

I U 1809/2010-15

S O D B A
V I M E N U L J U D S T V A
I N
S K L E P

Upravno sodišče Republike Slovenije v Ljubljani je v senatu pod predsedstvom višje sodnice mag. Tatjane Steinman, ob sodelovanju višjih sodnic Nataše Smrekar in Lare Bartenjev kot članic senata ter višje pravosodne svetovalke Suzane Korotaj kot zapisnikarice, v upravnem sporu tožnika Društva za opazovanje in proučevanje ptic Slovenije DOPPS-BirdLife Slovenija, Tržaška 2, Ljubljana, ki ga zastopa Odvetniška pisarna Filipov, Petrovič, Jeraj in partnerji iz Ljubljane, Tomšičeva 3, zoper toženko Republiko Slovenijo, ki jo zastopa Ministrstvo za okolje in prostor, Dunajska cesta 48, Ljubljana, zaradi okoljevarstvenega soglasja, o tožnikovi tožbi zoper odločbo Agencije RS za okolje št. 35402-114/2004-286 z dne 22. 6. 2010 (v zvezi z odločbo Ministrstva za okolje in prostor št. 35402-2/2006/62 z dne 15. 10. 2010), na nejavni seji dne 3. 3. 2011

o d l o č i l o :

- 1. Tožba se v delu, v katerem izpodbija 1. točko izreka odločbe Agencije RS za okolje št. 35402-114/2004-286 z dne 22. 6. 2010 v zvezi z II. točko izreka odločbe istega organa št. 35402-114/2004-187 z dne 26. 6. 2006, zavrže.**
- 2. V preostalem delu se tožbi ugodi in se odločba Agencije RS za okolje št. 35402-114/2004-286 z dne 22. 6. 2010, v katerem je pustila v veljavi odločbo istega organa št. 35402-114/2004-187 z dne 26. 6. 2006 v I. in III. točki izreka, odpravi ter se zadeva v tem obsegu vrne upravnemu organu prve stopnje v ponovni postopek.**
- 3. Toženka je tožniku dolžna povrniti 350 EUR stroškov tega postopka v 15 dneh.**
- 4. Zahteva prizadete stranke Elektro Primorska d.d. za povrnitev stroškov tega postopka se zavrne.**

O b r a z l o ž i t e v

Toženka je z izpodbijano odločbo pustila v veljavi svojo odločbo z dne 26. 6. 2006, s katero je upravni organ delno ugodil zahtevku Elektro Primorska d.d. (v tem upravnem sporu prizadeti stranki) za izdajo okoljevarstvenega soglasja za postavitve vetrne elektrarne Volovja reber, za 20kV kableske povezave, za povezovalne poti, za RTP Volovja reber in za povezovalni 110kV daljnovid med RTP Ilirska Bistrica in RTP Volovja reber, delno pa je zahtevke prizadete stranke zavrnil.

Iz obrazložitve izpodbijane odločbe je razvidno, da je isti organ iz razloga po 9. točki 260. člena Zakona o splošnem upravnem postopku (v nadaljevanju ZUP) po uradni dolžnosti 26. 10. 2007 izdal sklep o obnovi postopka izdaje omenjenega okoljevarstvenega soglasja. S tem sklepom je

obnovil postopek v obsegu, da se ga udeleži tožnik kot stranski udeleženec. V obnovljenem postopku je bila opravljena ustna obravnava, na kateri je tožnik predložil več v obrazložitvi naštetih dokumentov, organ pa je 9. 6. 2009 prejel tudi tožnikov dokument „Povzetek dejstev in okoliščin, pomembnih za odločanje v obnovljenem postopku presojanja vplivov načrtovane vetrne elektrarne Volovja reber na okolje“ (v nadaljevanju Povzetek dejstev). Upravni organ v nadaljevanju povzema tožnikove ugovore, ki se nanašajo na izdano okoljevarstveno soglasje, med drugim, da je uspel pridobiti le dve od štirih izvornih študij ptic, ki so bile po naročilu prizadete stranke izdelane za namene poročila o vplivih na okolje (v nadaljevanju PVO), in pri tem ugotovil, da v ključnih delih študije niso ustrezno povzete v PVO. Nadalje je sporna uporabljena metodologija, in sicer metodologija popisa ptic ter metodologija ocenjevanja velikosti vpliva posega na posamezno vrsto ptic. Pri metodologiji, ki jo je uporabila prizadeta stranka, ne gre za preizkušeno metodo oz. dr. Tome pri tem ne navaja ustrezne literature. Tako je v zvezi z beloglavim jastrebom uporabljen indeks ogroženosti posameznega osebka na podlagi podatkov španske regije Navarra, čeprav bi moral strokovnjak, ki je pisal poročilo, opraviti ustrezno primerjavo obeh območij. Raziskovalci osnovnih študij tudi niso uspeli zaznati sicer že obstoječih dokazov v zvezi s planinskim orlom, glede katerega je neustrezen tudi ukrep prepovedi gradnje v času gnezdenja. Upravni organ še navaja, da se je tožnik v postopku skliceval na previdnostno načelo, opozarjal na napačno ugotovljeno dejansko stanje glede pojavljanja različnih vrst ptic na območju Volovje rebri in na nezadostnost podatkov za ocenitev pričakovanih vplivov, zaradi česar naj organ z znanstvenega vidika ne bi mogel izključiti razumnega dvoma glede odsotnosti škodljivih učinkov načrtovanega posega na jastrebe.

Kar zadeva samo odločitev, upravni organ v obrazložitvi pojasnjuje, da se v obnovljenem postopku odloča po predpisih, ki so veljali v času postopka, ki se obnavlja. V obnovljenem postopku tudi ni mogoče uporabiti dejstev in dokazov, če ta niso obstajala že takrat, ko je tekel prejšnji postopek. Glede na navedeno upravni organ pri odločanju v obravnavani zadevi ni upošteval dejstev in dokazov, ki so nastali po dokončnosti prve odločbe z dne 26. 6. 2006, to je po 19. 10. 2006. V zvezi z dokumentacijo, ki jo je predložil tožnik, tako ugotavlja, da je njen večji del nastal po letu 2006, zato je ni mogoče upoštevati. Prav tako ni mogoče upoštevati naknadno pridobljenih stališč in mnenj upravnih organov in strokovnih organizacij (npr. mnenje dr. Michaela Maddersa iz leta 2009, Projektno poročilo Mihelič iz leta 2007). O dokumentaciji, ki je nastala do dokončnosti omenjene odločbe, pa upravni organ meni, da ta ne dokazuje, da je poseg nesprejemljiv za okolje oz. v njej niso navedena takšna nova dejstva, ki bi skupaj z drugimi dejstvi in dokazi pripeljali do drugačne odločitve. Navaja tudi, da se je pri sprejemu odločitve dobro zavedal dejstev v zvezi z znanstveno negotovostjo uporabljenih metod in metodologij štetja ptic, ocen verjetnosti trkov, navedb različnih omejitvenih faktorjev pri tem segmentu okolja, pomanjkanja ustreznih referenc pri podobnih projektih in negotovosti pri primerjanju referenc drugih vetrnih elektrarn. Zato je izdal okoljevarstveno soglasje za 33 vetrnih turbin, za 10 pa ga je zavrnil. Zaradi navedenih dilem je v točki I.5./13 in 17 izreka določil, da mora stranka zagotoviti spremljanje stanja smrtnosti ptic ali drugih letečih vrst zaradi trkov z rotorji oz. vodniki za celotno obratovalno dobo vetrne elektrarne, da mora poročilo o smrtnosti posredovati organu do 31. 3. tekočega leta za preteklo leto, za primer, da se v okviru spremljanja stanja ugotovi, da je vpliv posamezne vetrnice večji, kot izhaja iz presoje vplivov na okolje, in s tem nesprejemljiv, pa je treba vetrnice, ki te vplive povzročajo, ustaviti.

Upravni organ še navaja, da je do največjih razhajanj med tožnikom in prizadeto stranko prišlo pri metodah opazovanja in pri vplivih nameravanega posega na določene vrste ptic na območju posega. Poudarja, da ne v času vodenja prvega ne v času vodenja tega postopka ni zakonsko predpisanih metod za določitev prisotnosti določenih varovanih vrst. Prav tako v Sloveniji ne obstajajo uradne evidence o natančnem številu, seznamu vrst, točnem terminu pojavljanja in nahajanja omenjenih vrst na ožji obravnavani lokaciji Volovje rebri. Prav tako ni zakonsko predpisane metode vrednotenja vplivov vetrne elektrarne na določene živalske vrste. Tako ugotavlja, da sta obe stranki

v postopku povsem različno razlagali iste podatke, kar ni pripomoglo k lažjemu ugotavljanju dejanskega stanja in posledično ugotavljanju pričakovanih vplivov na okolje.

