



REPUBLIKA
SLOVENIJA
UPRAVNO
SODIŠČE

I U 1629/2022 - 155

IZVIRNIK

ODLOČBA JE PRAVNOMOČNA
UPRAVNO SODIŠČE RS, LJUBLJANA

13.4. 2023

Podpis pristojne
sodne osebe:

SODBA

V IMENU LJUDSTVA

LJ, 9.5.2023

Upravno sodišče Republike Slovenije je v senatu, ki so ga sestavljale višje sodnice Irena Grm kot predsednica ter Irena Polak Remškar in mag. Jonika Marflak Trontelj kot članici,

v upravnem sporu tožeče stranke: A.

, . . . , zoper toženo stranko: **REPUBLIKA SLOVENIJA**, ki jo zastopa Državno odvetništvo Republike Slovenije,

ob sodelovanju strank z interesom: 1. B., d.o.o.

, . . . , ki jo zastopa . . .

2. C., d.o.o., . . .

in 3. Č., d.o.o., . . . , ki jo zastopa . . .

zaradi **postopka prevlade javne koristi**,

o **tožbi** zoper odločbo Vlade Republike Slovenije št. 35400-7/2020/63 z dne 20. 5. 2022,

po **22. marca 2023** opravljeni javni glavni obravnavi, na seji 13. 4. 2023

RAZSODILO:

- I. Tožbi se ugodi, odločba Vlade Republike Slovenije št. 35400-7/2020/63 z dne 20. 5. 2022 se odpravi in se zadeva vrne istemu organu v ponovni postopek.
- II. Tožena stranka je dolžna tožeči stranki povrniti stroške tega postopka v znesku 491,65 EUR v roku 15 dni od vročitve te sodbe, od poteka tega roka dalje do plačila z zakonskimi zamudnimi obrestmi.
- III. Zahtevki strank z interesom za povrnitev stroškov postopka se zavrnejo.

OBRAZLOŽITEV:

1. Toženka je z izpodbijano odločbo odločila, da se v postopku prevlade javne koristi energetike - obnovljivih virov energije nad javno koristjo ohranjanja narave v zvezi z integralnim postopkom izdaje gradbenega dovoljenja za objekt HE Mokrice, nosilec posega v naravo: *B., d.o.o.*, *C., d.o.o.*, in *Č., d.o.o.*
(v tem upravnem sporu stranke z interesom), dovoli prevlada javne koristi energetike - obnovljivih virov energije nad javno koristjo ohranjanja narave (I. točka izreka). Določila je izvedbo vseh omilitvenih ukrepov iz dopolnjenega Poročila o vplivih na okolje za HE Mokrice¹ (v nadaljevanju PVO) in dopolnjenega Dodatka za presojo sprejemljivosti vplivov na varovana območja za HE Mokrice² (v nadaljevanju dodatek k PVO) za varstvo narave ter za povezane vsebine, ki so pomembne za zmanjševanje vplivov na ekosistem, vrste in habitatne tipe, kot so hrup, svetlobno onesnaževanje, ravnanje z odpadki, voda, kakovost zraka, krajina, vključno s sorazmernimi ukrepi za zmanjšanje vplivov na vode, ki so navedeni kot omilitveni ukrepi za vode (II. točka izreka), ter izvedbo dodatnega omilitvenega ukrepa ureditve odvodnih drenažnih kanalov HE Mokrice v ribam in vodnim organizmom bolj prijazna vodna telesa (III. točka izreka). Nadalje je določila izvedbo vseh izravnalnih ukrepov iz dodatka k PVO (priloga 4, stran 5-6, IZU1-IZU18) za zagotavljanje povezljivosti populacij in zmanjšanje ter izravnavo pomembnih vplivov, ki jih mora izvesti nosilec posega v naravo v Posebnem ohranitvenem območju Spodnja Sava – SI . . . : drstišča pod jezovno zgradbo, drstišča v prehodu za vodne organizme in v obvodni strugi, drstišča v pretočni akumulaciji, ureditev izlivnega dela Krke, ureditev zatonov na izlivnih delih pritokov Orehovec ter Grajski potok, in v Posebnem ohranitvenem območju Krka s pritoki – SI . . . : ribji habitat in drstišča na izlivnem delu Krke (IV. točka izreka). Določila je še dodaten izravnalni ukrep za zvezdogleda, in sicer dopolnitev Uredbe o posebnih varstvenih območjih (območjih Natura

¹ *D.*, št. HIMK-0608, april 2021.

² *E.*, . . . , maj 2020, dopolnjeno avgusta 2020 in decembra 2020.

2000) tako, da se v evropskem ekološkem omrežju Natura 2000 območje SI . . . Sava-Medvode-Kresnice dopolni z vrsto iz območja Natura 2000 SI . . . Spodnja Sava, zvezdogled (*Gobio uranoscopus*), dopolnitev pa se izvede pred izdajo integralnega gradbenega dovoljenja (V. točka izreka). Določila je izvedbo monitoringa, kot je naveden v PVO, zvezek 10, pri čemer se pri natančni določitvi metode in izvajanja monitoringa za zvezdogleda in platnico upoštevajo najnovejše metode in prakse (VI. točka izreka). V VII. točki izreka ugotavlja, da stroški postopka niso nastali, v VIII. točki izreka pa je določila še, da nadzor nad to odločbo izvaja Inšpektorat Republike Slovenije za okolje in prostor, inšpektor za naravo.

2. Tožnica se z izpodbijano odločbo ne strinja. V tožbi toženki očita številne kršitve postopka, uporabo napačne podlage za vodenje postopka presoje vplivov na okolje, uporabo neustreznih in pomanjkljivih podatkov o stanju vrst in habitatnih tipov, upoštevanje napačnih mnenj Zavoda za varstvo narave (v nadaljevanju ZVRSN) in Zavoda za ribištvo Slovenije (v nadaljevanju ZZRS) ter napačno in pomanjkljivo ugotovljene in presojene vplive na živalske in rastlinske vrste. Trdi tudi, da so bile alternative napačno presojene in da presoja alternativ ter prevlade javnega interesa ni bila opravljena na ustreznem nivoju načrtovanja posega. Ugovarja izvedljivosti in učinkovitosti omilitvenih in izravnalnih krepev ter trdi, da je nadomestni habitat za zvezdogleda določen nepravilno. Predlaga, da sodišče izpodbijano odločbo odpravi in zahtevo investitorja za vodenje postopka prevlade javnega interesa zavrne, ter podrejeno, da vrne zadevo toženki v ponovni postopek. Uveljavlja tudi povračilo stroškov postopka.
3. Toženka in stranke z interesom v odgovoru na tožbo sodišču predlagajo, naj tožbo zavrne, in zahtevajo povračilo stroškov postopka.
4. Podrobneje bodo posamezna stališča tožnice, toženke in strank z interesom predstavljeni v nadaljevanju obrazložitve oziroma presoji tožbenih razlogov.
5. V dokaznem postopku je sodišče vpogledalo v vse listine v sodnem in upravnem spisu, razen v članek z naslovom . . . , . . . , 24. december 2020, dopis, naslovljen na Računsko sodišče RS z naslovom . . . , saj tožnica z njimi dokazuje dejstva pod točko 50 tožbe o nejasni razmejitvi financiranja in objavi več javnih razpisov za dobavo materiala in storitev, kar za odločitev v tej zadevi niso pravno pomembna dejstva. Nadalje je kot nepotreben zavrnilo dokaz z vpogledom v Poročilo Svetovne komisije za jezove, ki je bil predložen v angleškem jeziku, za katerega sodišče tožnice tudi ni pozvalo k prevodu, saj je z njim dokazovala, da večje število jezov pomeni večjo fragmentacijo rečnega sistema in da se kumulativni vplivi odražajo tudi na rečni dinamiki in kvaliteti vode, prisotnosti in sestavi vrst, poslabšanju kvalitete habitata in stabilnosti ekosistema. Sodišče namreč šteje ta dejstva za dokazana.

6. Tožba je utemeljena.

I. Kršitve postopka

- o statusu stranskega udeleženca

7. Tožnica trdi, da je bil postopek kršen, ker jo je toženka v ponovljenem postopku, tj. po tem, ko je sodišče s sodbo I U 138/2021 odpravilo odločbo št. 35400-7/2020/6 z dne 9. 12. 2020, pozvala, naj ponovno zaprosi za status stranskega udeleženca, čeprav ji je bil priznan že pred izdajo te sodbe. Takega poziva ni dobila v integralnem postopku, v katerem sklep, da se ji prizna položaj stranskega udeleženca, ni bil izdan. To po njenem mnenju pomeni, da ni bila seznanjena z dokumentacijo iz 35. člena Gradbenega zakona (GZ) oziroma njeno skladnostjo s PVO.
8. Sodišče pritrjuje tožnici, da ponovno pozivanje na prigrasitev udeležbe v postopku, v katerem ima nekdo že položaj stranskega udeleženca, ni v skladu z določili Zakona o splošnem upravnem postopku (ZUP), vendar s tem, ko jo je (in vse ostale nevladne organizacije v javnem interesu na področju varstva okolja) toženka k temu pozvala, ni prišlo do kršitve, ki bi vplivala na zakonitost odločbe. Do bistvene kršitve postopka bi prišlo, če tožnica udeležbe ne bi ponovno prigrasila, toženka pa je ne bi (več) obravnavala kot stranskega udeleženca, čeprav tožnica ne bi izrecno sporočila, da v postopku ne želi več sodelovati. Ker je tožnica udeležbo prigrasila, toženka pa jo je kot stranskega udeleženca obravnavala, do bistvene kršitve postopka ni prišlo.

