami - niż ambicje nowatorskie.

2. Uwagi dotyczące kwestii szczegółowych

2.1. Problematyka własności wód

Dokonanie zmian w ustawodawstwie wodnym w sprawach dotyczących własności wód ma z wielu względów podstawowe znaczenie w systemie norm prawnych regulujących gospodarkę wodną. Nie tylko z tego względu, że woda, jako przedmiot samoistny, nie jest rzeczą w rozumieniu prawa cywilnego i że kwestia własności wód, zwłaszcza płynących, nie jest regulowana w kodeksie cywilnym. Rozstrzygnięcie tych kwestii w prawie wodnym, dokonywane jest przede wszystkim dlatego, że ma ono podstawowe znaczenie dla regulacji stosunków wodnoprawnych, a zwłaszcza dla poprawnej i czytelnej konstrukcji zasad korzystania z wód.

Duży wpływ na ukształtowanie się stosunków własnościowych podziału wód w ustawodawstwie współczesnym na publiczne i prywatne, .znanego polskiej ustawie wodnej z 1922r. wywarło prawo rzymskie. Jest bowiem rzeczą charakterystyczną, że klasyczne prawo rzymskie wykluczało własność prywatną na wodach płynących - odrywało je od własności ziemi (brzegów) i poddawało odrębnym przepisom. Corpus Iuris Civilis co do wszystkich wód płynących, bez względu na ich wielkość, stanowił zasadę: *flumina omnia sunt publica*. (Bliżej: M. Zimmerman , Zagadnienia prawne polskiej ustawy wodnej, 1957 s.6-9)

Dlatego trafne są wyjaśnienia na s. 3 i 4 uzasadnienia projektu ustawy, że " Nie da się (...) zrezygnować z dotychczas przyjętej zasady, także przez ustawodawstwo obowiązujące w latach 1922-1962, że woda - będąc dobrem ogólnym - nie może być przedmiotem swobodnego zawłaszczania " i (...) Wobec powyższego niniejszy projekt opowiada się za wprowadzeniem mieszanego systemu własności wód, tj. w istocie powrotu do podziału na wody publiczne i prywatne"

Rzecz jednak w tym, że wbrew objaśnieniom, projekt ustawy wcale nie wprowadza prostego w swej konstrukcji - dychotomicznego podziału własności wód na publiczne i prywatne.

Przyjmuje się w art.6 projektu nadal za podstawę podział, wprowadzony po uchyleniu ustawy wodnej z 1922 r. ustawą Prawo wodne 1962 r. i utrzymany ustawą Prawo wodne z 1974 r., wyróżniający wody państwowe (określone w projekcie jako " własność Skarbu Państwa") i prywatne (określone jako "własność właściciela gruntu").

Zdaniem moim należałoby konsekwentnie przywrócić dychotomiczny podział własności wód na:

a) wody publiczne, obejmujące swym zakresem wody stanowiące własność Skarbu Państwa, o których mowa w art. 6 projektu ustawy wody będące własnością gminy, zwane mieniem komunalnym, o których mowa w art. 6 ust.7 projektu ustawy. Z tą kwalifikacją prawną własności wód, winna być powiązana zasada powszechnego korzystania z wód publicznych, wyrażona w art. 19 projektu ustawy. Zasada powszechnego korzystania z wód publicznych, jak również prawidłowe administrowanie wodami publicznymi, wymaga ponadto precyzyjnego określenia prawa dostępu do wody publicznej, drogą recypowania w odpowiednio rozwiniętej formie treści normatywnej art.11 obowiązującego obecnie prawa wodnego. Inaczej zasada powszechnego korzystania z wód (będąca rozwinięciem konstytucyjnej zasady korzystania z wartości środowiska i obowiązku jego ochrony, wyrażonej w art. 71 Konstytucji RP i korespondującej z zasadą Nr 1 Deklaracji Konferencji Sztokholmskiej) będzie napotykać na poważne utrudnienia na drodze do praktycznej jej realizacji.

b) wody prywatne, stanowiące własność właściciela nieruchomości, które określa art.6 ust.6 projektu ustawy.