Upravni organ druge stopnje je tožnikovo pritožbo zavrnil. V zvezi z navedbo, da organ vsebinsko ni obravnaval nobenega tožnikovega dokaza in argumenta, pojasnjuje, da se organu ni treba izrecno opredeliti do vsakega dokaza, da pa iz obrazložitve izpodbijane odločbe izhaja, da tožnik ni navajal nič takšnega, kar bi lahko vplivalo na drugačno odločitev o stvari. O dejstvih, ki jih navaja (ta je v prejšnjem postopku navajal stranki udeleženec [redacted] in tožnik kot javnost), pa se je organ opredelil že v prejšnji odločbi.

Pritožbeni organ nadalje meni, da je bilo pri odločitvi ustrezno upoštevano previdnostno načelo iz 2. odstavka 3. člena Pravilnika o presoji sprejemljivosti vplivov izvedbe planov in posegov v naravo na varovana območja (v nadaljevanju Pravilnik) in iz 8. člena Zakona o varstvu okolja (v nadaljevanju ZVO-1). Poudarja, da v konkretni zadevi ne gre za uvajanje novih tehnologij, ampak za uporabo že uveljavljenih, ki se v svetu uporabljajo za izkoriščanje vetrnega potenciala. Poleg tega je organ v skladu s tem načelom odrekel soglasje za postavitev določenih vetrnih turbin (št. 1 do 6 in 20 do 23), za postavitev ostalih pa določil pogoje.

Nadalje se strinja, da nobena od strank v obnovljenem postopku ni predstavila bistvenega dejstva ali dokaza v zvezi z dejansko obstoječim stanjem in pričakovanimi vplivi na okolje, da bi bili ti dve kategoriji tako drugačni, kot sta bili v času izdaje odločbe z dne 26. 6. 2006. Tudi dejstva iz mnenja dr. Michaela Maddersa niso dejstva, ki bi lahko pripeljala do drugačne odločitve. Gre za dejstva, ki sta jih je stranski udeleženec [redacted] in tožnik kot javnost navajala že v prejšnjem postopku in so bila v prvi odločbi tudi presojana. Povsem pavšalne so tudi tožnikove navedbe, da Habitatna in Ptičja direktiva nista bili ustrezno preneseni v slovensko zakonodajo, zato ni razloga za neposredno učinkovanje direktive. Neutemeljena je tudi navedba, da prvostopenjski organ ni ustrezno upošteval mnenja Zavoda Republike Slovenije za varstvo narave (v nadaljevanju ZRSVN), saj je prvostopenjski organ to mnenje povzel v obrazložitvi, se do njega opredelil, navedel, katere pripombe je upošteval, in temeljito obrazložil razloge za svojo odločitev. Poudarja, da je mnenje ZRSVN le eno od mnenj v upravnem postopku, ki ni obligatorno. V zvezi z navedbo, da je prvostopenjski organ zamolčal študijo ZRSVN „Ocena ogroženosti velikih ujed po postavitvi vetrne elektrarne“, pojasnjuje, da ni potrebno, da bi se organ opredeljeval do vsakega dokumenta, ampak zadostuje, da odgovor izhaja iz obrazložitve odločbe, kar je v danem primeru izpolnjeno.

Ker je prejšnja odločba ostala v veljavi, je treba pri ugotavljanju dejanskega stanja o prisotnosti planinskega orla, beloglavega jastreba, gozdnega jereba, sršenarja, risa in širokouhega netopirja upoštevati tudi razloge prve odločbe. Ta pa v obrazložitvi izčrpno navaja, na podlagi česa je bilo stanje o prisotnosti vrste ugotovljeno, kdaj in kako so bila izvedena sistematična opazovanja in to izhaja tudi iz same dokumentacije zadeve (PVO in okoljskega poročila). Meni tudi, da velikost populacije omenjenih živalskih vrst ni bistvena za presojo vplivov nameravanega posega na določeno živalsko vrsto - za presojo trkov ptic z vetrnico je bistveno, koliko ptic vetrnico preleti in ne število (populacija) ptic. Po mnenju pritožbenega organa je treba tudi upoštevati, da so vetrnice za ptice „naravna“ ovira, ki je vidna (sploh ujede imajo izredno dober vid), poleg tega pa so ptiči občutljivi na hrup, zato bi se letu v neposredni bližini vetrnic izognili. Poudarja, da je glavni namen presoje vplivov na okolje ugotoviti neposredne in posredne učinke načrtovanega posega v okolje in preventivna priprava ukrepov za zmanjšanje ugotovljenih vplivov.

Vprašanje, ali območje Volovje rebri izpolnjuje strokovna merila za uvrstitev v SPA Snežnik – Pivka, ni stvar tega upravnega postopka. Glede območja IBA (important bird areas) in EPO (ekološko pomembnega območja), pa pojasnjuje, da ta ne sodijo med varovana območja in se vplivi ne presojujejo po Pravilniku. Tudi Zakon o ohranjanju narave (v nadaljevanju ZON) v 33a. členu

določa, da se presoja sprejemljivosti posegov v naravo izvede le na posebnih varstvenih območjih (kot je območje Natura 2000) in na potencialnih posebnih ohranitvenih območjih. Prav tako ni stvar tega postopka preverjanje pogojev za gradnjo, zato se tožnik ne more sklicevati na Odlok o lokacijskem načrtu za vetrno elektrarno Volovja reber in 20kV kabelske povezave in 110kV povezovalni RTP Ilirska Bistrica – RTP Volovja reber (v nadaljevanju LN).

V zaključku pritožbeni organ še pojasnjuje, da je v okoljevarstvenem soglasju določen ukrep prepovedi gradbenih in vzdrževalnih del v času gnezdenja ptic med 1. 4. in 30. 7. v skladu s splošno znanim dejstvom o času gnezdenja ptic in se z njim zagotavlja varstveni cilj varovanega območja „zagotovitev miru okoli gnezdišč, zlasti na vznemirjanje občutljivih vrst“. Ukrep je ustrezen tudi z vidika gnezditvenega obdobja planinskega orla, saj je eno izmed njegovih znanih gnezd od lokacije vetrne elektrarne oddaljeno okoli 1000 m, drugo pa več kot 4000 m. Po izkušnjah biologov iz Španije so zapustili območje le tisti pari orlov, ki so gnezdili bližje od 500 m od vetrne elektrarne (dokumentacija na listovni številki 281).

Tožnik se s tako odločitvijo ne strinja in v obširni tožbi pojasnjuje, zakaj po njegovem mnenju v zadevi presoja vplivov na naravo ni bila ustrezna, in sicer v prvi vrsti zato, ker organ ni upošteval t. i. previdnostnega načela iz 3. odstavka 6. člena Habitatne direktive, ki je v evropski pravni red uvedla posebno vrsto presojanja vplivov posegov na naravo oz. ustrezno presojo. Poudarja, da velja navedena določba Habitatne direktive v skladu s pravno prakso evropskega sodišča tudi za posege zunaj območja Natura 2000, če so ti take narave, da daljinsko vplivajo na cilje ohranjanja območja (zadeva Evropskega sodišča C-98/03 z dne 10. 1. 2006). Eden od tipičnih daljinskih vplivov je vpliv vetrnic vetrne elektrarne na varovane vrste ujed. Sklicuje se tudi na dokument Evropske komisije „Wind energy developments and Natura 2000“, v katerem med drugim svetuje, kako je treba izpeljati ustrezno presojo vetrne elektrarne na varovane živalske vrste znotraj Natura 2000, da bo skladna z evropsko zakonodajo in prakso Evropskega sodišča.