- o kršitvi pravice do izjave

9. Tožnica zatrjuje številne kršitve pravice do izjave. Trdi, da je 29. 7. 2021 prejela zapisnik z ustne obravnave, opravljene 28. 7. 2021, kar je bila zadnja informacija organa, ki vodi integralni postopek. Da je bil postopek po členu 6(3) Direktive Sveta 92/43/EGS z dne 21. maja 1992 o ohranjanju naravnih habitatov ter prosto živečih živalskih in rastlinskih vrst (Habitatna direktiva) končan 3. 2. 2022 z zaključnimi ugotovitvami, je izvedela šele iz izpodbijane odločbe, te ugotovitve pa so ji bile izročene šele 21. 6. 2022, ko je opravila vpogled v spis integralnega postopka. Tedaj je ugotovila, da se je integralni postopek nadaljeval, o čemer je ni nihče obveščal. Meni, da je organ izvedel dopolnitev postopka presoje vplivov na okolje in presoje sprejemljivosti, v katerem ni mogla sodelovati in se o dokumentaciji ali ugotovitvah izjasniti. Dne 30. 6. 2022 je vpogledala v spis na Direktoratu za okolje, kjer so ji pojasnili, da so zaključne ugotovitve v skladu s 53. členom GZ, kar pa ne izključuje obveznosti organa, da bi jih tožnici vročil pred izdajo odločbe. Trdi, da 30-dnevni rok za opredelitev do dokumentacije ni upošteven, ker je bil skrit v obrazložitev sklepa o priznanju udeležbe z dne 10. 3. 2022, prošnja za podaljšanje roka pa ji je bila nerazumno zavrnjena. Zato v svoje pripombe ni uspela vključiti vsega, zlasti ne navedb v zvezi z alternativami

gradnje Hidroelektrane Mokrice (v nadaljevanju HEMO). Na svoje pripombe ni prejela pojasnil investitorja niti se do 250 strani gradiva, ki ga je prejela 13. 5. 2022, do izdaje odločbe ni mogla vsebinsko opredeliti. Mnenje ZRSVN z dne 3. 3. 2022 ji je bilo vročeno 26. 4. 2022, vendar ni bila pozvana k izjasnitvi.

10. Toženka v odgovoru na tožbo (tč. 8) in pripravljalni vlogi (tč. 15) priznava, da je bila tožnica v postopku, ki teče zaradi izdaje gradbenega dovoljenja, z ugotovitvami organa seznanjena po izdaji izpodbijane odločbe, kar utemeljuje s stališčem, da je integralni postopek samostojen in neodvisen od postopka prevlade, tožnici pa so bile ugotovitve vročene 19. 7. 2022 v integralnem postopku, ki še ni zaključen. To stališče je zmotno, kar je sodišče, upoštevaje določbe Habitatne direktive, GZ in Zakona o ohranjanju narave (ZON) ter način, po katerem toženka vodi integralni postopek, pojasnilo že s sodbo I U 138/2021. V njej je navedlo, da je odločba o prevladi druge javne koristi v delu, ki se nanaša na presojo sprejemljivosti po 101.e členu ZON, del odločbe o okoljevarstvenem soglasju *oziroma naravovarstveno soglasje, ki dovoljuje nameravani poseg v posebna varstvena območja in posebna ohranitvena območja pod pogoji, ki so v njem določeni*.
11. Toženka vodi postopek prevlade, v katerem presoja vplive nameravanega posega na območja Natura 2000, ugotavlja in ocenjuje (člen 6(3) Habitatne direktive) pa jih tudi v postopku izdaje integralnega gradbenega dovoljenja. Glede na to ta del integralnega postopka ne more biti od postopka prevlade samostojen in neodvisen postopek. V tem delu je postopek integralnega gradbenega dovoljenja oziroma njegov „pravilen zaključek“ pogoj za izvedbo postopka prevlade, saj sme toženka izdati odločbo o prevladi javnega interesa šele po tem, ko so ugotovljeni vsi relevantni vplivi na habitatne tipe in vrste, za katere so posamezna območja Natura 2000 določena, ter je presojeno, da so te ugotovitve pravilne. Od tega je namreč odvisna pravilnost tehtanja javnih interesov in vrsta oziroma obseg omilitvenih in izravnalnih ukrepov, o katerih se odloča z izpodbijano odločbo.
12. Prvi odstavek 55. člena GZ, na katerega se v pripravljalni vlogi z dne 27. 12. 2022 pri utemeljevanju pravilnosti takega ravnanja prav tako sklicuje toženka, določa, da pristojni upravni organ za gradbene zadeve v integralnem postopku zagotovi javni vpogled v zahtevo za izdajo gradbenega dovoljenja in dokumentacijo, ki se nanaša na predmet izdaje gradbenega dovoljenja, ter omogoči dajanje mnenj in pripomb v roku 30 dni od dneva javne objave na spletnih straneh e-uprave. Ta določba pa ne predpisuje, da se vsa nadaljnja pisanja strank in organa objavljajo le na spletni strani³. Po presoji sodišča zato 55. člen GZ ne izključuje določb ZUP, ki veljajo za položaj stranskih udeležencev v upravnem postopku, torej za osebe, ki so zahtevale, da se jim prizna lastnost stranke, organ pa jim je tako lastnost v skladu s 142. členom ZUP priznal. Ko je neki osebi lastnost stranke priznana, to po veljavni ureditvi pomeni, da jo je treba obravnavati v skladu z določbami ZUP

3 Tako kot to npr. določa 112. člen Zakona o finančnem poslovanju, postopkih zaradi insolventnosti in prisilnem prenehanju (ZFPPIPP).



in ji zagotavljati procesna jamstva po 9. členu ZUP in 22. členu Ustave. Da se ta jamstva nanašajo na stranke in na stranske udeležence, izhaja tudi iz 3. točke drugega odstavka 237. člena ZUP, po katerem gre v primeru, da stranki ali stranskemu udeležencu ni bila dana možnost, da se izjavi o dejstvih in okoliščinah, pomembnih za izdajo odločbe, za absolutno bistveno kršitev postopka. Enako velja glede možnosti izjasnitve o stališčih strank z nasprotnim interesom. Ker je v postopkih izdaje integralnega gradbenega dovoljenja praviloma obravnavana obsežna dokumentacija in sodeluje veliko število stranskih udeležencev, po presoji sodišča sicer pravica do izjave tudi po obstoječi ureditvi ni kršena, če se (nova) dokumentacija ali vloge strank v formatu, ki ga ni mogoče spreminjati, objavljajo na spletni strani, vendar je treba stranke oziroma stranske udeležence o tem, da je tja dodana nova dokumentacija, obvestiti.

13. Opustitev seznanitve strank z dokumentacijo oziroma stališčem organa o ugotavljanju in ocenjevanju vplivov na zavarovana območja Natura 2000 (ki tudi ni bila objavljena na spletni strani) pred izdajo odločbe o prevladi javnega interesa, je tako kršitev pravice do izjave. Sodišče zato zavrača tudi trditve strank z interesom, da organ ni bil dolžan seznanjati tožnice z zaključnimi ugotovitvami, ker ne gre za končen dokument. Vendar pa kljub temu, da tožnici zaključne ugotovitve organa z dne 3. 2. 2022 pred izdajo odločbe niso bile vročene, izpodbijane odločbe ni odpravilo iz tega razloga. Tako je odločilo, ker kršitev v obravnavani zadevi ni bistvena, saj zaključne ugotovitve ne temeljijo na dopolnjenem postopku, kot zmotno meni tožnica. Nasprotno na poziv Direktorata za okolje mu je Direktorat za prostor, graditev in stanovanja 15. 12. 2021 poslal enake zaključne ugotovitve, kot jih je sprejel že 18. 6. 2020, na podlagi katerih je bila izdana prva odločba o prevladi, ki je bila s sodbo I U 138/2021 odpravljena. Na nadaljnji poziv je nato Direktorat za prostor, graditev in stanovanja na podlagi istega gradiva (za razliko od ugotovitev z dne 18. 6. 2020, ki so se nanašale le na zvezdogleda in platnico) sprejel zaključek, iz katerega izhaja ugotovitev tega organa, da nameravani poseg ne bo škodljivo vplival na vse ostale zaščitene habitatne tipe in habitatne vrste. Pri tej ugotovitvi se je v celoti oprl na PVO, dodatek k PVO in mnenje ZRSVN z dne 17. 5. 2021, katerim v ugotovitvah z dne 3. 2. 2022 zgolj pritrjuje.
14. S PVO in dodatkom k PVO pa je bila tožnica seznanjena že pred izdajo kasnejše odpravljene odločbe Vlade RS z dne 9. 12. 2020 in ji je bila na ta način dana možnost, da se pred izdajo izpodbijane odločbe izjasni o ugotovitvah, na katerih temeljijo zaključne ugotovitve organa, ki vodi postopek izdaje integralnega gradbenega dovoljenja. To je storila v svoji vlogi, ki jo izpodbijana odločba povzema. Da je bila seznanjena tudi s spremembami PVO iz aprila 2021, izhaja iz njene vloge z dne 14. 4. 2022, v kateri sama navaja, da je spremenjen dodatek iz aprila 2021 prevzela na spletni strani Javne objave Ministrstva za okolje in prostor. Za mnenje ZRSVN z dne 17. 5. 2021, ki je priloga ugotovitev organa, tožnica izrecno navaja, da ga je prejela (že) z vabilom na ustno obravnavo z dne 1.