Odejście w ustawodawstwie PRL od podziału na wody publicznej prywatne, podobnie jak zniesienie własności komunalnej, miało swe podłoże polityczno-doktrynalne, dostosowane do wymogów doktrynerskich "rozwijającego się socjalizmu", co zresztą znajduje swe udokumentowanie w literaturze prawniczej (por. m.in. pracę Z. Rybickiego, zawierającą krytykę burżuazyjnej teorii tzw. publicyzacji wód w: Pozwolenie wodno-prawne w systemie gospodarki planowej PRL, 1958). Innymi słowy podział wód, przyjęty w projekcie ustawy, jest dereliktem doktrynerstwa socjalistycznego.

Z dużą szkodą dla praktyki usunięto ze słownictwa administracyjnoprawnego PRL niemal wszystkie pojęcia prawne, stosowane do dziś w państwach zachodnio-europejskich, które w swej nazwie zawierały przymiotnik "publiczne" jak np. dobro publiczne, publicznoprawne ograniczenia prawa własności, administracja publiczna, interes publiczny itp. Dziwnym zbiegiem okoliczności w obiegu pozostał tylko terminy jak "drogi publiczne" i "przedsiębiorstwo użyteczności publicznej"

Utrzymywanie zatem w obecnej formie -jak proponuje projekt - podziału własności wód, bez nawiązania do dobrych polskich tradycji, wykazujących liczne cechy wspólne z europejską kulturą prawniczą, oznaczałoby godzenie się na utrzymywanie sztucznego dystansu, jaki dzieli obecnie obowiązujące prawo wodne, w sferze układu stosunków własnościowych, od rozwiązań prawnych innych krajów europejskich. (Por. dla przykładu art. 1-5 polskiej ustawy wodnej &.1922 r. i §1-10 ustawy wodnej obowiązującej w Austrii - **Wasserrechtgesetz** - WRG 1959, przyjmującej za podstawę, że (cyt. dosł.) "**Die Gewasser sind entweder öffentliche Oder private**

2.2. Wydawanie pozwoleń na czas oznaczony

Lapidarny przepis art.58 ust.1 projektu ustawy, przesądzający arbitralnie, że "Pozwolenie wodnoprawne wydaje się na czas oznaczony " nie jest poprawnym rozwiązaniem. Są budowle hydrotechniczne, jak np. kanały , śluzy, zbiorniki wodne, stabilizujące korzystnie - z punktu widzenia wymogów ochrony środowiska - układ stosunków wodnych o charakterze względnie długotrwałym. Dlatego; należałoby do takich przypadków przewidywać w nowej regulacji prawnej możliwość nadawania uprawnień wodnych także na czas nieograniczony, co, rzecz oczywista, nie wyklucza- gdy dobro publiczne tego wymaga - zmiany tych uprawnień w ramach instytucji cofnięcia lub ograniczenia! pozwolenia wodnoprawnego, o której mowa w art. 67-68 projektu ustawy.

Przepis projektu nie harmonizuje m.in. z zasadą, wyrażoną w art.21 ust.1 ustawy z 1988r o działalności gospodarczą przewidującą , poza wyjątkami przewidzianymi w art.21 ust.2, **wydawanie koncesji na działalność gospodarczą na czas nieoznaczony.**

Niektóre obiekty hydrotechniczne jak np. Augustowski Kanał Żeglowny na Pojezierzu Suwalskim - zbudowany w latach 1824-1839 w celu stworzenia drogi wodnej do portów Morza Bałtyckiego z ominięciem ujścia Wisły, łączący ze sobą szereg malowniczych jezior Augustowskich) , **powinny być uznane za obiekty prawem chronione.** Ich status prawny, np. w przypadku uznania danego obiektu hydrotechnicznego za pomnik historii, powinien znaleźć także swój wyraz w odpowiedniej formule prawa wodnego, chociażby przez określenie obowiązku wpisu do księgi wodnej uprawnień wodnych opartych na tytułach specjalnych (instytucja znana ustawie wodnej z 1922 r. i opisana w literaturze prawniczej, bliżej patrz: Cz. Wdowiak , Uprawnienia wodne oparte na specjalnych tytułach prawnych, Poznań 1957).