Tožnik nadalje poudarja, da je upravni organ vse njegove razloge zavrnil le pavšalno, kljub temu da mu je posredoval vrsto dokumentov, ki vsebujejo podatke in dokaze, ki se nanašajo na obdobje pred oktobrom 2006. Meni tudi, da nima podlage v predpisu stališče organa, da v postopku ni mogoče upoštevati dejstev in dokazov, ki so nastali po dokončnosti okoljevarstvenega soglasja. Meni, da se to stališče nanaša na fazo, ko upravni organ odloča o dovoljenosti obnove. Ker se v obnovljenem postopku odločba izda na podlagi podatkov iz prejšnjega postopka in podatkov, ki se zberejo v obnovljenem postopku, ni razloga, da v zadevi ne bi bilo mogoče uporabiti kasnejših dejstev in dokazov. Poudarja, da se večina dokazovanega dejanskega stanja nanaša na čas pred izdajo okoljevarstvenega soglasja, saj je v njegovih pripombah množica podatkov, argumentov in opredelitev, ki se nanašajo na obdobje pred tem. Upravni organ bi zato moral preučiti in upoštevati vse predložene in citirane dokumente, pa tega ni storil oz. jih je v celoti prezrl, zaradi česar je ostalo dejansko stanje nepopolno in napačno ugotovljeno. Omenjeno stališče organa je tudi v nasprotju z določbami Ptičje in Habitatne direktive, zato ga organ ne sme uporabiti, saj je v nasprotju z evropskim pravom. Pri tem opozarja na absurdno situacijo, ko je organ upošteval le podatke iz pomanjkljivih študij, ki jih je naročil investitor in so nastale pred oktobrom 2006. Njihovi avtorji namreč sploh niso popisovali ptic v dveh ključnih sezonah – v času, ko imajo ujede v gnezdih velike mladiče (junij - avgust) in v času jesenske selitve (avgust - september). Po drugi strani pa organ v celoti zavrača študije ptic, ki jih je tožnik izdelal v letih 2007 do 2009. Nacionalni predpis, ki bi organu branil uporabo podatkov, zbranih po datumu odločbe iz leta 2006, je v nasprotju z določbami in cilji Ptičje direktive in ga je zaradi načela direktnega učinkovanja direktiv treba šteti za nerelevantnega. Če sodišče meni, da zaradi določb slovenske zakonodaje ni mogoče upoštevati podatkov, novejših od oktobra 2006 in obstaja nejasnost, če je to v skladu z določbami 4. člena Ptičje in 3. odstavka 6. člena Habitatne direktive, predlaga, da sodišče to predloži Sodišču EU kot predhodno vprašanje.

V postopku tudi ni bilo ustrezno upoštevano mnenje ZRSVN in študije, ki jih je predložil. Kljub tovrstnim opozorilom upravni organ v izpodbijani odločbi temu ne nameni niti besede, medtem ko v prvi odločbi sprejema zaključke v nasprotju z mnenjem ZRSVN (med drugim o negativnem vpliva na sršenarja in možnosti uničenja celotne južnoprimorske populacije planinskega orla zaradi trka z vetrnico), pri čemer v večini ne navaja argumentov in dokazov, zakaj je tako ravnal. Nadalje opozarja, da je organ v obeh odločbah zamolčal študijo „Ocena ogroženosti velikih ujed po postavitvi vetrne elektrarne na območju Volovje rebri“, ki jo je predložil ZRSVN, zaradi česar je nepopolno ugotovil dejansko stanje glede prisotnosti planinskega orla na območju posega. To študijo je zavod naročil za potrebe omenjenega postopka in jo je treba obravnavati kot mnenje organizacije iz 3. odstavka 101e. člena ZON.

V nadaljevanju tožbe tožnik v točkah H (planinski orel), E (beloglavi jastreb), J (sršenar), L (širokouhi netopir), M (ris) navaja razloge, s katerimi utemeljuje neustrezno izvedbo presoje vplivov posega na navedene vrste oz. za sršenarja ta sploh ni bila izvedena in je šele pritožbeni organ sam izvedel nekakšno ustrezno presojo in je v štirih vrsticah opisal, da poseg na sršenarja ne bo vplival. Pri tem pa ni opazil, da sploh ne razpolaga z nobenimi podatki iz časa gnezditve sršenarja. Dejansko stanje je bilo napačno ugotovljeno tudi glede gozdnega jereba (točka K tožbe). V prvi odločbi je namreč organ v celoti opustil navajanje dokazov, na katere je oprl svoje navedbe. Kljub tožnikovemu opozorilu o nepopolno ugotovljenem dejanskem stanju se upravni organ v izpodbijani odločbi do teh vprašanj ni opredelil. V zvezi z navedenim tožnik še opozarja na navedbe avtorjev poročila (Tome, Žerdin), da ustrezna presoja vplivov na gozdnega jereba ni bila napravljena med drugim tudi, ker je popis gozdnega jereba časovno zelo zamuden in da nikjer niso zasledili objavljenih podatkov, ki bi navajali Volovjo reber za najpomembnejšo lokacijo za gozdne jerebe v širšem območju. Tožnik zato poudarja, da je bistvo korektne presoje prav to, da se s ciljnim raziskavami pridobi podatke, ki eventualno manjkajo za objektivno presojo. Prav tako prvostopenjski organ ni izvedel predpisane presoje vplivov posega na krajino (točka O tožbe).

Tožnik se nadalje ne strinja z argumentacijo, na katero je upravni organ oprl zavrnitev izdaje okoljevarstvenega soglasja za 10 vetrnic. Opozarja še, da organ pri odločanju ni uporabil predpisov EU, ki nalagajo državam članicam varstvo območij, ki izpolnjujejo strokovna merila za razglasitev za SPA (= območje Natura 2000 po Ptičji direktivi), pa jih država članica še ni razglasila. V zadevi tudi niso bila uporabljena določila LN, ki urejajo varstvo narave na Volovji rebri, o čemer pa se prvostopenjski organ prav tako ni izrekel. LN v 21. členu pogojuje posege na ekološko pomembnih območjih (EPO) s tem, da se ohranja ugodno stanje habitatnih tipov in ugodno stanje rastlinskih in živalskih vrst ter njihovih habitatov. Po mnenju tožnikov presoja na tej normativni podlagi ni enaka presoji vplivov na območje Natura 2000. Presoja vplivov na EPO bi bilo treba izvesti v skladu s splošnimi določbami, ki veljajo za postopek presoje vplivov na okolje.

V zaključku tožnik podrobneje analizira omilitvene ukrepe in jih ocenjuje kot neustrezne ter opozarja na napačno izvedeno javno razgrnitev, saj v njem organ javnosti ni dal na voljo ustreznega osnutka odločitve ampak vsebinsko prazen dokument. Predlaga, da sodišče izpodbijano odločbo odpravi in vrne zadevo prvostopenjskemu organu v ponovno odločanje oz. da samo ugotovi tožnikovi zahtevi in zavrne zahtevo za izdajo okoljevarstvenega soglasja. Zahteva tudi povračilo stroškov tega postopka.

Prizadeta stranka Elektro Primorska v odgovoru na tožbo uvodoma poudarja, da je bilo okoljevarstveno soglasje izdano le za vetrnice, ki se nahajajo izven območja Natura in tudi izven območja neposrednega vpliva, zato ne gre za poseg v navedeno območje. Poudarja, da tožnik pri sklicevanju na previdnostno načelo zanemari določbo 5. odstavka 4. člena Habitatne direktive, po kateri se določba 6. člena uporablja le za posebna ohranitvena območja, kar pa območje, za katerega

je izdano okoljevarstveno soglasje, ni. Tudi če bi bila presoja posledic za območje negativna, Habitatna direktiva v 4. odstavku 6. člena omogoča dopustitev projekta, če je ta potreben iz nujnih razlogov prevladujočega javnega interesa, za kar je po ZON predviden poseben postopek. Slovenija mora namreč do leta 2020 povečati rabo obnovljivih virov energije iz trenutnih 16 % končne energije na 25 %, pri čemer je eden od tovrstnih virov prav vetrna energija. Nadalje poudarja, da je tako tožniku kot prizadeti stranki povsem jasno, katera dokumentacija od predložene je nastala po dokončnosti prve odločbe in katera pred njo, zato je obrazložitev organa v tej smeri zadostna. Ker je treba izpodbijano odločbo brati skupaj z okoljevarstvenim soglasjem, prizadeta stranka ocenjuje kot neutemeljene tožbene očitke, ki se nanašajo na zaključke v PVO glede vplivov posega na ptice, glede doseganja varstvenih ciljev v zvezi z orlom, v zvezi s presojo vplivov posega na krajino, v zvezi z letno smrtnostjo jastreb v pokrajini Navarra in v zvezi s sklicevanjem na podatke, ki sta jih avtorja PVO dr. Tome in dr. Žerdin pridobila od kolegov biologov. V zvezi z očitki glede izvernih ornitoloških študij in PVO se prizadeta stranka sklicuje na izjavo avtorja PVO dr. Tometa in jo povzema. Iz nje je med drugim razvidno, da so bile začetne ocene o nesprejemljivosti posega spremenjene zaradi naknadno sprejetih omilitvenih ukrepov in zaradi novih podatkov (predvsem izkušenj kolegov biologov iz Španije), ki so bili zbrani v obdobju med izdelavo poročila o pticah in poročilom o PVO), ter da se avtor zaveda, da zaključki, narejeni z izbrano metodo izračunavanja potencialne ogroženosti planinskega orla in beloglavega jastreba, niso povsem zanesljivi, da je metoda poenostavljena, da pri izračunu niso upoštevani vsi dejavniki, ki vplivajo na smrtnost, in da v času izdelave poročila ni bilo splošno uveljavljene metode ugotavljanja potencialnega števila trkov, zaradi česar so zasnovali svojo, ki je upoštevala večino priporočil iz uradnega dokumenta EU iz konca 2002, ki so jih napisali strokovnjaki BirdLife. Iz izjave dr. Tometa še izhaja, da se lokacija vetrne elektrarne nahaja v teritoriju enega para planinskih orlov, da je v PVO napisano, da obstaja verjetnost trka in s tem možnost zmanjšanja nacionalne populacije, da pa je zaledje, ki lahko nadomesti morebitno izgubo, široko, pri čemer obstaja tudi verjetnost, da par območje zaradi vznemirjanja zapusti.