-
7. 2021. Če v tem vabilu ni bilo opredeljeno, da gre za mnenje v postopku po členu 6(3) Habitatne direktive, to ne pomeni kršitve postopka, pri čemer sodišče ugotavlja, da iz njegove vsebine nedvoumno izhaja, v zvezi s čim je bilo dano.
15. Poleg tega je sodišče v zvezi z zatrjevano kršitvijo postopka upoštevalo, da je toženka v izpodbijani odločbi v celoti povzela ugotovitve z dne 3. 2. 2022⁴ in prepisala stališča investitorja do tožničinah navedb, ki v bistvu temeljijo na tem, kar je zapisano v dodatku k PVO. V okoljskem pravu pa glede na prakso SEU velja izjema od splošnih pravil ZUP o prekluziji trditev (in dokazov) strank. Iz stališč SEU v zadevah C-72/12 in C-137/14 namreč izhaja, da obsega sodnega preizkusa ni mogoče omejiti na ugovore, ki so bili podani v upravnem postopku, ker cilj Direktive 2011/92/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. decembra 2011 o presoji vplivov nekaterih javnih in zasebnih projektov na okolje (Direktiva 2011/92/EU) ni zgolj v tem, da se javnosti zagotovi čim širši dostop do sodišč, ampak tudi omogočiti, da se opravi celovit preizkus materialne in postopkovne zakonitosti. Sodišče glede na obrazloženo zavrača tudi ugovore stranke z interesom, da je kršen tretji odstavek 20. člena Zakona o upravnem sporu (ZUS-1).
16. Ker tožnica z novimi navedbami v tem upravnem sporu ni prekludirana, sodišče ni presojalo, ali je bil rok za podajo pripomb na dokumentacijo prekratek, ampak ji je sporočilo, da se lahko o vsem, o čemer se po njenem mnenju ni utegnila izjasniti med upravnim postopkom, izjasni v upravnem sporu tudi po izteku roka za tožbo. Na ta način so bile morebitne kršitve zaradi zatrjevanih prekratkih rokov sanirane. Ugotovitev z dne 3. 2. 2022 pa ji ni vročilo, ker sama navaja, da jih je prejela 21. 6. 2022 na Direktoratu za prostor, graditev in stanovanja, iz spisa pa izhaja, da jih je 30. 6. 2022 prejela tudi na Direktoratu za okolje (tj. v tridesetdnevem roku, ki je tekel za tožbo)⁵.
17. Tožnica uveljavlja kršitev pravice do izjave tudi iz razloga, ker naj ji ne bi bila vročena celotna dokumentacija oziroma jo je prejela po tem, ko je že morala oddati svoje pripombe. Ker sodišče njenih navedb ni moglo preizkusiti, jo je pozvalo, naj konkretizira, za katero dokumentacijo gre. Tožnica je tako v vlogi z dne 18. 1. 2023 na DVD-ju priložila dopis z dne 14. 8. 2020, v katerem navaja, da ni prejela dodatka *E*. : Skladnost rezultatov hidravlično modelne raziskave (HRM) na fizičnem in matematičnem hidravličnem modelu z ihtiološkimi smernicami za ureditev izlivnega dela Krke v okviru ureditve za HE Mokrice, Poročila o ugotovitvah in strokovnega mnenja (ZZRS, marec 2020), Raziskave platnice v Krki in Savi (*H*. , maj 2020), Hidravlične modelne raziskave izlivnega odseka Krke (*I*. , februar 2020), *A.A.* ; *B.B.* in drugi: Strokovnega mnenja - utemeljitev ukrepov za zagotavljanje povezljivosti platnice na spodnji Savi in pritokih zaradi načrtovane HE Mokrice, *E*. , oktober.

4 Glej strani od 145 do 176 odločbe.

5 Glej zapisnik o vpogledu v spis Direktorata za okolje št. 35409-164/2020-2550-602 z dne 30. 6. 2022.



Sodišče ugotavlja, da so vsa ta strokovnja mnenja objavljena na spletni strani ministrstva, pri čemer pa iz tožničinega dopisa z dne 11. 11. 2020 izhaja, da naj bi bila na tej spletni strani objavljena šele 23. oziroma 26. 10. 2020, o čemer je bila obveščena 3. 11. 2020. Sodišče se strinja s tožnico, da ji je bila kršena pravica do izjave, ker v odrejenem roku ni mogla podati pripomb, v katerih bi upoštevala to, relevantno dokumentacijo. Toženka namreč z datumom dejanske objave in pojasnilom, da je tožnico obvestila, da je ta dokumentacija na voljo, ne izkaže, da je bila tožnici dostopna že prej. Vendar pa je bila po presoji sodišča kršitev sanirana že v upravnem postopku s tem, ko je bila tožnici v ponovljenem postopku ta dokumentacija dovolj časa na voljo, da se je o njej lahko izjasnila, kar izhaja tudi iz tega, da se v svojih vlogah nanjo sklicuje.

18. Tožnica v tožbi še zatrjuje, da ji niso bila vročena mnenja Agencije Republike Slovenije za okolje (v nadaljevanju ARSO). Sodišče tega, ali to drži, ni ugotavljalo, ker drugi odstavek 107. člena GZ določa, da je do uskladitve Zakona o varstvu okolja (ZVO-1) s tem zakonom ARSO obvezni mnenjedajalec v integralnem postopku za mnenja glede emisij v tla, vode, zrak, hrupa, svetlobnega onesnaževanja ter elektromagnetnega sevanja in ravnanja z odpadki. Tožnica v tožbi ne uveljavlja ugovorov v zvezi s področji, za katere je mnenjedajalec ARSO, ampak ugovore v zvezi z vplivi na naravo, mnenje o vplivih na naravo pa daje ZRSVN.

- o kršitvah v zvezi z ustno obravnavo

19. Tožnica ugovarja vodenju ustne obravnave, opravljene 4. 11. 2020, in dolžini roka za pripombe na zapisnik, ki ga je prejela šele 26. 11. 2020, ki je bil le en dan oziroma je bil podaljšan le do 30. 11. 2020. Trdi, da so bili na zapisniku zaključki, ki na ustni obravnavi niso bili narejeni in jih je organ dodajal sam, izpuščal pa je zlasti navedbe stranskih udeležencev. Dne 7. 12. 2020 je tožnica prejela čistopis zapisnika, na katerega je 15. 12. 2020 posredovala pripombe, na katere je naslednji dan prejela odgovor, v katerem so bile laži, zaradi česar je vložila prijavo na Upravno inšpekcijo. Organ je tako izdal prvo odločbo, ki ne temelji na veljavnem zapisniku obravnave, ki je jasno pokazala neustreznost alternativ, tj. da izravnalni ukrepi ne bodo učinkovito nadomestili s posegom povzročene škode, kar je brez doma vplivalo na zakonitost izdane odločbe.
20. Sodišče sodi, da v tem upravnem sporu zatrjevane nepravilnosti niso pravno relevantne za zakonitost izpodbijane odločbe, saj tožnica trdi, da naj bi bila zaradi njih nezakonita prva odločba o prevladi javne koristi, ki ni predmet presoje. Poleg tega se v upravnem spisu nahaja spremni dopis Ministrstva za okolje, Direktorata za prostor, s katerim je zapisnik pošiljalo udeležencem obravnave, v katerem je navedeno, da so zaključki izvzeti, ker tri nevladne organizacije nasprotujejo vsakršnim zaključkom. Soglasnih zaključkov torej ni bilo. Poleg tega iz izpodbijane odločbe ne izhaja, da naj bi temeljila na zaključkih udeležencev katerekoli ustne obravnave, ampak temelji na PVO in dodatku k

PVO, predloženih strokovnih študijah in mnenjih ZRSVN. Zato obstoja teh kršitev ni ugotavljalo.

21. V zvezi z očitki tožnice, da toženka v ponovljenem postopku ni izvedla ustne obravnave, pa sodišče opozarja, da opustitev obligatorne ustne obravnave po 237. členu ZUP ni uvrščena med absolutno bistvene kršitve. Zato je treba v vsakem primeru posebej preizkusiti, ali je zagrešena kršitev po svoji vsebini taka, da je vplivala ali bi mogla vplivati na zakonitost oziroma pravilnost odločitve. Opustitev izvedbe ustne obravnave namreč lahko preraste v kršitev načela zaslišanja stranke. Če stranki ali stranskemu udeležencu v postopku ni bila dana možnost, da se izjavi o dejstvih ali okoliščinah, pomembnih za izdajo odločbe, bodisi na ustni obravnavi, lahko pa tudi zunaj nje, je podana absolutno bistvena kršitev pravil upravnega postopka iz 3. točke drugega odstavka 237. člena ZUP.⁶ Ustna obravnava je bila v obravnavani zadevi opravljena, v ponovljenem postopku se ni obravnavalo dodatno gradivo, tožnica pa niti ne navaja, kaj bi se zanj spremenilo s tem, ko bi se v ponovljenem postopku namesto zgolj pisno, na ustni obravnavi izjavila še ustno. Zato sodišče sodi, da ne gre za absolutno bistveno kršitev.