Uprawnionemu zakładowi, któremu udzielone zostało pozwolenie wodnoprawne na czas ograniczony winno przysługiwać prawo żądania przedłużenia pozwolenia z poczynieniem zmian, jakie wynikają z aktualnych potrzeb i warunków sozologicznych. Taki przepis byłby stosowany przed wojną , pod rządami ustawy wodnej z 1922 r. Brzmienie przepisu art.46 ust. 4 ustawy wodnej z 1922 r. którego treść normatywną celowym byłoby recypować:

"(4) Temu, komu pozwolenie zostało udzielone na czas ograniczony , przysługuje prawo żądania przedłużenia pozwolenia z poczynieniem zmian, jakie okazały się koniecznymi. Żądaniu temu może władza odmówić, jeżeli się temu sprzeciwiają względy dobra publicznego, lub poważne względy natury gospodarczej. Żądanie winno być zgłoszone na pół roku przed wygaśnięciem pozwolenia"

2.3. Zagadnienie ksiąg wodnych

Wadliwa jest redakcja przepisów rozdziału 4 projektu ustawy, regulujących sprawy ksiąg wodnych, instytucji mającej w ustawodawstwie wodnym, zarówno Polski jak i innych krajów zachodnioeuropejskich, dawne i bogate tradycje. Księgi wodne nie mogą się ograniczać tylko do rejestru spółek wodnych, jak

przewiduje to art. 51 projektu ustawy. Ich rola polega przede wszystkim na rejestrze uprawnień wodnych wraz ze zbiorami dokumentów z przeprowadzonego postępowania wodnoprawnego (pozwolenie wodnoprawne, operat wodnoprawny, opinie biegłych i tp.). W nowych warunkach ustrojowych gospodarki wolnorynkowej instytucja ksiąg wodnych nabiera szczególnego znaczenia dla celów związanych z ochroną praw podmiotowych. Poprawna, aczkolwiek-jak na dzisiejsze potrzeby - zbyt lakoniczna, jest treść Działu VI (art.119-120) obowiązującego obecnie prawa wodnego. Potrzebne jest zatem nowe ujęcie redakcyjne obu instytucji - ksiąg wodnych i katastru gospodarki wodnej, w bardziej rozwiniętej formie, lecz przy zachowaniu jednak istotnych różnic w celach, założeniach funkcjonalnych i charakterze prawnym każdej z dwóch tych instytucji, wynikających z dotychczasowej praktyki i obowiązującego dotychczas ustawodawstwa wodnego Polski i innych krajów europejskich.

Zajmujący się problematyką ksiąg wodnych i katastru wodnego na tle prawno-porównawczym, z uwzględnieniem rozwiązań prawnych i doświadczeń praktyki wielu krajów RFN jak Badenia, Saksonia, Bawaria, Witembergia oraz Austrii Z. Janowicz, jednoznacznie podkreślał, że "Księgi wodne spełniają dwojakie zadania:

a) służą ochronie (utrwaleniu) publicznych praw podmiotowych jednostek, zwłaszcza przedsiębiorstw prywatnych i mają im dostarczyć koniecznych informacji o uprawnieniach innych przedsiębiorstw zwłaszcza konkurencyjnych (jawność ksiąg - Każdy może żądać [za opłatą] *odpisów z księgi wodnej i dokumentów przechowywanych w zbiorze*),

b) z drugiej strony spełniają dla władz wodnych rolę ewidencji wodnej." (bliżej patrz: Z. Janowicz, *Zagadnienie dokumentacji w prawie wodnym*, Poznań 1957r, s.126-178)

Natomiast rejestr spółek wodnych był zawsze elementem składowym ksiąg wodnych w formie tzw. dodatku do księgi wodnej (Austria, Polska) lub w wyodrębnionym dziale księgi (np. Saksonia). Z. Janowicz wypowiadając się za utrzymaniem tego charakteru prawnego ksiąg wodnych w nowym prawie wodnym (co zostało zresztą uwzględnione w ustawie Prawo wodne z 1962 r, a następnie z 1974r) wskazywał ponadto na potrzebę reformy samego systemu techniczno-organizacyjnego prowadzenia ksiąg wodnych, przy wykorzystaniu dobrej praktyki i doświadczeń innych państw (zwłaszcza Austrii, i niektórych krajów RFN) by księgi wodne stały się w ręku organów administracji publicznej - tak jak w innych krajach "pełnowartościowym narzędziem planowania i kontroli właściwego zużywania zasobów wodnych". Narzędzie to powinno dziś służyć przede wszystkim Państwowej Inspekcji Ochrony Środowiska, dlatego proponowałbym usytuowanie prowadzenia ksiąg wodnych ze zbiorami dokumentów w tej właśnie instytucji.