V zvezi z uporabo previdnostnega načela prizadeta stranka opozarja na možnosti zlorab. Nanj se ni mogoče sklicevati kadarkoli v primeru znanstvene negotovosti, saj je ta vedno prisotna ali pa se jo da umetno ustvariti in je nasprotno dokazovanje praviloma nemogoče. Sklicuje se na sodbo Evropskega sodišča C-127/2002 in na načela, ki jih je treba upoštevati pri njegovi uporabi, in sicer sorazmernosti, prepovedi diskriminacije, preučitev koristi in stroškov ukrepanja ter neukrepanja, usklajenosti in upoštevanja znanstvenega razvoja. Po mnenju prizadete stranke je organ s tem, ko je v prvi odločbi navedel, da je izvedel tudi presojo vplivov na okolje v skladu s Pravilnikom, pri tej presoji upošteval tudi previdnostno načelo.

Nadalje poudarja, da so v obnovljenem postopku dopustna le tista nova dejstva in dokazi, ki so obstajali že v času pred izdajo odločbe, v zvezi s katero je postopek obnovljen. Ker je obnova postopka izredno pravno sredstvo, ga je treba razlagati restriktivno, zaradi česar bi bilo drugačno stališče v nasprotju s temeljnim ustavnim načelom pravne varnosti. Čeprav je dejansko stanje v obnovljenem postopku lahko ugotovljeno tudi drugače, mora biti to še vedno dejansko stanje, kot je obstajalo na dan izdaje prvotne odločbe.

Navaja, da je neutemeljeno tožnikovo sklicevanje na neposredno uporabo direktive, in meni, da je bilo v zadevi mnenje ZRSVN ustrezno upoštevano, prav tako tudi dokument ocene ogroženosti velikih ujed po postavitvi vetrne elektrarne na območju Volovje rebri, saj je opredelitev do vprašanja ogroženosti velikih ujed razvidna iz prvotne odločbe. Nadalje navaja vsebinske razloge o sprejemljivosti posega v zvezi z ugotovljenimi vplivi na planinskega orla, kačarja, beloglavega jastreba, sršenarja, gozdnega jereba, širokouhega netopirja in risa. V zvezi s sršenarjem poudarja, da je ta v PVO omenjen, kar po mnenju prizadete stranke pomeni, da je bila ta vrsta v postopku presoje vplivov na okolje obravnavana. Upravni organ v prvi odločbi pri mnenju ZRSVN omenja tudi

sršenarja, očitno pa je njegova pojavnost na območju tako majhna, da v tem delu posebna opredelitev z vidika presoje sprejemljivosti posega ni bila potrebna in ni vplivala na ugotovljeno dejansko stanje. Zato so tožnikovi očitki o nepopolno ugotovljenem dejanskem stanju in bistvenih kršitvah pravil postopka v tem delu neutemeljeni. Tožnik pa tudi ni dokazal nasprotnega, da bi vetrna elektrarna lahko imela kakršenkoli vpliv na sršenarja.

Prizadeti stranki nadalje ni jasen namen tožnikovih navedb glede nestrinjanja z zavrnitvijo zahteve za 10 vetrnic. Tožbene navedbe glede krajinskega pomena Volovje rebri so zavajajoče, prav tako so se zahteve po vključitvi Volovje rebri med IBA območja pojavila šele, ko je postal znan namen gradnje vetrne elektrarne na tej lokaciji. Iz razlogov, ki jih navaja, ocenjuje, da so tožnikova prizadevanja za uvrstitev navedenega območja med IBA območja le rezultat njegovega poizkusa zaustaviti izgradnjo vetrnih elektrarn na Volovji rebri. Vpliv na EPO je bil v PVO korektno ovrednoten, ne pa tudi v okoljskem poročilu, ki obravnava le varovana območja, saj EPO ni varovano območje in se zanj ne izvaja presoja po Pravilniku. Določba LN je generalne narave in je kot taka smiselno zajeta tudi v drugih predpisih, ki so zavezovali organ in investitorja. Prizadeta stranka zavrača tudi očitke o neustreznosti omilitvenih ukrepov pod točkama 1 in 17 izreka okoljevarstvenega soglasja ter glede pogoja lovilnih skled za razlita mineralna olja. Predlaga zavrnitev tožbe in priglašja stroške tega postopka.

K 1. točki izreka

Tožba deloma ni dovoljena.

V skladu z določbo 1. odstavka 2. člena Zakona o upravnem sporu (Uradni list RS, št. 105/06 in naslednji; v nadaljevanju ZUS-1) sodišče v upravnem sporu odloča o zakonitosti dokončnih upravnih aktov, s katerimi se posega v tožnikov pravni položaj. Navedeno pomeni, da je eden od pogojev za vložitev tožbe v upravnem sporu izkazan pravni interes, to je, da bi ugoditev tožbi pomenila izboljšanje tožnikovega položaja, ki ga brez tožbe ne bi mogel doseči.

Sodišče ugotavlja, da je izpodbijana odločba pustila v veljavi odločbo z dne 26. 6. 2006, torej tudi njeno II. točka izreka, v kateri je upravni organ pod 1. točko zavrnil zahtevo prizadete stranke za izdajo okoljevarstvenega soglasja za postavitve vetrnih turbin vetrne elektrarne s številkami 1 – 6 in 20 – 23, za postavitve kablovoda in povezovalnih cest med tam naštetimi vetrnimi turbinami, pod 2. točko pa njeno zahtevo za izdajo okoljevarstvenega soglasja za postavitve 110kV povezovalnega vodovoda od RTP Ilirska Bistrica do RTP Volovja reber. Ker tožnik v tožbi predlaga odpravo izpodbijane odločbe v celoti, to pomeni, da zahteva njeno odpravo tudi v delu, v katerem je obdržala v veljavi zavrnilni del odločbe z dne 26. 6. 2006.

S tem ko je upravni organ pustil v veljavi del odločbe, v katerem je odrekel izdajo okoljevarstvenega soglasja za navedene vetrne turbine, kablovod, povezovalne ceste in povezovalni daljnovod, je nastal položaj, ko upravni akt v tem delu očitno ne posega v tožnikovo pravico ali pravno korist in s tem ne v njegov pravni položaj, ki ga ima (oz. bi ga imel že v prvem postopku) kot društvo, ki deluje v javnem interesu na področju ohranjanja narave (odločba Ministrstva za okolje in prostor št. 01410-8/2006 z dne 11. 9. 2006 – priloga A8). Z izdajo zavrnilne odločbe ostaja stanje z vidika ohranjanja narave nespremenjeno, kar pomeni, da z zavrnitvijo soglasja v tem delu ni prišlo do posega v tožnikove pravice oz. pravne koristi, ki jih na področju ohranjanja narave varuje v upravnem in sodnih postopkih (3. odstavek 137. člena ZON, Uradni list RS, št. 56/99 in naslednji). Zgolj tožnikovo nestrinjanje z razlogi za delno zavrnitev zahteve v tem primeru ne utemeljuje njegovega pravnega interesa za sodno varstvo.

Ker izpodbijana odločba v delu, v katerem je pustila v veljavi zavrnilni del odločbe z dne 26. 6. 2006, ne more kršiti tožnikovega pravnega položaja varuha interesov ohranjanja narave, njegov pravni interes za vložitev tožbe ni izkazan, zato jo je sodišče v tem delu zavrglo (6. točka 1. odstavka 36. člena ZUS-1).

K 2. točki izreka

V preostalem delu je tožba utemeljena.

Sodišče uvodoma ugotavlja, da tožba odpira številna vprašanja, tako postopkovna glede obsega izvedbe postopka po dovoljeni obnovi, materialnopravna glede presoje sprejemljivosti posega v naravo, opravljene v okviru postopka za izdajo okoljevarstvenega soglasja, kot glede dejanskega stanja v zvezi z ugotavljanjem prisotnosti posameznih vrst ptic na območju načrtovanega posega postavitve vetrne elektrarne in njenih pričakovanih vplivov na planinskega orla, beloglavega jastreba, sršenarja, gozdnega jereba, širokouhega netopirja in risa. Glede na navedeno se bo sodišče v nadaljevanju omejilo le na nekatera od teh vprašanj, ki so v obravnavanem primeru ključnega pomena za pravilno vodenje postopka in posledično za odločitev v zadevi.