- o kršitvi 214. člena ZUP (neobrazloženost odločbe)

22. Tožnica toženki očita kršitev 214. člena ZUP, češ da se izpodbijana odločba bere kot celoten upravni spis, da je skupek navedb strank brez vsebinske opredelitve upravnega organa do njih in da ne premore niti povzetka dejanskega stanja, pomembnega za zakonito in pravilno odločbo, še manj pa dokazov, ki obstoj dejstev utemeljujejo. Kratke točke, poimenovane opredelitev upravnega organa, so po tožničinem prepričanju vsebinsko prazne, tako da se toženka do njenih navedb oziroma do spornih vprašanj sploh ni opredelila in so bile njene pripombe, brez strokovnih podlag in dokazov, pavšalno zavrnjene.
23. Sodišče ugotavlja, da je toženka svojo presojo vplivov na zavarovana območja in zavarovane vrste, obstoj alternativnih rešitev, prevlade drugega javnega interesa in ustreznost omilitvenih ter izravnalnih ukrepov, oprla na informacije, ki jih je zagotovil investitor v PVO in dodatku k PVO ter na mnenje ZRSVN o teh informacijah. To ni v nasprotju s členom 5(3) Direktive 2011/92/EU, ki določa, da za zagotovitev popolnosti in kakovosti poročila o presoji vplivov na okolje⁷: (a) nosilec projekta zagotovi, da poročilo o presoji vplivov na okolje pripravijo usposobljeni strokovnjaki, (b) pristojni organ zagotovi, da ima na voljo zadostno strokovno znanje za preučitev poročila o presoji vplivov na okolje ali po potrebi lahko dostopa do njega, in (c) pristojni organ po potrebi od nosilca projekta zahteva dodatne informacije v skladu s prilogo IV, ki so neposredno pomembne za pripravo obrazloženega sklepa o pomembnih vplivih na okolje. Tudi SEU je že

⁶ Glej N. Hudej v P. Kovač, E. Kerševan, (ur.), Komentar zakona o splošnem upravnem postopku (ZUP), Uradni list Republike Slovenije, Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani, stran 170.

⁷ Katerega del je tudi poročilo za presojo sprejemljivosti vplivov na zavarovana območja.



zavzelo stališče, da niti Habitatna direktiva niti sodna praksa sodišča ne nasprotujeta temu, da se predlagatelju posega naloži, da v utemeljitev vloge za izdajo soglasja za njegov načrt ali projekt predloži študijo posledic tega načrta ali projekta za zadevno posebno ohranitveno območje, na podlagi katere pristojni organ opravi presojo posledic tega načrta ali projekta za to območje v smislu člena 6(3) te direktive⁸.

24. Zahteve v zvezi s strokovnostjo so v nacionalnem predpisu določene v tretjem odstavku 4. člena Uredbe o vsebini PVO, ki določa, da nosilec posega zagotovi, da poročilo pripravijo usposobljeni strokovnjaki. Šteje se, da so strokovnjaki usposobljeni, če imajo najmanj izobrazbo, pridobljeno po študijskih programih prve stopnje v skladu z zakonom, ki ureja visoko šolstvo, oziroma izobrazbo, ki ustreza ravni izobrazbe, pridobljene po študijskih programih prve stopnje, in delovne izkušnje s področja presoje dejavnikov iz 2. člena te uredbe. Vodja izdelave poročila mora izkazati usposobljenost z referencami s področja presoje vplivov na okolje. Po četrtem odstavku te določbe uredbe vodja izdelave poročila s podpisom potrdi: - strokovnost poročila, - resničnost v poročilu navedenih podatkov, - skladnost vsebin poročila s to uredbo, - da so bili pri pripravi poročila glede na pravne in tehnične omejitve upoštevani in uporabljeni najnovejša znanstvena dognanja ter ustrezne metode in informacije o drugih relevantnih okoljskih presojah.
25. Tako kot velja za dokumentacijo za pridobitev gradbenega dovoljenja, torej tudi za PVO oziroma dodatek k PVO velja, da ga izdelajo strokovno usposobljene osebe, ki lahko podajajo strokovne ocene o vplivih na okolje oziroma naravo in ki za to, da je njihovo delo v skladu s pravili stroke, nosijo strokovno odgovornost. V skladu s prvim odstavkom 2. člena Uredbe o vsebini poročila o vplivih nameravanega posega na okolje in načinu njegove priprave ter prvim in drugim odstavkom 2. člena Pravilnika o presoji sprejemljivosti izvedbe planov in posegov v naravo na varovana območja (v nadaljevanju Pravilnik) sta PVO in dodatek k PVO namenjena zagotovitvi podatkov, potrebnih za presojo vplivov nameravanega posega na okolje. Tako predstavljata podlago, po kateri upravni organ ugotovi pričakovane vplive in presodi sprejemljivost njihove izvedbe na varstvene cilje varovanih območij in njihovo celovitost ter povezanost in obstoj alternativnih rešitev ter izravnalnih ukrepov (gl. še četrti odstavek 40. člena in peti odstavek 41. člena Pravilnika). Presojo „ustreznosti“ oziroma sprejemljivosti vplivov na podlagi PVO pa mora opraviti pristojni upravni (javni) organ, določen z zakonom (51. člen ZVO-1, v povezavi z 111. členom ZON).⁹ Kritična presoja ne pomeni, da organ sam preverja, ali so številne ugotovitve, ki izhajajo iz PVO oziroma dodatka k PVO pravilne, saj z znanjem, ki je zbir strokovnih študij, niti ne razpolaga. Prav tako ni treba in ne bi bilo niti smotrno, da bi v odločbo prepisoval obsežno vsebino PVO, saj se ta listina objavi, z njo pa vsi udeleženci tudi razpolagajo.

⁸ Glej C-411/19, tč. 66.

⁹ To izrecno poudarja tudi SEU, gl. npr. sodbi C-461/17, tč. 44 in C-411/19, tč. 67.



26. Kritična presoja pa pomeni, da mora organ *presoditi*, ali informacije, ki izhajajo iz predloženega PVO in dodatka PVO, *omogočajo celovite, natančne in dokončne ugotovitve ter sklepe, ki lahko odstranijo vsak razumen znanstven dvom* glede učinkov predvidenih del in ukrepov za omilititev vplivov oziroma izravnavo škode, ali pa iz PVO izhajajo nejasnosti, nedoslednosti, nasprotujoča stališča in nepopolni zaključki, saj v takem primeru svoje presoje oziroma odločitve nanj ne more opreti.¹⁰ V skladu z določbo tretjega odstavka 101.e člena ZON svojo odločitev sprejme na podlagi mnenja organizacije, pristojne za ohranjanje narave, tj. ZRSVN. Mnenje te organizacije je zato v postopku, s katerim se dovoljuje poseg v zavarovana območja, pomembno. Posebno težo mnenju ZRSVN daje tudi dejstvo, da ta organizacija izdelava naravovarstvene smernice, s katerimi se po 97. členu ZON opredelijo usmeritve, izhodišča in pogoji za varstvo naravnih vrednot in zavarovanih območij ter ohranjanje biotske raznovrstnosti in mora torej preveriti, ali je nameravani projekt v skladu s smernicami. Vendar pa tudi pozitivno mnenje tega mnenjedajalca še ne pomeni, da so s tem ugotovitve, ki izhajajo iz PVO in dodatka, dokončne, da jim ni mogoče ugovarjati in dokazovati drugače in da se o ugovorih zoper vsebino PVO in dodatka k PVO ni treba izrekati. Nenazadnje so vse stranke v obravnavanem primeru predložile še precej drugih dokazov, ki naj ugotovitve PVO in dodatka k PVO podkrepijo ali ovržejo.
27. Ne drži stališče, da naj bi sodišče v zadevi I U 2589/2018 zavzelo stališče, da je organ na mnenje ZRSVN vezan¹¹. V zadevi I U 2589/2018 je sodišče v točki 30 sodbe ugotovilo: „da ZRSVN v svojem petem mnenju z dne 8. 1. 2018 navaja, da iz dokumentacije izhaja, da je za ohranjanje cilja povezljivosti populacije platnice med drugim treba izvesti ukrepe, kot so vzpostavitev drstišč in obvodne struge s strukturami (drstišča, zatoki, tolmoni). V zadnjem, šestem mnenju z dne 23. 3. 2018 sicer soglašava z nameranim posegom, pri čemer se sklicuje na dokument Evropske komisije Guidance document on the requirements for hydropower in relation to EU Nature legislation, v katerem so obvodna struga in izboljšave habitata v strugi opredeljeni kot omilitveni ukrepi prekinjene ali zmanjšane možnosti migracije rib. Zaradi tega dokumenta meni, da je v konkretnem primeru obvodna struga s potrebnimi strukturami kot elementi povezljivosti ustrezen ukrep za omilititev vpliva na varstveni cilj povezljivosti, vendar hkrati opozarja, da to mnenje temelji na njegovem razumevanju smernic Evropske komisije. Zato predlaga, da se organ pred končno odločitvijo v obravnavani zadevi posvetuje z Evropsko komisijo.“ *Tedaj je torej iz samega strokovnega mnenja ZRSVN izhajal dvom v ustreznost ukrepov*, sodišče pa je pojasnilo, da mora biti mnenje ZRSVN, ki je podlaga za odločitev upravnega organa o sprejemljivosti posega v naravo, jasno in nedvoumno, kar tedaj ni bilo. Zato je opozorilo, da ne drži obrazložitev toženke, da iz celotnega mnenja ZRSVN ne izhajajo okoliščine, ki bi vzbujale dvom vanj, kar torej ni bilo res. Nadalje je zavrnilo navedbo stranke z interesom, da lahko v zadevah, kot je obravnavana (ko je torej dvom izhajal že iz strokovnega mnenja ZRSVN), organ podvomi v izražen dvom mnenjedajalca, saj bi bilo to v

¹⁰ Glej npr. C-461/17, tč. 34, C-304/05, tč. 69, C-404/09, tč. 100, C-164/17, tč. 39 in druge.

¹¹ Tako stališče izhaja iz obrazložitve osnutka gradbenega dovoljenja (stran 56).



nasprotju s previdnostnim načelom (drugi odstavek 3. člena Pravilnika in sodba Sodišča EU C-239/04).