Ten drugi postulat, co do reformy systemu techniczno-organizacyjnego prowadzenia ksiąg wodnych, nie został do dziś spełniony, również w projekcie ustawy. Rozwiązania są niedopracowane, powierzchowne i fragmentaryczne.

Rzecz znamienna, że gdy przedwojenne ustawodawstwo wodne II-giej Rzeczypospolitej nadało za postępowaniem krajów zachodnich sąsiadujących z Polską jak Austria czy Niemcy, a w niektórych przypadkach

wyprzedzało nawet te kraje bardziej nowatorskimi rozwiązaniami, (przykład: ustawa o rybołówstwie z 1932 r, przetłumaczona na język niemiecki i stosowana przez Niemców w czasie wojny na terenie Pomorza - z braku innych, własnych, lepszych rozwiązań prawnych) o tyle po II wojnie światowej, w kolejnych redakcjach prawa wodnego bez trudu można zauważyć brak tego rodzaju pragmatycznego podejścia, gdy chodzi o wykorzystanie dobrych, sprawdzonych modelowych rozwiązań prawnych innych państw.

W niektórych dziedzinach prawa, wodnego zaobserwować można nawet pewien regres, w stosunku do ustawodawstwa ustanowionego w czasach II Rzeczypospolitej, zwłaszcza gdy chodzi o konstrukcję prawną szczegółowych zasad prowadzenia ksiąg wodnych, trybu i zasad sporządzania operatów wodnoprawnych, zatwierdzania projektów i przeprowadzania postępowania wodnoprawnego dotyczącego budowli wodnych i regulacyjnych o znaczeniu ogólnopaństwowym (por.: art.45 ust.3 ustawy wodnej z 1922r.) oraz gdy chodzi o tryb, zasady tworzenia i funkcjonowania organizacji samorządowych jakimi są spółki wodne. Ten regres daje się zauważyć, niestety, także w koncepcji opiniowanego projektu ustawy. Przesadne jest stwierdzenie na s. 4 uzasadnienia, że "Projekt ustawy Prawo Wodne stwarza solidne podstawy nowoczesnej gospodarki wodnej" ...

2.4. Odróżnianie opłat za gospodarcze korzystanie ze środowiska od kar pieniężnych za nieprzestrzeganie prawa

Brak zgodności przepisów art. 79-82 projektu ustawy z poprawną kwalifikacją prawną, pozwalającą odróżniać opłaty za gospodarcze korzystanie ze środowiska w granicach dozwolonych prawem, od sankcji administracyjnych w postaci kar pieniężnych za nielegalne korzystanie z wód (bez pozwolenia wodnoprawnego) lub w sposób niezgodny z obowiązującymi wymogami (np. pobieranie wody lub odprowadzanie ścieków ponad dozwoloną ilość).

Ze względu, na dwie różne funkcje prawa jakie mają do spełnienia opłaty za korzystanie ze środowiska w granicach dozwolonych prawem i kary pieniężne jako sankcje administracyjne za działania szkodliwe dla środowiska i nie mieszczące się w tych granicach, konstrukcję art. 79 i n. projektu ustawy uważam za wadliwą.

Instytucja kar pieniężnych za naruszenie wymogów prawa znana jest systemom prawnym wielu państw europejskich i pozaeuropejskich. Od szeregu lat stanowi przedmiot zainteresowań specjalnych seminariów międzynarodowych, organizowanych pod auspicjami ONZ i Rady Europy -w nawiązaniu do rezolucji n.t. Roli prawa karnego w ochronie środowiska, poświęconych administracyjnym i karno-sądowym sankcjom w dziedzinie ochrony środowiska. W niektórych krajach (np. w Kanadzie, we Francji i Belgii) kary pieniężne za naruszenia stanu środowiska wymierzane są przez sądy i zaliczane do dziedziny prawa karnego. Natomiast w państwach europejskich, poza nielicznymi wyjątkami, tego rodzaju kary kwalifikowane są, podobnie jak w Polsce jako sankcje administracyjne. Zasadność ich stosowania nie jest kwestionowana. (Blżej patrz: Criminal Law and the Environment Proceedings of the European Seminar held in Lauch-

hammer, Germany , 26-29 April 1992)