V zadevi ni sporno in to ugotavlja tudi sodišče po vpogledu v upravne spise, da je bila izpodbijana odločba izdana v obnovljenem postopku, potem ko je upravni organ po uradni dolžnosti 26. 10. 2007 izdal sklep, s katerim je odločil, da se obnovi postopek v upravni zadevi izdaje okoljevarstvenega soglasja za poseg vetrna elektrarna Volovja reber s tam navedeno kabelsko povezavo, povezovalnimi potmi in povezovalnim daljnovodom (1. točka izreka), in sicer v obsegu, da se postopka kot stranski udeleženec udeleži tožnik (2. točka izreka). Navedeno pomeni, da je bila obnova postopka dovoljena iz razloga po 9. točki 260. člena ZUP (Uradni list RS, št. 80/99 in naslednji), ker tožnik v postopku izdaje okoljevarstvenega soglasja ni sodeloval kot stranka. Postopek je bil torej obnovljen omejeno, in sicer v obsegu, s katerim se je tožniku omogočilo izvajanje pravic, za katere je bil v prvem postopku prikrajšan (prim. sodbo VS RS opr. št. X Ips 516/2007 z dne 8. 12. 2010).

Tožnik, ki je na podlagi že omenjene odločbe Ministrstva za okolje in prostor z dne 11. 9. 2006 pred odločanjem o obnovi postopka pridobil status društva, ki deluje v javnem interesu na področju ohranjanja narave, je zato v obnovljenem postopku v skladu z določbo 3. odstavka 137. člena ZON lahko varoval pravice in pravne interese, ki izhajajo iz predpisov, ki urejajo področje varstva narave, v prvi vrsti ZON in na njegovi podlagi izdanih podzakonskih predpisov. Sodišče sicer ugotavlja, da je tožnik na podlagi odločbe Ministrstva za okolje in prostor z dne 31. 8. 2009, ki jo je priložil tožbi (priloga A9), pridobil tudi status nevladne organizacije, ki deluje v javnem interesu na področju varstva okolja v Republiki Sloveniji po določbah Zakona o varstvu okolja (Uradni list RS, št. 41/04 in naslednji; v nadaljevanju ZVO-1). Taka nevladna organizacija ima po določbi 4. odstavka 64. člena ZVO-1 položaj stranskega udeleženca v postopku izdaje okoljevarstvenega soglasja. Ker pa se tožnik na ta status v postopku, v katerem je bilo izdano okoljevarstveno soglasje z dne 26. 6. 2006, ne bi mogel sklicevati in na tej podlagi uveljavljati pravico do udeležbe v postopku, pridobil pa ga je celo po izdaji sklepa o obnovi postopka z dne 26. 10. 2007, je očitno, da mu status stranskega udeleženca v obravnavani zadevi ni bil niti ni mogel biti priznan kot nevladni organizaciji s področja varstva okolja, ampak le kot varuhu ohranjanja narave po določbah ZON.

Glede na navedeno tožnik v tem upravnem sporu ne more uspešno uveljavljati ugovorov glede presoje vplivov na krajino kot enega od področij, glede katerih je treba po 1. odstavku 51. člena ZVO-1 v postopku presoje vplivov na okolje ugotoviti, opisati in oceniti vplive nameravanega posega. Tožnik bi v obravnavanem postopku pravni interes ohranjanja okolja z vidika krajine lahko varoval le v primeru, če bi bili za to izpolnjeni pogoji že v prvem postopku, končanem z odločbo z

dne 26. 6. 2006. Sodišče se zato do tožbenih navedb o odsotnosti presoje vplivov posega na krajino ni bilo dolžno opredeliti.

Prav tako tožnik ne more v obnovljenem postopku ščititi drugega javnega interesa, ki ni s področja ohranjanja narave, zaradi česar ne more varovati interese javnosti z navajanjem razlogov, da ta v času javne razgrnitve ni imela na voljo ustreznega osnutka odločitve.

Med strankami je nadalje sporno vprašanje, katera dejstva sme stranski udeleženec navajati in katere dokaze predlagati v postopku, ki je bil na podlagi predloga za obnovo postopka kot izrednega pravnega sredstva, s katerim se poseže v dokončno odločbo (260. člen ZUP), ponovljen v določenem obsegu. Gre za procesno vprašanje, glede katerega v teoriji in upravnosodni praksi ni spora, da so v obnovljenem postopku podlaga za odločanje materialni predpisi, veljavni v času izdaje prvostopenjske odločbe, v zvezi s katero je postopek obnovljen (v konkretnem primeru odločbe z dne 26. 6. 2006), in dejstva, ki so obstajala v času prvega odločanja (J. Breznik in soavtorji, Zakon o splošnem upravnem postopku s komentarjem, GV Založba, Ljubljana 2004, str. 786; T. Jerovšek in soavtorji, Zakon o splošnem upravnem postopku s komentarjem, Inštitut za javno upravo, Ljubljana 2004, str. 701 in 703; sodba VSRS opr. št. U 934/94-10 z dne 18. 9. 1996). Postopek se torej ponovi v časovnih okvirih prvega postopka tako z vidika uporabe materialnega prava kot z vidika obstoja dejstev, pomembnih za pravilno uporabo predpisa, veljavnega v času prve odločitve. Ali drugače: v obnovljenem postopku se odloča o tem, ali naj prva odločitev ostane v veljavi, se odpravi ali razveljavi in nadomesti z novo (1. odstavek 270. člena ZUP), kar pa je mogoče le ob upoštevanju predpisov in pravno pomembnih dejstev iz časa te odločitve. Taka procesna ureditev po mnenju sodišča ni v nasprotju s Ptičjo in Habitatno direktivo, kot meni tožnik, saj je bil organ, kot bo razvidno iz nadaljevanja obrazložitve, že pri izdaji prve odločbe - okoljevarstvenega soglasja v okviru presoje vplivov posega na naravo dolžan upoštevati določbe Pravilnika (Uradni list RS, št. 130/04 in naslednji) in v njem konkretizirano previdnostno načelo, kar zato velja tudi za postopek po dovoljeni obnovi.

V obravnavani zadevi je bil namen dovoljene obnove v tem, da se tožniku omogoči položaj stranskega udeleženca in s tem povezano varstvo njegovih pravic, torej vse, kar bi lahko udeležil že v prejšnjem postopku, če bi to možnost imel. To vključuje tudi predlaganje dokazov (npr. zaslišanje prič, dokazovanje z izvedenci), s katerimi naj se ugotovijo v času prejšnjega postopka obstoječa pravno pomembna dejstva. Pri tem ni mogoče šteti, da teh dokazov, čeprav pridobljenih po dokončnosti odločbe z dne 26. 6. 2006, kar je kot časovni mejnik upošteval upravni organ v izpodbijani odločbi, in zato s kasnejšim datumom, ni mogoče uporabiti. Ob takem načelnem stališču bi bilo z obnovo postopka sodelovanje stranskemu udeležencu omogočeno le navidezno, ne pa tudi po vsebini. Pri tem se upravni organ prve stopnje v obrazložitvi, po mnenju sodišča neutemeljeno, sklicuje na teoretična izhodišča, ki so vezana na uporabo obnovitvenega razloga novih dejstev in novih dokazov iz 1. točke 260. člena ZUP, po kateri sme stranka predlagati obnovo, če izve za nova dejstva ali najde ali pridobi možnost uporabiti nove dokaze, če v končanem prejšnjem postopku brez svoje krivde ni mogla navesti okoliščin, zaradi katerih predlaga obnovo (2. odstavek 261. člena ZUP). Ta obnovitveni razlog, ko gre za t. i. nov dokaz, je namreč podan le, če se nanaša na dejstvo, ki ga je stranka zatrjevala v prejšnjem postopku, a ji ga ni uspelo dokazati, ker za dokaz ni vedela ali ga ni imela možnosti uporabiti. Ker ga lahko uveljavlja le stranka, torej oseba, ki je sodelovala v prejšnjem postopku (1. odstavek 261. člena ZUP) in ki je takrat imela vse možnosti glede izvajanja dokazov in interes za njihovo pridobitev, položaj ni primerljiv s procesno situacijo, ki nastane po dovolitvi obnove iz razloga po 9. točki 260. člena ZUP.

Upravni organ v obrazložitvi odločbe našteva tožnikove vloge in strokovna mnenja, ki jih je ta predložil v postopku. Vendar je glede na predhodno navedene razloge navedba, da organ pri odločanju ni upošteval dejstev in dokazov, nastalih po 19. 10. 2006 (5. stran obrazložitve), kar

zadeva dokaze, pomankljiva in ne omogoča preverjanja, ali je upravni organ le z upoštevanjem kriterija časovnega nastanka posameznega dokaza upravičeno zavrnil njegovo uporabo.