28. Iz navedenega tako ne izhaja zaključek, da je upravni organ v primeru, kadar mnenjedajalec ne izraža nobenega dvoma, na mnenje vezan, ampak tudi v tem primeru velja, da ga mora presoditi.¹² Da je presoja skladnosti nameravane gradnje s predpisi, ki so podlaga za izdajo mnenj, torej vključno z ZON, v pristojnosti organa, ki odloča o izdaji gradbenega dovoljenja, izhaja tudi iz 3. točke 43. člena GZ¹³ oziroma v tem primeru (tudi) toženke, ki odloča o prevladi drugega javnega interesa nad javno koristjo ohranjanja narave. Svojo presojo pravilnosti mnenj mora posebej obrazložiti tedaj, ko se z mnenjedajalčevim mnenjem glede skladnosti gradnje s predpisi ne strinja ali ko je mnenja, da je PVO, o katerem je mnenje dano, pomanjkljivo, nejasno, neusklajeno, nasprotujoče oziroma ne omogoča natančnih dokončnih in celovitih zaključkov, pa tudi v primeru, ko stranski udeleženci informacijam, predloženim v PVO ali v mnenju, argumentirano ugovarjajo. Ne gre za pavšalne in očitno neutemeljene ugovore, ampak take, ki vzbudijo utemeljen dvom v prepričljivost, celovitost oziroma pravilnost PVO ali mnenja ZRSVN. Take ugovore je organ dolžan obravnavati in pojasniti svojo presojo takih ugovorov, tj. zakaj je štel, da so utemeljeni ali neutemeljeni, sicer krši 22. člen Ustave.
29. Če je to potrebno, mora, da bi odpravil dvom oziroma ugotovil, ali so ugovori utemeljeni, od nosilca projekta zahtevati dodatne informacije. Na morebitna vprašanja, ki se mu zaradi teh ugovorov zastavijo, si lahko odgovori tudi s pomočjo drugih institucij države, ki so pristojne za strokovna vprašanja, ki so v zadevi sporna, kot sta ZZRS in Direkcija Republike Slovenije za vode ali z izvedenci. Da je v obravnavani zadevi ravno ZZRS zavod, ki razpolaga z ustreznim znanjem na relevantnem področju, nenazadnje dokazuje dejstvo, da je podal številne smernice (iz dokumentacije v spisu izhaja, da najmanj za ureditev izlivnega dela Krke in za projektno dokumentacijo za izvedbo mirnega območja MO4 ter obvodno strugo) ter izdelal številne študije (Ihtiološke raziskave Save in pritokov od Krškega do meje, Pojavljanje zvezdogleda in ustreznost vodnega okolja zanj v reki Krki, Skladnost rezultatov HRM na fizičnem in matematičnem hidravličnem modelu z ihtiološkimi smernicami za ureditev izlivnega dela Krke, idr.). Prav tako na akumulacijah na spodnji Savi izvaja monitoringe.
30. Sodišče se glede na navedeno strinja s tožnico, da skoraj dobesedno, obširno prepisovanje navedb strank¹⁴ ne sodi v upravno odločbo in ne pripomore k njeni jasnosti in niti k učinkovitemu vodenju postopka. Vendar ni nezakonito. Kot je že obrazložilo, se tudi strinja, da zahteva po obrazložitvi odločbe skladno z 214. členom ZUP terja, da se organ izreče o vseh argumentiranih, pravnorelevantnih

¹² Ker se postopek vodi na podlagi GZ in ZVO-1 se sodišče ne opredeljuje do (ne)ustavnosti določbe drugega odstavka 47. člena Gradbenega zakona (GZ-1), ki določa, da je organ vezan na mnenje pristojnega mnenjedajalca, če izpolnjuje zahteve iz četrtega odstavka 43. člena tega zakona.

¹³ Enako je sodišče poudarilo v zadevah I U 138/2021, I U 1776/2021 in drugih.

¹⁴ Navedbe tožnice na straneh od 101 do do 144 in izjasnitev *B.* na straneh od 145 do 175.

ugovorih strank, ki jih uveljavljajo zoper pravilnost ugotovljenega dejanskega stanja in zoper uporabljene predpise in s tem tudi zoper ugotovitve organa oziroma ugotovitve, ki izhajajo iz PVO, za katerega organ presodi, da je po obsegu in vsebini pravilen. Sodišče bo v nadaljevanju te sodbe pojasnilo, o katerih pravno relevantnih trditvah tožnice se organ ni izrekel, zaradi česar odločbe ni mogoče preizkusiti, kar pomeni, da je bila storjena absolutno bistvena kršitev postopka.

II. Pravne podlage za vodenje postopka in izdajo odločbe

31. Toženka v izpodbijani odločbi¹⁵ pojasnjuje pravne podlage za vodenje postopka, in sicer se sklicuje na določbe 53. člena GZ, 101.c in 101.f člena ZON, 100.č člen Zakona o interventnih ukrepih za zajezitev epidemije COVID-19 in omilitev njenih posledic za državljane in gospodarstvo (ZIUZEOP) ter tretjo in četrto alinejo tretjega odstavka 3. člena Pravilnika. Ugotavlja, da so bili pogoji za to, da je investitor ob vložitvi zahteve za pridobitev gradbenega dovoljenja v integralnem postopku hkrati podal predlog uvedbe postopka prevlade druge javne koristi nad koristjo ohranjanja narave (v nadaljevanju: postopek prevlade javne koristi), izpolnjeni, saj je bil poseg v dodatku za PVO neugodno ocenjen.
32. Sodišče sodi, da so navedene podlage zakonite in zavrača trditve tožnice, da po 40. členu Zakona o dodatnih ukrepih za preprečevanje širjenja, omilitev, obvladovanje, okrevanje in odpravo posledic COVID-19 (ZDUPŠOP) 100.č člena ZIUZEOP ni bilo več mogoče uporabiti. ZIUZEOP je v 20. členu določil, da ukrepi iz tega dela zakona ter iz aktov, sprejetih na njegovi podlagi, veljajo od 13. marca do 31. maja 2020. Nato je 2. člen Zakona o interventnih ukrepih za omilitev in odpravo posledic epidemije COVID-19 (ZIUOOPE) določil, da se ne glede na 20. člen ZIUZEOP ukrepi iz 100.a člena ZIUZEOP uporabljajo od 1. junija do 31. decembra 2020, ukrepi iz 100.b do 100.h člena ZIUZEOP pa od 1. junija do 31. decembra 2021. Nazadnje je ZDUPŠOP v 40. členu določil, da se ne glede na 20. člen ZIUZEOP ukrepi iz 100.a do 100.h člena ZIUZEOP uporabljajo do 1. junija 2022, razen ukrepov iz tretjega odstavka 100.č člena, četrtega odstavka 100.d člena, 100.e člena, 100.f člena in drugega odstavka 100.g člena ZIUZEOP. Toženka je z izpodbijano odločbo z dne 20. 5. 2022 odločila o predlogu v času, ko je 100.č člena ZIUZEOP še veljal, saj sta prvi in drugi odstavek tega člena veljala do 1. junija 2022. Pri tem pa je za uporabo prvega odstavka 100.č kot tudi prvega odstavka 100.d člena ZIUZEOP po presoji sodišča bistveno, da je bil v času njegove veljavnosti vložen predlog za uvedbo postopka prevlade in ni treba, da je o njem do izteka veljavnosti zakona tudi odločeno, saj se o zadevi odloča po GZ.
33. Prvi odstavek 100.d člena ZIUZEOP je določal, da se, če nosilec nameravanega posega v okolje, ki ga predstavlja objekt z vplivi na okolje, na katerega zahtevo na Agenciji Republike Slovenije za okolje že teče postopek za izdajo

¹⁵ Glej strani od 40 do 41.



okoljevarstvenega soglasja za nameravani poseg, začel pred začetkom veljavnosti GZ, kot investitor vloži zahtevo za izdajo gradbenega dovoljenja, ki se vodi po pravilih IV. poglavja četrtega dela GZ, postopek za izdajo okoljevarstvenega soglasja po uradni dolžnosti nadaljuje kot postopek za izdajo pisnega mnenja o sprejemljivosti nameravane gradnje z vidika njene pristojnosti, ko organ za gradbene zadeve v skladu z 52. in 107. členom GZ tako zaprosilo posreduje Agenciji Republike Slovenije za okolje. Ker so stranke z interesom, kot izhaja iz upravnega spisa, 19. 6. 2020 podale vlogo za izdajo gradbenega dovoljenja v integralnem postopku, ki se vodi po določbah GZ (in hkrati predlagale, da se izvede postopek prevlade), pa se je postopek pri ARSO nadaljeval kot postopek za izdajo mnenja o sprejemljivosti gradnje na okolje. Zato ne drži tožničina trditev, da postopek po členu 6(3) Habitatne direktive teče pri ARSO in ločeno od postopka prevlade javnega interesa po členu 6(4) Habitatne direktive. Poseg se po vsebini obeh določb direktive obravnava v okviru postopka izdaje integralnega gradbenega dovoljenja.