2.5. Problematyka podstaw prawnych tworzenia, organizacji i funkcjonowania

spółek wodnych jako formy samorządu gospodarczego do spraw gospodarki wodnej Dział VI Spółki wodne (art.132-153) projektu ustawy, powielający w nowym ujęciu redakcyjnym, z pewnymi skrótami - nie zawsze korzystnymi dla spółek wodnych, treść normatywną obowiązującej obecnie ustawy Prawo wodne z 1974 r. stanowi najsłabiej rozwiniętą partię projektowanej regulacji prawnej. Spółki wodne przeżywają od szeregu lat głęboki kryzys. Wynika on nie tylko z ciężkiej sytuacji gospodarczej rolnictwa i przemysłu, tworzącej naturalne podłoże ich rozwoju, lecz przede wszystkim z wadliwych rozwiązań prawnych, utrudniających tworzenie a następnie funkcjonowanie spółek wodnych na zdrowych podstawach organizacyjnych od czasu uchylecia w 1962 r. ustawy wodnej z 1922r. (Bliżej na temat podstaw wszczynania postępowania dla założenia spółki wodnej według zasad obowiązujących w krajach zachodnioeuropejskich do dziś, a w Polsce - pod rządami ustawy wodnej z 1922 r. - do 1962 r. patrz: R. Paczuski, Spółki wodne " historia* prawne podstawy działania * nowe tendencje , PWRiL, W-wa 1989 s. 72-73 i uwagi de lege terenda na s. 165-167). Postępowanie w myśl tych zasad winno się opierać na projekcie, zawierającym potrzebne rysunki i objaśnienia, kosztorys, oraz wykaz gruntów lub zakładów , które powinny być włączone do spółki wodnej (por.art.210 ustawy wodnej).

Charakterystyczną cechą wszystkich dotychczasowych modyfikacji prawa wodnego w dziedzinie spółek wodnych jest to, że od momentu uchylecia ustawy wodnej, każda nowa regulacja prawna była, gdy chodzi o potrzeby spółek wodnych, gorsza od poprzedniej, na skutek usuwania z ustawodawstwa konstrukcji prawnych o istotnym znaczeniu dla rozwoju tych organizacji. W opiniowanym projekcie ustawy także dodatkowo pominięto o istotnym znaczeniu przepis prawny, pozwalający dotychczas na stosowanie, przy ściąganiu należności spółek wodnych, środków egzekucji administracyjnej, (por.: art.114 obowiązującego prawa wodnego). Zwiększała się stale tą drogą liczba luk prawnych, aż doszło w końcu do całkowitego wynaturzenia idei spółek wodnych, odbiegającego od dobrych polskich tradycji.

Przyczyną tego stanu, było m. In. i - niestety nadal jest - błędne założenie, że działalność spółki wodnej nie ma charakteru gospodarczego. Autorzy projektu ustawy także kierowali się tą błędną przesłanką , stwierdzając w uzasadnieniu że "cechą spółek wodnych w odróżnieniu od spółek prawa handlowego jest "ich niegospodarczy , ... społecznie pożądany cel działania " (por.s.20 uzasadnienia), nie biorąc pod uwagę , że:

1) podstawowym celem działania spółki wodnej było zawsze przede przedsięwzięcie gospodarcze jak np. budowa i utrzymywanie urządzeń wodno-melioracyjnych, zespołu oczyszczalni ścieków dla uporządkowania gospodarki wodno-ściekowej danego ciek, opartego na określonej koncepcji inżyniersko-technicznej i kosztorysie. Dlatego art. 210 ustawy wodnej wymagał przy wszczynaniu postępowania w sprawie założenia spółki wodnej, by opierało się ono na projekcie, który powinien zawierać potrzebne rysunki

i objaśnienia, kosztorys oraz wykaz gruntów lub zakładów projektowanych do włączenia do tej organizacji, zobowiązując ponadto w art. 211 by projekt ten był technicznie wykonalny i gospodarczo uzasadniony.