Prav tako (pre)splošno je nadaljnje stališče upravnega organa, da tisti del dokumentacije, ki je bil predložen po dokončnosti odločbe, ne dokazuje nesprejemljivost posega oz. ne navaja takšnih novih dejstev, ki bi pripeljala do drugačne odločitve, saj ne omogoča preizkusa, ali so dejstva, ki jih je tožnik navajal, in dokazi, ki jih je v ta namen predložil v obnovljenem postopku, res taki, da ne vnašajo nikakršnega dvoma v to, da so bili za izdajo okoljevarstvenega soglasja izpolnjeni vsi s predpisi zahtevani pogoji s področja varovanja narave in da je bila v skladu s predpisi opravljena tudi presoja sprejemljivosti načrtovanega posega v naravo. Pritožbeni organ v zvezi z mnenjem dr. Michaela Maddersa sicer navaja, da vsebuje ista dejstva, ki jih je navajal v prejšnjem postopku stranski udeleženec [redacted] in da so bila presojana že v prvi odločbi. Vendar po mnenju sodišča ta vsebina ne odpravlja pomanjkljivosti prvostopenjske odločbe, v kateri je upravni organ dolžan presoditi tožnikove navedbe, ki jih je ta v vlogi stranskega udeleženca lahko uveljavil šele v obnovljenem postopku, se do njih obrazloženo opredeliti ter mu na ta način omogočiti uveljavljanje učinkovitih pravnih sredstev.

Sodišče se zato strinja s tožnikom, da odločbe vsebinsko ni mogoče preizkusiti, kar pomeni bistveno kršitev pravil postopka iz 7. točke 2. odstavka 237. člena ZUP. Pri tem sodišče še ugotavlja, da upravni organ na 3. strani obrazložitve izpodbijane odločbe navaja dokumente, ki jih je tožnik predložil na ustni obravnavi in med katerimi je kar nekaj takih, ki datirajo v obdobje pred izdajo okoljevarstvenega soglasja (npr. Svet ptic 03, 04 iz oktobra 2004, Analize naravnih danosti na lokacijah, primernih za vetrne elektrarne, Akvarius, iz novembra 2004, poročilo o vetrnih elektrarnah Elektro inštituta Milana Vidmarja iz leta 2004 itd.). Prav tako je že iz obrazložitve razvidno, da je tožnik v upravnem postopku navajal, da je v predloženih dokumentih večje število podatkov, argumentov in opredelitev, ki se nanašajo na obdobje pred izdajo okoljevarstvenega soglasja, zato jih je treba upoštevati, na kar opozarja tudi v tožbi. Na ta opozorila pa organ, kot rečeno, v obrazložitvi ne pove drugega, kot da gre za dejstva, ki ne morejo pripeljati do drugačne odločitve. Zakaj glede na razloge, ki so navedeni v obrazložitvi okoljevarstvenega dovoljenja z dne 26. 6. 2006, nimajo te moči, pa bi moral upravni organ pojasniti v izpodbijani odločbi.

V zadevi je nadalje sporno, ali je upravni organ v obnovljenem postopku upošteval oz. ravnal v skladu s previdnostnim načelom. V zadevi gre za poseg v naravo, za katerega je treba izvesti tudi presojo vplivov na okolje v skladu z določbami ZVO-1. V tem primeru se v skladu z določbo 2. odstavka 101e. člena ZON vplivi oz. posledice posegov v naravo ugotovijo v postopku presoje vplivov na okolje. Ta postopek se vodi skladno z določbami zakona, ki ureja varstvo okolja (torej ZVO-1), kolikor ta zakon (ZON) ne določa drugače. Tako je v 4. odstavku istega člena določeno, da se v postopku presoje vplivov na okolje upoštevajo določbe predpisa, izdanega na podlagi 5. odstavka 33a. člena tega zakona, kar pomeni, da je pri presoji sprejemljivosti posega v naravo, čeprav se opravi znotraj postopka za izdajo okoljevarstvenega soglasja, treba ravnati po standardih iz omenjenega podzakonskega predpisa. Tako 101e. člen kot 33a. člen ZON sta bila uveljavljena s spremembami ZON-B (Uradni list RS, št. 41/04), s katerimi je bila povzeta vsebina Direktive Sveta št. 92/43/EGS z dne 21. 5. 1992 o ohranjanju naravnih habitatov ter prosto živečih živalskih in rastlinskih vrst (3. odstavek 28. člena ZON-B), to je vsebina Habitatne direktive.

Predpis iz 5. odstavka 33a. člena ZON je že omenjeni Pravilnik, ki je bil glede na njegov 1. člen sprejet zaradi izvajanja 3. in 4. odstavka 6. člena Habitatne direktive. Ta v 3. odstavku 6. člena zahteva, da se za vsak načrt ali projekt, ki bi sam ali v povezavi z drugimi načrti ali projekti lahko pomembno vplival na območje in ni neposredno povezan z upravljanjem območja ali zanj potreben, opravi ustrezna presoja njegovih posledic glede na cilje ohranjanja tega območja. Organ sme soglašati s projektom šele, ko se prepriča, da ne bo škodoval celovitosti zadevnega območja.

Tako opredeljeno previdnostno načelo je v Pravilniku podrobneje razdelano v 3. členu, ki v 1. odstavku določa večstopenjski postopek presoje sprejemljivosti vplivov izvedbe posegov v naravo, v 2. odstavku pa, da se to načelo v postopku presoje sprejemljivosti uporablja v vseh stopnjah presoje tako, da v primeru dvoma prevlada javna korist ohranjanja narave nad razvojnimi interesi in drugimi javnimi koristmi. Šteje se, da je dvom izkazan, če odločitve v posameznih stopnjah presoje ni možno sprejeti na objektivni in z dokazi podprti ugotovitvi, v skladu z določbami tega pravilnika. Ker mora organ v primeru dvoma odločiti v korist narave, pomeni, da je investitor tisti, ki mora za izdajo pozitivne odločbe dokazati, da poseg ne bo škodljivo vplival na varstvene cilje območja. Navedeno tudi pomeni, da v zadevi niso podani razlogi za neposredno uporabo Habitatne direktive, saj je previdnostno načelo preneseno v domačo zakonodajo in vsebinsko povzeto v določbah Pravilnika. Da ta prenos ni ustrezen, pa iz tožbe ni razvidno.

V obravnavanem primeru je podlaga za izvedbo presoje sprejemljivosti posega v naravo določba 5. odstavka 38. člena Pravilnika, ki določa, da se presoja sprejemljivosti posega v naravo izvede za tiste posege, za katere je treba izvesti presojo vplivov na okolje v skladu s predpisi s področja varstva okolja. Poleg tega so po mnenju sodišča v zadevi izpolnjeni pogoji za presojo sprejemljivosti posega tudi z vidika 4. odstavka istega člena, ki določa, da se presoja sprejemljivosti posega v naravo ne izvede za tiste posege, ki nimajo pomembnih vplivov na varovana območja, kar se ugotovi v skladu s 6. členom tega pravilnika. Ta člen sicer obravnava primere, v katerih se šteje, da plan nima pomembnih vplivov na območje, ker pa 4. odstavek 38. člena Pravilnika napotuje nanj tudi, ko gre za poseg, je po mnenju sodišča določbo 6. člena mogoče razumeti tako, da poseg nima pomembnih vplivov na varovana območja, če poseg leži zunaj prostora, ki je od varovanega območja oddaljen bolj, kot je območje neposrednega vpliva načrtovanega posega v naravo in če je od vsake notranje cone skupine vrst oz. habitatnih tipov oddaljen bolj, kot je območje daljinskega vpliva načrtovanega posega v naravo (1. točka 6. člena Pravilnika). Povedano drugače, poseg nima pomembnih vplivov na varovano območje, če je od varovanega območja oddaljen bolj, kot je območje neposrednega vpliva in če je ta oddaljenost od notranje cone skupne vrst oz. habitatnih tipov večja, kot je območje daljinskega vpliva načrtovanega posega v naravo. Taka ureditev je skladna tudi s stališčem Sodišča ES, razvidnem iz sodbe v zadevi C-98/03 z dne 10. 1. 2006, na katero se sklicuje tožnik, s čimer je Pravilnik zagotovil izvajanje presoje sprejemljivosti posegov tudi v primeru, ko se ti nahajajo zunaj varovanega območja, pa bi lahko vplivali na varstvene cilje območja. Tudi iz 1. odstavka 1. člena Pravilnika je razvidno, da ta predpis določa vsebino in podrobnejšo metodologijo presoje sprejemljivosti vplivov izvedbe posegov v naravo na zavarovana območja, /.../ - torej ne le presojo vplivov posegov, ki ležijo znotraj takega območja.