34. Čeprav je sodišče ugovor zavrnilo že v sodbi I U 138/2021, tožnica neutemeljeno ponavlja, da naj bi želel zakonodajalec s 100.č členom ZIUZEOP preskočiti odločitev oblastnega organa, ki po predpisani metodologiji ugotovi neustreznost PVO in zavrne izdajo okoljevarstvenega soglasja, kar je po njenem mnenju neustavno, nezakonito in v nasprotju z evropsko zakonodajo. Po tretjem odstavku 53. člena GZ pristojni upravni organ za gradbene zadeve, ki skladno s predpisano metodologijo za presojo sprejemljivosti ugotovi, da je gradnja objekta neugodno ocenjena, o tem obvesti investitorja. Ta lahko najpozneje v 90 dneh po vročitvi obvestila predlaga uvedbo postopka prevlade druge javne koristi nad javno koristjo ohranjanja narave. Tudi po 53. členu GZ torej ni treba, da je zahteva za izdajo okoljevarstvenega soglasja, če je poseg v naravo neugodno ocenjen, na podlagi sedmega odstavka 101. člena ZON zavrjnena, kot v tožbi neutemeljeno zatrjuje tožnica. Zadostuje ugotovitev organa o neugodni oceni vpliva. Razlika med 100.č členom ZIUZEOP in 53. členom GZ tako ni ta, da se po 100.č členu ZIUZEOP o sprejemljivosti vplivov na naravo ne odloči z oblastvenim aktom, kot neutemeljeno trdi tožnica, ampak je v tem, da investitorju, če je mnenja, da je ocena vplivov gradnje na naravo oziroma okolje neugodna, s predlogom za izvedbo postopka prevlade javne koristi ni treba čakati na obvestilo organa, da je gradnja neugodno ocenjena. Interes tožnice zaradi na tak način „skrajšanega postopka“ po presoji sodišča ni v ničemer prizadet.
35. Tožnica pravilno opozarja, da člen 6(3) Habitatne direktive zahteva od držav članic, da pri vsakem načrtu ali projektu, ki ni neposredno povezan z upravljanjem območja ali zanj potreben, pa bi sam ali v povezavi z drugimi načrti ali projekti lahko pomembno vplival na območje, opravijo ustrezno presojo njegovih posledic glede na cilje ohranjanja tega območja. Glede na ugotovitve presoje posledic za območje in ob upoštevanju določb odstavka (4) tega člena lahko pristojni nacionalni organi soglašajo z načrtom ali projektom šele po tem,



- ko se prepričajo, da ne bo škodoval celovitosti zadevnega območja, in če je primerno, ko pridobijo mnenje javnosti. Pri tem tudi ni dvoma, da mora biti po določbi člena 9(2) Konvencije o dostopu do informacij, udeležbi javnosti pri odločanju in dostopu do pravnega varstva v okoljskih zadevah (Aarhuška konvencija) vključeni javnosti, a) ki ima zadosten interes oziroma b) ki trdi, da je bila kršena njihova pravica, če se to zahteva kot pogoj po upravnem postopkovnem pravu pogodbenice, zagotovljen dostop do revizijskega postopka pred sodiščem in/ali drugim neodvisnim in nepristranskim telesom, določenim z zakonom, da izpodbijajo stvarno in postopkovno zakonitost katere koli odločitve, dejanja ali opustitve na podlagi določb 6. člena, in kadar je to predvideno po notranjem pravu in brez vpliva na tretji odstavek tega člena, tudi drugih ustreznih določb te konvencije.
36. Vendar pa Habitatna direktiva ne določa nobene posebne metode za „ustrezno presojo“¹⁶, in torej tudi ne postopka, kar je sicer pri evropskih direktivah običajno. To pomeni, da lahko države z direktivo zapovedani cilj zagotovijo po postopku, ki ga določijo same. Habitatna direktiva ne zahteva, da morajo biti v primeru postopka prevlade javnega interesa vplivi oziroma posledice nameravanega ugotovljeni v posebni odločbi o zavrnitvi okoljevarstvenega soglasja, kot zmotno meni tožnica. Kaj takega ne izhaja niti iz zahteve Aarhuške konvencije po učinkovitem sodnem varstvu. Pri tem tožnica zoper odločbo o zavrnitvi okoljevarstvenega soglasja tožbe niti ne bi mogla vložiti, ker za to ne bi imela pravnega interesa.
37. Po 53. členu GZ sta presoja vplivov na okolje in presoja sprejemljivosti posledic nameravanega posega na zavarovana območja po 101.e členu ZON (člen 6(3) Habitatne direktive) del postopka izdaje integralnega gradbenega dovoljenja (v katerem se presodi tudi, ali so izpolnjeni ostali pogoji za izdajo gradbenega dovoljenja). Ker je pravilna presoja vplivov na okolje po členu 6(3) Habitatne direktive pogoj za uporabo člena 6(4) Habitatne direktive, pa se morajo vsi vplivi na relevantna habitatna območja in habitatne vrste časovno ugotoviti in presoditi preden se odloča o tem, ali drug javni interes prevlada nad interesom ohranjanja narave. To pomeni, da mora državni organ pred izvedbo postopka po členu 6(4) Habitatne direktive te vplive ugotoviti, toženka pa mora, preden odloči, da naj se projekt kljub negativni presoji posledic za območje Natura 2000 izvede, presoditi, ali so ugotovitve postopka po členu 6(3) pravilne in popolne, saj je od tega odvisno tudi, ali so upoštevani vsi potrebni omilitveni in izravnalni ukrepi. Po presoji sodišča taka ureditev ni v nasprotju s Habitatno direktivo in niti z Ustavo (interna delitev dela med dve organizacijski enoti istega ministrstva pa ni v korist preglednosti postopka in ne prispeva k njegovi poenostavitvi).
38. Sodišče ugotavlja, da je ministrstvo vplive na zavarovana območja in vrste (in tudi ostale vplive na okolje) ugotovilo, toženka pa je v izpodbijani odločbi

¹⁶ Tako SEU v C 304/95, tč. 57 sodbe, C 43/10 tč. 110 sodbe, C-127/02, tč. 52 sodbe.



presodila, da je stanje habitatnih tipov in vrst ustrezno ocenjeno na podlagi vseh dostopnih znanstvenih podatkov, da so vsi vplivi na vsa zavarovana območja oziroma zavarovane živalske in rastlinske vrste pravilno ugotovljeni in presoja vplivov strokovno ustrezna (na tem mestu se sodišče ne izreka o tem, ali so ti zaključki pravilni). Tožnici je zoper pravilnost ugotovitev obeh organov oziroma presojo toženke zagotovljeno sodno varstvo s tožbo zoper izpodbijano odločbo, torej v tem upravnem sporu in ne s tožbo zoper odločbo o gradbenem dovoljenju. S to tožbo lahko izpodbija pravilnost zaključkov o vplivih nameravanega posega na habitatne tipe in vrste, za katere so območja Natura 2000 zavarovana. Če bi bilo varstvo zoper pravilnost oziroma zakonitost presoje sprejemljivosti vplivov nameravanega posega zagotovljeno šele v tožbi zoper gradbeno dovoljenje in bi se morebitna nezakonitost oziroma pomanjkljivost lahko ugotovila šele po tem, ko bi bil postopek prevlade že končan in omilitveni ter izravnalni ukrepi že pravnomočno določeni, bi bil kršen člen 6 Habitatne direktive. SEU pa je že večkrat odločilo, da so dovoljenja in načrti, s katerimi je kršeno pravo EU, nična oziroma nacionalno sodišče aktov, s katerimi je kršeno pravo EU, ne sme uporabiti.¹⁷ Iz gradiv, ki jih je toženka priložila k pripravljalni vlogi z dne 27. 12. 2022, ne izhaja nič drugega. Glede na navedeno sodišče zavrača trditve toženke iz odgovora na tožbo in pripravljalne vloge, da navedbe, ki se nanašajo na postopek integralnega dovoljenja, ne morejo predstavljati tožbenih navedb, ker niso predmet postopka prevlade. Vsi ugovori, ki se nanašajo na ugotovljene in presojane vplive na habitatne tipe in vrste, za katere so bila določena Natura 2000 območja, se obravnavajo v tem upravnem sporu.

39. Tožnica nadalje zatrjuje, da naj bi bila nezakonita razlika med 100.č členom ZIUZEOP in 53. členom GZ tudi v tem, da se po tretjem odstavku 53.člena GZ postopek, če pristojni organ za gradbene zadeve ugotovi, da je gradnja objekta neugodno ocenjena, prekine, medtem ko po 100.č členu ZIUZEOP prekinitev ni predvidena. To sicer drži, saj navedena določba ureja zgolj uvedbo postopka, glede nadaljevanja pa veljajo določbe GZ. Ker je postopek tekel po GZ, je bil 3. 7. 2020 prekinjen do odločitve Vlade o prevladi javne koristi ter se je nadaljeval 21. 1. 2021. Po tem, ko je sodišče s sodbo I U 138/2021 z dne 28. 9. 2021 odločbo o prevladi javnega interesa odpravilo, je organ integralni postopek dne 3. 2. 2022 ponovno prekinil do nove odločitve o prevladi javnega interesa. Postopek je bil torej vsakič prekinjen v skladu z določbami GZ.
40. Pri tem pa sodišče opozarja, da se je glede na 2. člen ZIUOOPE oziroma dejstvo, da 40. člen ZDUPŠOP veljavnosti tretjega odstavka 100.č členu ZIUZEOP ni podaljšal po 31. 12. 2021, tega dne iztekla veljavnost ukrepa iz tega odstavka 100.č členu ZIUZEOP. Ta je določal, da se v primeru, da se v postopku presoje vplivov na okolje izkaže, da gre za odstopanje od ciljev varstva voda po predpisih o vodah in v sprejetem državnem prostorskem načrtu ter po zaključeni celoviti presoji vplivov na okolje še ni bila določena izjema po 56. členu Zakoa o vodah

¹⁷ Glej C-128/09, C-41/11, C-379/15, C-24/19, C-215/06, C-261/18.



(ZV-1), ali pa se je vodno telo spremenilo, izjema lahko določi tudi v postopku integralnega gradbenega dovoljenja. Izjema se določi s posebno točko izreka odločbe o gradbenem dovoljenju, obrazložitev pa mora vsebovati vse elemente in dokaze, ter navedbo sorazmernih ukrepov za zmanjšanje vplivov po predpisih o vodah.