2) Członkami spółki mogą być tylko osoby fizyczne lub i zakłady, których udział w spółce jest gospodarczo uzasadniony (por. art. 109 ustawy Prawo wodne z 1974 r.). Cel gospodarczy spółki wodnej tym jednak różni od spółki prawa handlowego, że nie może być ukierunkowany na osiągnięcie zysku.

Zarówno wywody uzasadnienia, jak i projektowane rozwiązania prawne, bliższe są organizacjom działającym na zasadach określonych prawem o stowarzyszeniach, niż spółkom wodnym, jako formie samorządu gospodarczego do spraw gospodarki wodnej.

Potrzebna jest gruntowna reforma prawnych podstaw tworzenia, organizacji i funkcjonowania spółek wodnych, by uchronić je od całkowitego upadku. Już dzisiaj nie ma tak prężnie działających spółek wodnych, jakie działały w Polsce przed wojną i przez pewien po wojnie, obejmujących swym zasięgiem całe systemy wodno-melioracyjne jak np. Spółka Łabiszyńsko-Bydgoskich Łąk Nadnoteckich w województwie bydgoskim (obchodząca jeszcze w 1956 r. setną rocznicą swego istnienia) Spółka Wodna Melioracji Nizin Nadobrzezańskich w woj. poznańskim (zał. w 1843 r.) i setki innych, po których pozostały już tylko ślady w dokumentach archiwalnych. Są już tylko anemiczne surogaty spółek wodnych. Natomiast spółki wodne zagranicą (m.in. w RFN, Austrii, Szkocji) w oparciu o zasady, jakie obowiązywały u nas przed wojną, spełniają nadal poważną rolę, m.in. w rozwiązywaniu trudnych problemów gospodarki wodno-ściekowej.

Reforma wymaga powrotu do dobrych, sprawdzonych wzorów tworzenia, organizacji i funkcjonowania spółek wodnych z czasów II Rzeczypospolitej, opartych na ustawie wodnej z 1922r. Konieczne jest także wykorzystanie nowatorskich rozwiązań prawnych krajów sąsiadujących z Polską, a zwłaszcza nowej ustawy w RFN poświęconej wyłącznie sprawom spółek wodnych.

2.6. Formuła kwalifikacji prawnej spółki wodnej jako rodzaju samorządu gospodarczego

Nazwa "spółka wodna" powstała z tłumaczenia niemieckiego terminu "Wassergenossenschaft" Budzi ta nazwa skojarzenia z różnymi organizacjami jak spółdzielnia, zrzeszenie, stowarzyszenie spółka prawa handlowego. Celem usunięcia tego rodzaju nieporozumień art. 132 projektu ustawy powinien zawierać formułę określającą jednoznacznie, że: spółka wodna jest organizacją samorządu gospodarczego, zrzeszającą osoby fizyczne, prawne **lub** zakłady w celu realizacji zadań z zakresu gospodarki wodnej o charakterze użyteczności publicznej.

Do takiej kategorii, t. zn. jako jednego z wielu rodzajów samorządu gospodarczego, zaliczał spółki wodne znany sprzed wojny administratywista (senator z czasów II Rzeczypospolitej i b. rektor Uniwersytetu Poznańskiego) prof. St. Kasznica, prowadzący w Warszawie na tajnych kompletach zajęcia z prawa admini-

stracyjnego pod pseudonimem "Dr. A. Łużycki". Używał przy tym zawsze słowo "spółka" w cudzysłowie. Poglądy te rozwinięte zostały w dwóch kolejnych wydaniach pracy pt. POLSKIE PRAWO ADMINISTRACYJNE Pojęcia i instytucje zasadnicze (por. II wydanie Poznań 1946 "Księgarnia Akademicka " Spółdzielnia z odp. udz. ,s.64-66).

Po wojnie pod rządami b. PRL, ani w literaturze ani w praktyce administracyjnej, spółki wodnej z samorządem już nie kojarzono, ponieważ termin samorząd wykreślony został ze względów politycznych z języka administracyjnego, co zresztą wyjaśnia jednoznacznie w Wielkiej Encyklopedii Powszechnej Maurycy Jaroszyński. W myśl tych wyjaśnień dorobek burżuazyjnej nauki dot. teorii samorządu należy zastąpić leninowską teorią rad narodowych. Z tych względów podczas kolejnych nowelizacji ustawodawstwa wodnego w 1962 r. i w 1974 r. odpowiednia formuła objaśniająca istotę spółki wodnej jako rodzaju samorządu gospodarczego nie mogła być wprowadzona do kolejnych wersji ustawy Prawo wodne.