Tako je iz obrazložitve odločbe z dne 26. 6. 2006 razvidno, da je bilo okoljevarstveno soglasje izdano za postavitev vetrnih turbin vetrne elektrarne št. 7, 8 in 11 do 18, ki vse ležijo v območju neposrednega vpliva v odločbi navedenih Natura območij (str. 28), vetrne turbine št. 25 do 47 pa v območju daljinskega vpliva (ista stran obrazložitve). Prizadeta stranka svoje trditve o nasprotnem, in sicer da vetrnice ležijo tudi izven območja neposrednega vpliva, ne obrazloži, zato sodišče nima podlage za dvom v navedene dejanske ugotovitve prvostopenjskega organa. Ker sporne vetrnice po ugotovitvah upravnega organa ležijo znotraj navedenih območij vplivov, tudi z vidika vsebine 4. odstavka 38. člena Pravilnika ni razloga, da zahteve po presoji sprejemljivosti posega v naravo in s tem v zvezi uporabo previdnostnega načela ne bi veljale tudi za tisti del posega, za katerega je bilo izdano okoljevarstveno soglasje.

V zadevi torej ni bistveno, kot meni prizadeta stranka, da se tisti del posega, za katerega je bilo izdano okoljevarstveno soglasje, nahaja izven območja Natura 2000, ampak to, da gre za poseg v naravo, za katerega je treba izvesti presojo vplivov na okolje v skladu s predpisi s področja varstva okolja in katerega izvedba lahko pomembno vpliva na to območje, zaradi česar je treba s presoj

sprejemljivosti ugotoviti pričakovane vplive posega in presoditi sprejemljivost njegove izvedbe na varstvene cilje varovanega območja in njihovo celovitost ter povezanost (1. odstavek 2. člena Pravilnika).

Prav glede uporabe določbe Pravilnika pa ne iz obrazložitve izpodbijane odločbe niti iz obrazložitve okoljevarstvenega soglasja ni razvidno, da bi bile te v celoti upoštevane. Upravni organ se na 42. strani obrazložitve okoljevarstvenega soglasja sicer sklicuje na 40. člen Pravilnika in oceno sprejemljivosti posega, obenem pa v zvezi z uporabo previdnostnega načela kot pravno podlago navaja 1. odstavek 8. člena ZVO-1, po katerem je uvajanje novih tehnologij dopustno le, če ob upoštevanju stanja znanosti in tehnike ter možnih varstvenih ukrepov ni pričakovati nepredvidljivih škodljivih učinkov na okolje ali zdravje ljudi. Poleg tega je mnenje organa, da je pri odločitvi upošteval načelo previdnosti s tem, ko je odrekel okoljevarstveno soglasje za postavitev določenih vetrnih turbin (str. 33 obrazložitve), da pa v obravnavanem primeru ne gre za uvajanje novih tehnologij, saj gre za vetrne turbine modela G-P2 proizvajalca /.../ z nazivno močjo 850kW, ki je v svetu že uporabljena in uveljavljena tehnologija za izkoriščanje vetrnega potenciala (str. 36 obrazložitve).

Glede na predhodno navedene razloge je sklicevanje organa na 8. člen ZVO-1 v zvezi s posegom v naravo neustrezno, medtem ko zavrnitev soglasja za nekatere od vetrnih turbin samo po sebi še ne pomeni, da je bilo to načelo upoštevano tudi pri presoji pogojev za preostale vetrne turbine. Ta presoja pa je neposredno povezana s tožnikovimi trditvami v postopku, s katerimi je izpodbijal izpolnjevanje pogojev za izdajo okoljevarstvenega soglasja in zahteva, da se organ do njih konkretno opredeli.

Tako organ v izpodbijani odločbi med drugim ni odgovoril na tožnikove pomisleke o uporabljenih metodologijah pri izdelavi PVO. V izpodbijani odločbi tudi sam ugotavlja, da so se največja razhajanja med strankama pokazala pri metodah opazovanja in pri vplivih nameravanega posega na določene vrste ptic na območju posega. V zvezi s tem je upravni organ navedel le (str. 5 obrazložitve), da ne v času vodenja prvega in ne v času obnovljenega postopka ni zakonsko predpisane metode za določitev prisotnosti določenih varovanih vrst na območju niti zakonsko predpisana metoda vrednotenja vplivov vetrne elektrarne na določene živalske vrste.

Po mnenju sodišča je tak odgovor nezadosten, saj iz njega dejansko izhaja, da v primeru, ko ta materija ni zakonsko urejena, primernost metode ni oz. ne more biti predmet vsebinske razprave in presoje. Tako stališče je nepravilno, saj je iz obrazložitve okoljevarstvenega soglasja razvidno, da je upravni organ pri odločanju upošteval tudi s strani prizadete stranke predložen PVO in dopolnitve (str. 37 in naslednje). Metoda, s katero so pridobljeni in ovrednoteni za odločitev pomembni podatki, ima zato bistven vpliv na samo odločitev, tako da ne more biti dvoma, da je uporabljena metodologija tudi ob pomanjkanju normativnih podlag - ali prav zaradi tega še toliko bolj - predmet strokovne presoje v postopku. Če je način pridobivanja za odločitev pomembnih podatkov pomanjkljiv oz. nezanesljiv, je posledično nepopolno ali napačno ugotovljeno tudi dejansko stanje. V takem primeru pa ne more biti pravilna oz. onkraj dvoma niti presoja sprejemljivosti posega v naravo. Prizadeta stranka se sicer v odgovoru na tožbo (str. 8) sklicuje na pojasnilo avtorja PVO dr. Tometa, ki pojasnjuje, da je stranka zasnovala svojo metodo in pri tem upoštevala večino priporočil iz uradnega dokumenta EU iz konca leta 2002, ki so ga napisali strokovnjaki BirdLife. Vendar pa to ne odpravlja ugotovljene pomanjkljivosti izpodbijane odločbe, saj je upravni organ tisti, ki mora pretehtati stališča obeh strank, zahtevati morebitna dodatna pojasnila (npr. zakaj niso bila upoštevana vsa priporočila) in o tem navesti razloge.

Prizadeta stranka se v tem postopku neutemeljeno sklicuje na določbo 4. odstavka 6. člena Habitatne direktive, ki kljub negativni presoji posledic za območje dopušča izvedbo projekta iz

nujnih razlogov prevladujočega javnega interesa in če ni drugih ustreznih rešitev, pri čemer mora država članica izvesti izravnalne ukrepe, potrebne za zagotovitev varstva celovite usklajenosti Nature 2000. Kot navaja že sama, se ti razlogi prevladujočega javnega interesa nad javnim interesom varovanja narave ugotavljajo v posebnem postopku. V skladu s 1. odstavkom 101f. člena ZON lahko nosilec posega v naravo v primeru, ko je zavrnjena izdaja okoljevarstvenega soglasja, v določenem roku predlaga uvedbo postopka prevlade druge javne koristi nad javno koristjo ohranjanja narave. Prizadeta stranka zato z navajanjem dejstev, zaradi katerih meni, da bi bila v tem drugem postopku uspešna, ne more utemeljevati zakonitosti izdanega okoljevarstvenega soglasja.

V skladu s 3. odstavkom 101e. člena ZON se odločitev v postopku presoje vplivov na okolje sprejme na podlagi mnenja organizacije, pristojne za ohranjanje narave, v konkretnem primeru torej ZRSVN. Drži, kar je navedel že pritožbeni organ, da to mnenje ni pravno zavezujoče. Ker pa je zakonodajalec štel za potrebno, da v postopku sodeluje tudi strokovna organizacija s področja ohranjanja narave in v zvezi z načrtovanim posegom poda svojo strokovno mnenje, s čimer je temu mnenju dal posebno težo, brez dvoma kaže, da je organ to mnenje pri odločanju dolžan upoštevati tako, da se opredeli do njega in svoje morebitno drugačno stališče strokovno utemelji ter navede podlage zanj.

Kot je razvidno iz okoljevarstvenega soglasja, upravni organ v njegovi obrazložitvi povzema mnenje ZRSVN (str. 13 do 15), iz katerega izhaja, da je ocena sprejemljivosti posega neugodna, saj kljub omilitvenim ukrepom ni podlage za ugotovitev, da poseg v naravo ne bo škodljivo vplival na območja s pravnim statusom s področja ohranjanja narave. Kljub tako neugodno ocenjenemu posegu kot celoti in omilitvenih ukrepov, je upravni organ menil, da je z izločitvijo desetih vetrnih turbin upošteval navedeno mnenje (str. 39 obrazložitve), pritožbeni organ pa (str. 6 obrazložitve), da se je upravni organ prve stopnje opredelil do mnenja in pojasnil razloge za svojo odločitev ter da ni potrebno, da se organ izrecno opredeli do vsake navedbe, ampak zadostuje, da odgovor izhaja iz obrazložitve odločbe.