41. Kljub jasno zavzetemu stališču v odgovoru na tožbo, da se o tej izjemi odloči z izrekom gradbenega dovoljenja¹⁸, je toženka v obrazložitvi izpodbijane odločbe vodno izjemo podrobno obravnavala.¹⁹ Najprej je ugotovila, da naj bi bilo v ugotovitvi organa za integralni postopek po 53. členu GZ navedeno tudi, da se za poseg HEMO za vodno telo VT Sava Krško-Vrbina (- - -) določi izjema, česar sodišče v ugotovitvah z dne 3. 2. 2022 ni zasledilo. Iz nadaljevanja nato izhaja, da naj bi bila izjema določena že s to ugotovitvijo (in ne, da bo določena v izreku gradbenega dovoljenja), obrazloženi pa so še vsi pogoji za odstopanje od okoljskih ciljev tega vodnega telesa in pojasnjeno, zakaj je „upravni organ za integralni postopek“ ugotovil, da so pogoji izpolnjeni. Pri tem toženka tudi ugotovi, da je določitev izjeme po vodni direktivi skladna s tretjim odstavkom 100.č člena ZIUZEOP, čeprav ta določba v času izdaje izpodbijane odločbe ni več veljala.
42. S tem v zvezi sodišče opozarja, da vodna izjema ne more biti določena v ugotovitvah, obrazložitvah, stališčih in podobno, ampak le z izrekom zavezujočega pravnega akta. Toženka je sicer v izreku izpodbijane odločbe odločila tudi o "sorazmernih ukrepih za zmanjšanje vplivov na vode, ki so navedeni kot omilitveni ukrepi za vode". Vendar tega, sicer nerazumljivega dela izreka, kar je samo po sebi razlog za odpravo odločbe, ni mogoče razumeti kot odločanje o vodni izjemi. Zato sodišče ni ugotavljalo, ali drži, da toženka pred izdajo izpodbijane odločbe tožnice ni seznanila z mnenji Direkcije za vode glede postopka izjeme po 56. členu ZV-1 oziroma po členu 4(7) Okvirne vodne direktive, saj bo, če je bilo to opuščeno, seznanitev lahko opravljena v nadaljevanju integralnega postopka. V integralnem postopku oziroma v ponovljenem postopku (v kolikor se bo toženka odločila, da bo glede na tretji odstavek 56. člena ZV-1 vodno izjemo določala v tem postopku), pa bo o izjemi treba odločiti na podlagi 56. člena ZV-1 in v skladu s členom 4 Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 2000/60/ES z dne 23. oktobra 2020 o določitvi okvira za ukrepe Skupnosti na področju vodne politike in ne na podlagi 100.č člena ZIUZEOP, ki ne velja več.

III. Nivo preverjanja alternativ in nivo izvedbe postopka prevlade javne koristi

43. Toženka v izpodbijani odločbi utemeljuje, da se alternativne rešitve preverjajo, da bi se ugotovilo, ali obstaja druga izvedljiva rešitev. Pri tem se upošteva, da

¹⁸ Stran 8 odgovora na tožbo.

¹⁹ Glej strani od 36 do 39 izpodbijane odločbe.



mora druga izvedljiva rešitev dosežati cilje izvirnega plana ali posega in da mora imeti manj škodljive vplive na varstvene cilje varovanih območij, njihovo celovitost in povezanost kot izvirna rešitev. Presoja alternativnih rešitev se izvede ob upoštevanju vrst in habitatov, za katere je bilo območje določeno in ciljev ohranjanja območja. Ugotavlja, da je bila za potrebe postopka prevlade druge javne koristi izdelana Študija variant (J, marec 2020), katere izsledki so podlaga za PVO in dodatek PVO, v kateri je obravnavanih sedem alternativnih rešitev, predstavljenih in ocenjenih že na nivoju DPN Mokrice.

44. Iz izpodbijane odločbe izhaja še stališče toženke, da je v obravnavani zadevi ustrezna tista rešitev, ki uresničuje cilje projekta hidroelektrarne na spodnji Savi ter je skladna z zakonom in Uredbo o državnem prostorskem načrtu za območje hidroelektrarne Mokrice (v nadaljevanju DPN Mokrice). Presoja alternativ se v okviru Zakona o pogojih koncesije za izkoriščanje energetskega potenciala Spodnje Save (ZPKEPS-1) in DPN Mokrice omeji le na lokacijske in tehnične alternative, tj. na iskanje rešitev za rabo hidroenergije na spodnji Savi. HEMO je zaključni del verige HE na spodnji Savi, zato je njena izgradnja pomembna z vidika optimalne proizvodnje gorvodnih HE in njihovega večjega učinka. Brez zadnje elektrarne v verigi HE na spodnjem odseku reke Save ni mogoče izkoriščati potenciala v predvidenem obsegu in s tem zagotavljati izpolnjevanja ciljev deleža obnovljivih virov v končni rabi energije. Ugotavlja, da ni drugih ustreznih rešitev za uresničitev javne koristi energetike - hidroenergije na spodnji Savi, saj so bile že v fazi celovite presoje vplivov na okolje za DPN Mokrice preverjane številne lokacijske alternative, ki so bile neustrezne. Prav tako je nedokončana protipoplavna zaščita območja spodnje Save, saj je bila veriga HE načrtovana kot celota, zato je izgradnja HE Mokrice nujna tudi z vidika zagotavljanja protipoplavne zaščite območja dolvodno od HE Brežice. Obstoj druge javne koristi je utemeljen na podlagi določb 472. člena Energetskega zakona (EZ-1), določb Zakona o urejanju prostora (ZUreP-2), 15. člena ZPKEPS-1, Resolucije o nacionalnem energetskem programu iz leta 2004 in Celovitim nacionalnim energetskim podnebnim načrtom RS (NEPNP).
45. Tožnica v tožbi zatrjuje, da je eden od pogojev za postopek prevlade neobstoje drugih alternativ, ki jih je treba preučiti na čim višjem nivoju načrtovanja in odločanja. Omejitev na alternative, ki jih v tej fazi predlaga investitor, je neupoštevna, saj bi bila potrebna presoja alternativ na višjem nivoju, te pa ni bilo. To, da o neobstoju alternativ ni mogoče prvič govoriti v okviru okoljevarstvenega soglasja oziroma integralnega postopka izdaje gradbenega dovoljenja, izhaja tudi iz sodbe SEU C-160/17. Dolžnost države je, da preuči tudi rešitve, ki so lahko locirane v drugih regijah ali celo državah. Če na višjem nivoju načrtovanja in umeščanja postopek prevlade druge javne koristi nad koristjo varovanja narave ni bil izveden, ga ni mogoče nadomestiti na nivoju projekta, saj je to v nasprotju z ZON, Pravilnikom in določbami Habitatne direktive. Po mnenju tožnice se kot zakonska podlaga eventualno lahko šteje ZPKEPS-1,



vendar opozarja, da zanj ni bila nikoli izvedena presoja vplivov na okolje. NEPNP naj bi bilo mogoče upoštevati zgolj kot priporočilo, pri čemer pa NEPNP obravnava vsaj dve alternativni velikim hidroelektrarnam, tj. fotovoltaike in odjem elektrike pri transportu preko Slovenije. En odstotek obnovljivih virov energije je mogoče pridobiti brez posega v obstoječo strugo Save. Zaprtje Nuklearne elektrarne Krško (NEK) ni smiselno, saj proizvaja 30% energije, ki jo Slovenija porabi, in ima manjše posledice za okolje, vsaka posamezna velika hidroelektrarna pa le od 0,45% do slabega 1% električne energije. Sklicuje se na ekonomsko-socialno in naravovarstveno študijo, ki je nastala v okviru magistrske naloge Č.Č. in trdi, da podaja alternativno rešitev za slovenski energetske sistem brez gradnje hidroelektrarn z namenom ohranitve zadnjih delov prosto tekočih rek.

46. Toženka v odgovoru na tožbo in pripravljalni vlogi navaja, da je načrtovani poseg HEMO na ravni projekta, zato so se v okviru postopka prevlade alternativne variante pripravile in presojale na projektni in ne na planski ravni. Alternativne variante so le tiste variante, ki sledijo cilju projekta, cilj pa je izkoriščanje energetskega potenciala spodnje Save skladno z ZKEPS-1 in DPN Mokrice. Omejitve v okviru presoje alternativ izhajajo iz sistema načrtovanja in ZUreP-2, pri čemer se lokacijske alternative presodijo na nivoju državnega prostorskega načrta, tehnične pa v fazi projektiranja projekta. Opozarja, da tožnica sama navaja izhodišča K. , 2012, da se alternative ne morejo nanašati na izkoriščanje drugega vira energije, na primer vetra in sonca, če je bil cilj projekta pridobiti energijo iz hidroenergije. V pripravljalni vlogi je na poziv sodišča še pojasnila, da v postopku DPN Mokrice postopek prevlade javne koristi ni bil izveden, in sicer zato, ker je bil voden med 2007 in 2012, ko za spodnjo Savo še ni bilo določeno območje POO Spodnja Sava za povezljivost populacije platnice. Meni tudi, da iz člena 6(4) Habitatne direktive izhaja, da se izjema po tej določbi izvede bodisi za plan bodisi za projekt.
47. Stranke z interesom v odgovoru na tožbo navajajo, da so bile v obravnavanem primeru alternative obravnavane na ravni sprejemanja DPN Mokrice, variante pa so bile presojane že na nivoju plana v okoljskem poročilu, na podlagi katerega je bila izbrana najmanj škodljiva varianta. Trdijo, da iz predpisov ne izhaja obveznost proučitve alternativ na čim višjem nivoju načrtovanja. Ko je cilj posega izkoriščanje potenciala reke, se lahko alternativna rešitev nanaša na drugačno lokacijo, tehnologijo, velikost objekta, ne more pa se nanašati na izkoriščanje drugih virov (sonca, vetra). Navajajo, da je pravni temelj za cilje, alternative in za javno korist podan v ZPKEPS-1, vse to pa je obstajalo že leta 2003. ZON nikjer ne zahteva, da bi bilo treba za sprejetje zakona izvesti celovito presojo.
48. Sodišče zavrača stališče toženke in strank z interesom, da v členu 6(3) in 6(4) Habitatne direktive uporabljen tekst „pri vsakem načrtu ali projektu“ pomeni, da presoja alternativ na nižjem nivoju (tj. na nivoju projekta) izključi presojo in