Obecnie dojrzała sprawa by i . postawić tą sprawę na właściwej płaszczyźnie.

2.7. Koncepcja rad i zarządów dorzecza

Koncepcja ta jest wyrazem naśladownictwa organizacji spółek wodnych, jako samorządnych i samofinansujących się organizacji samorządowych do spraw gospodarki wodnej, działających na obszarach zlewni m. in. w Anglii i w Szkocji. Występują one tam pod różnymi nazwami jak drainage boards, water boards, river boards (w dosł. tłum. zarządy drenarskie, wodne, rzeczne). Wadą jednakże tej koncepcji - według projektu, są inne, niż przy spółkach wodnych, źródła zasilania finansowego.

Według projektu nie są to - jak w spółkach- świadczenia według miary korzyści, z tytułu partycypacji członków danej korporacji lub innych osób (fizycznych lub prawnych) w kosztach wykonywania konkretnych zadań z zakresu gospodarki wodnej, a zwłaszcza z tytułu wykonania i utrzymywania urządzeń wodnych, regulacji rzek itp., jak to ma miejsce w spółkach wodnych, lecz sui generis podatki w formie opłat, egzekwowanych na rzecz tych korporacji, bez względu na miarę odnoszonych korzyści, nazwane w art. 43 "**środkami zarządu dorzecza**".

Tego rodzaju konstrukcja prawna, będąca w swej istocie próbą strukturalno-organizacyjnego połączenia celów i założeń organizacyjnych spółki wodnej z funkcją urzędu skarbowego nie jest, zdaniem moim, właściwym rozwiązaniem.

Nie widzę natomiast żadnych przeszkód by cele i zadania rad gospodarki wodnej dorzeczy (z wyłączeniem oczywiście spraw fiskalnych w takiej postaci, jaką proponuje projekt), jak również same rady i zarządy rzeczne **funkcjonowały w ramach odpowiednio dostosowanej do tych zadań organizacji samorządowej spółek wodnych, pod warunkiem** oczywiście , **że spółki wodne będą mogły być tworzone dla wszystkich** celów, które wymieniał art. 133 ustawy wodnej z 1922 r. (znanych do dziś ustawodawstwu innych krajów) a nie tylko do 6 wycinkowych zadań, które określa art. 132 ust. 2 projektu ustawy.

2.8. Koncepcja wydzielenia środków na cele rad gospodarki wodnej dorzeczy z funduszy ochrony środowiska i gospodarki wodnej

Racjonalne pozyskiwanie, gromadzenie i dysponowanie środkami funduszy specjalnych dla celów ochrony środowiska wymaga podejścia systemowego. Oddzielne funkcjonowanie funduszy gospodarki wodnej oraz funduszy ochrony ("Spotykało z krytyką, ze strony specjalistów, zajmujących się problematyką prawnofinansową ochrony środowiska. Znajduj to udokumentowanie, zarówno w pracach studialnych, jak i w opublikowanych monografiach (por. m.in. monografię: J. Matecki, Prawnofinansowe instrumenty ochrony i kształtowania środowiska, Poznań 1982). Nawrót zatem do rozwiązań, uznanych już raz, w oparciu o uogólnione doświadczenia praktyki, za nieprawidłowe, nie wydaje się być fortunnym rozwiązaniem.

Długi, ze względów czysto polityczno-doktrynerskich, bo trwający ponad dwadzieścia lat, był proces "krystalizowania się" w Polsce funduszy ochrony środowiska i gospodarki wodnej (Narodowego Funduszu i wojewódzkich funduszy), zanim, po reformie wprowadzonej ustawą z dnia 3 kwietnia 1993 r. o zmianie ustawy o ochronie i kształtowaniu środowiska oraz ustawy Prawo wodne (Dz.U. Nr 40, poz. 183) uzyskały one obecny kształt. Rozwiązania strukturalno-organizacyjne, obowiązujące obecnie i nawiązujące do dobrych, polskich, rodzimych tradycji z czasów II Rzeczypospolitej (nadanie funduszom osobowości prawnej i wprowadzenie kontroli społecznej w postaci rad nadzorczych) i funkcjonalne (podstawą finansowania, zgodnie z zasadą -wyrażoną w art.2ust.2 pkt.1 uoś - uwzględniania wymogów kompleksowego długofalowego rachunku ekonomicznego, są **programy** (plany) działalności i **coroczne** listy przedsięwzięć priorytetowych (wymagane art.88 f uoś), tworzą dopiero dziś w ujęciu systemowym konstrukcję przejrzystą w budowie i skuteczną w działaniu. Okres funkcjonowania tego nowego systemu jest stosunkowo krótki, by wyciągać zbyt pochopne wnioski, podważające zasadność jego konstrukcji prawnej.