Res je, da upravnemu organu ni treba navajati razlogov glede pravno nepomembnih dejstev, torej takih, ki nimajo vpliva na odločitev, niti da se ni dolžan izrecno ukvarjati z vsako strankino navedbo, vendar pa mora v primeru, če se navedba nanaša na za odločitev pomembno okoliščino, odgovor izhajati iz ostalih razlogov v obrazložitvi. Da bi bilo slednje v obravnavanem primeru glede mnenja ZRSVN upoštevano, ni mogoče trditi - ker je zavod kljub omilitvenim ukrepom za celoten poseg podal neugodno oceno sprejemljivosti, bi moral organ obrazložiti, zakaj za preostali del posega (torej po izločitvi desetih vetrnic) ocena ZRSVN ni več relevantna in zanj ne velja. Iz obrazložitve okoljevarstvenega soglasja po prepričanju sodišča to ni razvidno, prav tako pa niti pritožbeni organ konkretnije ne pove, kateri deli obrazložitve okoljevarstvenega soglasja omogočajo sklep o razlogih, zakaj mnenje ZRSVN ni bilo upoštevano v celoti oz. ga ni bilo treba upoštevati tudi za del posega, za katerega je bilo soglasje izdano.

Tožnik, ki se je v postopku v prid svojim argumentom, da v zadevi obstoji dvom v odsotnost škodljivih učinkov načrtovanega posega, skliceval tudi na mnenje ZRSVN (npr. v vlogi Povzetek dejstev z dne 8. 6. 2009 na str. 15, točka 74, v zvezi z vplivom posega na beloglavega jastreba, ali pa na str. 17, točka 98, v zvezi z vplivom posega na sršenarja), zato po mnenju sodišča v tožbi utemeljeno opozarja tudi, da organ svoje drugačne odločitve glede na mnenje ZRSVN ni utemeljil z navedbo ustreznih dokazov.

Iz upravnih spisov je nadalje razvidno, da je ZRSVN v prvem postopku upravnemu organu poslal dodatna pojasnila, ki jim je priložil strokovna mnenja, med drugim mnenje o oceni ogroženosti velikih ujed po postavitvi vetrne elektrarne na območju Volovje rebri št. 184/06 z dne 13. 3. 2006 avtorja dr. Petra Trontlja z Oddelka za biologijo Biotehniške fakultete v Ljubljani. Navedena

dodatna pojasnila skupaj s strokovnim mnenjem, kar je organ prejel 14. 3. 2006, je treba obravnavati kot del mnenja ZRSVN in se tudi v tem delu opredeliti do njega. Iz obrazložitve okoljevarstvenega dovoljenja (str. 19) je razvidna omemba, da je ZRSVN upravnemu organu 13. 3. 2006 predložil pojasnila na vprašanja po zapisniku o ustni obravnavi s prilogami in navedbo, na kaj se pojasnila nanašajo, vendar vsebinske opredelitve do teh pojasnil in omenjenega strokovnega mnenja v nadaljevanju obrazložitve ni.

Na podlagi navedenega sodišče ugotavlja, da je temeljna pomanjkljivost izpodbijane odločbe v njeni nezadostni obrazložitvi, iz katere je mogoče razbrati le, da upravni organ ni upošteval tožnikovih dejstev in dokazov, nastalih po dokončnosti okoljevarstvenega soglasja (19. 10. 2006), medtem ko ostala dejstva in dokazi ne dokazujejo, da je poseg nesprejemljiv. Katera sploh so relevantna dejstva in dokazi, ki jih je organ vsebinsko presodil in zanje sprejel navedeno oceno, kot rečeno, iz odločbe ni razvidno, prav tako pa tudi ne razlogi za njegovo oceno, da tožnikovi pomisleki ne morejo vplivati na izdano okoljevarstveno soglasje. Če je organ menil, da je kateri od odgovorov na tožnikove trditve vsebovan že v odločbi z dne 26. 6. 2006, pa bi to moral v izpodbijani odločbi navesti.

Sodišče je zato že iz navedenih razlogov tožbi, kolikor se nanaša na izpodbijano odločbo v delu, v katerem ohranja v veljavi okoljevarstveno dovoljenje z dne 26. 6. 2006, ugodilo, v tem obsegu izpodbijano odločbo odpravilo (3. točka 1. odstavka 64. člena ZUS-1) in zadevo vrnilo v ponovno odločanje (3. odstavek 64. člena ZUS-1). Zaradi tega se ni bilo dolžno ukvarjati s presojo preostalih tožbenih navedb, saj se bo moral do spornih vprašanj opredeliti upravni organ v ponovljenem postopku in v njem med drugim v skladu s stališči te sodbe še enkrat presoditi, katera tožnikova dejstva in dokazi so dopustni predmet obravnave v obnovljenem postopku, katera od teh so glede na vsebino pravno pomembna za odločitev in nato opraviti presojo, ali kljub temu v zadevi ni dvoma, da načrtovani poseg iz I. točke izreka odločbe z dne 26. 6. 2006 ne bo škodljivo vplival na varstvene cilje območja. O vsem tem bo moral navesti popolne razloge, ki bodo morali biti zaradi obširnosti zadeve navedeni sistematično po posamičnih spornih vprašanjih, ter pri tem navesti tudi določbe predpisov, na katere bo oprl svojo odločitev.

K 3. in 4. točki izreka

Če sodišče ugodi tožbi in odpravi izpodbijani upravni akt, je tožnik v skladu z določbo 3. odstavka 25. člena ZUS-1 upravičen do povračila stroškov upravnega spora v pavšalnem znesku v skladu s Pravilnikom o povrnitvi stroškov tožniku v upravnem sporu (Uradni list RS, št. 24/07). V obravnavanem primeru je tožnik s tožbo sicer uspel le deloma, vendar pa so stroški zanjo enaki, kot če bi uspel v celoti, zaradi česar je upravičen do povračila celotnih stroškov, kot jih priznava omenjena določba ZUS-1. Ker je bila zadeva rešena na seji, tožnika pa je v postopku zastopal odvetnik, se mu priznajo stroški v višini 350 EUR (2. odstavek 3. člena Pravilnika).

Ker je v primeru, če sodišče tožbi ugodi, do povračila stroškov upravičen le tožnik, ki je s tožbo uspel, je stroškovni zahtevek prizadete stranke, ki je v postopku zastopala nasprotni interes, neutemeljen. Sodišče je zato njen zahtevek za povrnitev stroškov zavrnilo.

PRAVNI POUK: Zoper 1. točko izreka je dopustna pritožba v roku 15 dni od prejema pisnega odpravka. Pritožba se vložijo pri tem sodišču, v 2 izvodih.

Pritožba mora obsegati navedbo sklepa, zoper katerega se vlaga, izjavo, da se sklep izpodbija v celoti ali v določenem delu, pritožbene razloge in podpis pritožnika (335. člen ZPP v zvezi s 1. odstavkom 22. člena ZUS-1).

Če je pritožba nerazumljiva ali ne vsebuje vsega, kar je treba, da bi se lahko obravnavala, jo sodišče zavrže, ne da bi pozivalo vložnika, naj jo popravi ali dopolni (336. člen ZPP v zvezi s 1. odstavkom 22. člena ZUS-1).

Ob vložitvi pritožbe mora biti plačana sodna taksa. Če sodna taksa ni plačana niti v roku, ki ga določi sodišče v nalogu za njeno plačilo in tudi niso podani pogoji za oprostitev, odlog ali obročno plačilo sodnih taks, se šteje, da je pritožba umaknjena (3. odstavek 105. a člena ZPP v zvezi s 1. odstavkom 22. člena ZUS-1).

Pritožba se lahko vloži le po pooblaščenju, ki ima opravljen pravniški državni izpit (2. odstavek 22. člena ZUS-1), sicer sodišče pritožbo kot nedovoljeno zavrže (smiselno 2. odstavek 89. člena ZPP v zvezi s 1. odstavkom 22. člena ZUS-1).

Če ob vložitvi pritožbe pooblaščenec stranke, ki je odvetnik, ne predloži pooblastila, mu sodišče ne dovoli, da bi začasno opravljal pravdna dejanja, ampak pritožbo zavrže (5. odstavek 98. člena ZPP v zvezi s 1. odstavkom 22. člena ZUS-1).

Zoper 2. točko izreka ni pritožbe (1. odstavek 73. člena ZUS-1).

V Ljubljani, dne 3. 3. 2011

**Predsednica senata:
mag. Tatjana Steinman, l.r.**



A handwritten signature in black ink, appearing to read 'T. Steinman', is written over a faint, dotted rectangular stamp. The signature is slanted and extends to the right.