Zdaniem moim, proponowane w projekcie ustawy rozwiązania nie zwiększą zasobów finansowych przeznaczanych na poprawę stanu gospodarki wodnej w Polsce. Przeciwnie, należy się liczyć z poważnym ich uszczupleniem, m.in. o pozycję kosztów własnych utrzymania administracji w nowej postaci rozwiniętych struktur organizacyjnych.

2.9. Sprawa regulacji prawnej kąpielisk przeznaczonych do użytku publicznego

Ustawa wodna z 1922 r. w art. 45 ust. 1 pkt 7 wymieniała "urządzenie zakładów kąpielowych przeznaczonych do użytku publicznego" jako rodzaj "użytkowania wód na podstawie pozwolenia władzy wodnej". W dawnych księgach wodnych figurowały wpisy uprawnień na użytkowanie kąpieliska z określeniem warunków sanitarnych wraz ze zbiorem dokumentacji technicznej. W księgach wodnych Witembergii, których zaletą jest duża jasność systematyzacji, kąpieliska oraz instrukcje policyjne (władz powiatowych-miejscowych) wprowadzające pewne ograniczenia w powszechnym korzystaniu z wód, wpisywane są do odrębnej księgi oznaczonej symbolem S (fur Sontiges). Prowadzi się tam bowiem kilka rodzajów ksiąg wod-

nych (np. Księga B - obejmująca mosty [Brucken], kładki, przewozy, promy; Księga F -do rejestrowania regulacji rzek [Flussbau].

Po wojnie sprawa kąpielisk wymknęła się spod kontroli, w kolejnych wersjach nowelizacji prawa wodnego po uchyleniu ustawy wodnej z 1922 r. Nastąpił nie tylko regres w stosunku do wymagań określonych Dyrektywą Rady EWG 160/76 dotyczącej jakości wód przeznaczonych do kąpeli, ale również w stosunku do wymagań, jakie formułowała przed siedemdziesięciu laty pierwsza polska ustawa wodna z 1922 r. Ten zarzut odnosi się również do projektu ustawy.

Wprawdzie od czasu do czasu można się dowiedzieć z prasy, że, inspektor sanitarny wprowadził zakaz korzystania z kąpieliska x, albo nie zezwolił w danym sezonie na jego uruchomienie, ograniczając tą drogą zakres powszechnego korzystania z wód - regulowanego prawem wodnym, jednakże jaka jest do tego podstawa prawna nikt nie jest w stanie wyjaśnić. Trafne są zatem uwagi Pełnomocnika Rządu do Spraw Integracji Europejskiej w punkcie III pisma o konieczności wprowadzenia odpowiednich korekt i uzupełnień w opiniowanym projekcie ustawy. W katalogu pojęć projektu ustawy winny uwzględnione definicje podstawowych pojęć : kąpielisko dla celów użyteczności publicznej, zakład kąpielowy, basen kąpielowy. Ponadto przykładowe wyliczenie przypadków wymagających pozwolenia wodnoprawnego winno się opierać na bardziej rozwiniętej formule niż czyni to projekt ustawy, gdyż obecna redakcja sprzyjać będzie dowolności interpretacyjnej.

2.10. Sprawa wygaśnięcia wszystkich uprawnień wodnych z dniem wejścia w życie ustawy (art. 169)

Formuła nie do przyjęcia, nie stosowana w takim ujęciu w praktyce legislacyjnej kierującej się założeniami państwa praworządnego. Może być łatwo, ze względu na skutki prawne, zaskarżona do Trybunału Konstytucyjnego lub nawet do Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości w Strassburgu.