prevlado javne koristi na višjem nivoju načrtovanja (tj. na nivoju načrta). Po členu 6(3) Habitatne direktive je namreč postopek presoje vplivov na območja Natura 2000 treba opraviti že na nivoju načrta. Če se ugotovi, da bo načrt škodoval celovitosti zadevnega območja, pa je treba izvesti tudi postopek prevlade javnega interesa. Razlaga, da je treba tako po Direktivah 2001/42/EU o presoji nekaterih nekaterih načrtov in programov na okolje (Direktiva 2001/42 EU) in Direktivi 2011/92/EU o presoji vplivov nekaterih javnih in zasebnih projektov na okolje (Direktiva 2011/92/EU) kot tudi po Zakonu o prostorskem načrtovanju (ZPnačrt) in ZVO-1 presojo opraviti na nivoju načrta in na nivoju projekta, je edina logična, saj je načrt odločitev, sprejeta na višji in bolj splošni ravni, medtem ko je projekt konkreten, kar pomeni, da se lahko na različnih nivojih obravnavajo različni okoljski vidiki. Tudi SEU je v zadevi C-160/17 poudarilo, da je iz člena 6(2) Direktive 2001/42/EU razvidno, da je treba okoljsko presojo izvesti čim prej, da se še lahko vpliva na morebitne odločitve. Na tej stopnji je namreč mogoče analizirati različne možnosti in izvesti strateške odločitve. Poleg tega, čeprav člen 5(3) Direktive 2001/42/EU določa možnost uporabe koristnih informacij, pridobljenih na drugih ravneh odločanja ali v skladu z drugimi zakonodajnimi instrumenti Unije, je v členu 11(1) te direktive pojasnjeno, da je okoljska presoja po tej direktivi brez vpliva na zahteve Direktive Direktive 2011/92/EU. *Poleg tega presoja vplivov na okolje v skladu z Direktivo PVO ne oprosti obveznosti izvedbe okoljske presoje, ki jo zahteva Direktiva 2001/42/EU, da bi se upoštevali njeni posebni okoljski vidiki.* Po presoji sodišča za postopek presoje po Habitatni direktivi, ki je del enotnega prava Unije, ne more veljati nobena izjema.

49. Pomembnost strateške presoje poudarja tudi Obvestilo Komisije z naslovom „Presoja načrtov in projektov v zvezi z območji Natura 2000 – metodološke smernice o členu 6(3) in (4) Direktive 92/43/EGS o habitatih“, saj je s strateškim načrtovanjem lažje v večjem obsegu in celovito proučiti možne posledice načrtovanih dejavnosti na območju Natura 2000.²⁰ To obvestilo upošteva dejstvo, da je strateških nivojev (načrtov) lahko več, stališče Evropske komisije pa je, *da bi morala biti presoja sorazmerna z geografskim obsegom načrta, ravnijo podrobnosti načrta ter naravo in obsegom verjetnih vplivov.* Po presoji sodišča je taka presoja edina v skladu z namenom celovite evropske ureditve presoj na nivoju načrtov in na nivoju projektov in tudi z naravo stvari. Ko se odloča o strateških vprašanjih, namreč presoja nujno zajame več alternativ, ki pa so zaradi strateške odločitve manj podrobno obravnavane kot v primeru, ko se odloča o tem, kje točno naj se nek projekt umesti v neko okolje in kakšne naj bodo njegove konkretne karakteristike.
50. Ne drži niti stališče toženke in stranke z interesom, da če je o izvedbi projekta odločeno z zakonom, presoja vplivov na okolje (nikoli) ni potrebna. Pri opredelitvi, kaj je načrt, je treba izhajati iz Direktive 2001/42/ES. Po členu 2(a)

²⁰ Glej točko 4.1 Strateško načrtovanje in 4.2 Ustrezna presoja načrtov.

gre za načrte in programe, če izpolnjujejo dva kumulativna pogoja, in sicer, na eni strani, da jih izdela in/ali sprejme organ na nacionalni, regionalni ali lokalni ravni ali jih pripravi organ, sprejme parlament ali vlada v zakonodajnem postopku, ter na drugi strani, da jih zahtevajo zakonski in drugi predpisi. SEU je to določbo razlagalo tako, da je treba za načrte in programe, katerih sprejetje je urejeno z nacionalnimi zakonskimi ali drugimi predpisi, ki določajo organe, ki so pristojni za njihovo sprejetje, in postopek njihove priprave, šteti, da „se zahtevajo“ v smislu Direktive 2001/42/ES in za njeno uporabo in da je zato treba presoditi njihov vpliv na okolje pod pogoji, ki jih določa ta direktiva. Drugič, SEU navaja, da je treba na podlagi člena 3(2)(a) Direktive 2001/42/ES sistematično opraviti okoljsko presojo glede načrtov in programov, ki so pripravljani za nekatere sektorje in *ki določajo okvir za prihodnja soglasja za izvedbo projektov iz prilog I in II k Direktivi PVO.*²¹ Nadalje sodišče v isti sodbi še pojasni, da je treba glede vprašanja, ali akt opredeljuje okvir, v katerem bo lahko v prihodnosti dovoljena izvedba projektov, spomniti, da je že odločilo, da se *pojem „načrti in programi“ nanaša na vsak akt, ki z opredelitvijo pravil in postopkov nadzora, ki se uporabljajo v zadevnem sektorju, določa velik nabor meril in pogojev za odobritev in izvedbo enega ali več projektov, za katere je verjetno, da bodo znatno vplivali na okolje.*²²

51. Zakon je torej po direktivi in praksi SEU lahko načrt, če določa okvir oziroma pogoje za prihodnja soglasja. Člen 4(1) Direktive 2011/92/EU sicer omogoča izjemo, saj določa, da se direktiva ne uporablja za projekte, katerih podrobnosti so sprejete s posebnim predpisom nacionalne zakonodaje, ker se cilji te direktive, vključno z zagotavljanjem informacij, dosežajo z zakonodajnim postopkom. O tem, kdaj je ta izjema dopustna, tj. kdaj po pravu Unije zakon ni načrt, se je SEU izreklo v združenih zadevah C-128/09 do C-131/09, C-137/09 in C-135/09. Odločilo je, da je treba člen 1(5) Direktive Sveta z dne 27. junija 1985 o presoji vplivov nekaterih javnih in zasebnih projektov na okolje (85/337/EGS), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2003/35/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. maja 2003, razlagati tako, da so s področja uporabe te direktive *izključeni zgolj projekti, katerih podrobnosti so bile sprejete s posebnim zakonskim aktom, tako da so bili cilji te direktive doseženi z zakonodajnim postopkom.* Tudi Smernice o zahtevah za vodno energijo poudarjajo, da bi moral biti strateški načrt za hidroenergetski razvoj, ki vsebuje kakršen koli bistven prostorski element, kot je opredelitev morebitnih območij za razvoj, predmet presoje po členu 6(3) Habitatne direktive kot „načrt“.²³
52. V obravnavani zadevi je treba upoštevati, da strateška odločitev o gradnji hidroelektrarn na spodnji Savi Boštanj, Blanca, Krško, Brežice in Mokrice na najvišjem nivoju načrtovanja (kot ta pojem definira pravo Unije) ni bila sprejeta

²¹ Glej C-160/17 tč. od 42 do 46 in v njih navedene sodbe. Enako, tj. da je načrt vsak akt, ki ga je treba spoštovati v okviru izdaje upravnih soglasij, izhaja iz sodbe C-290/15.

²² Glej C-160/17, tč. 54 in v njej navedeno sodbo.

²³ Glej točko 4.1, stran 36-40.



z ZPKEPS-1, ampak z Uredbo o koncesiji za izkoriščanje energetskega potenciala Spodnje Save²⁴, ki veljala od 8. 5. 1994 do 21. 7. 2000. Na ta dan je stopil v veljavo Zakon o pogojih koncesije za izkoriščanje energetskega potenciala Spodnje Save²⁵, ki jo je nadomestil. V predlogu tega zakona je pojasnjeno, kateri učinki se bodo zagotavljali oziroma kateri cilji in načela bodo uresničena²⁶, prav tako pa je že v zakonu (in prej v uredbi) določena lokacija umestitve vseh hidroelektrarn v verigi. To v smislu navedenih zahtev prava Unije po presoji sodišča pomeni, da je bil s temi akti določen okvir za prihodnja soglasja. V času sprejema strateške odločitve, ki določa umestitev hidroelektrarn v prostor od zgornje zaježitvene kote 191 m na HE Vrhovo do spodnje kote 133 m,²⁷ pa Slovenija še ni bila članica Evropske unije in tudi Natura 2000 območja še niso bila določena. Glede na to trditev tožnice, da bi morala biti izvedena presoja vplivov na okolje na tem, torej od DPN Mokrice višjem nivoju, v okviru katere bi se presojalo tudi, ali naj se pridobivanje električne energije iz teh virov nadomešča z drugimi viri, po presoji sodišča ni utemeljena. Ker ne gre za kršitev prava Unije, na nivoju zakona opuščene presoje, ali naj se HEMO nadomesti z alternativnim načinom pridobivanja električne energije, na tej stopnji odločanja ni treba izvesti.

53. Prav tako je nesporno, da na nivoju DPN Mokrice ni bil izveden postopek prevlade javne koristi. Toženska je v pripravljalni vlogi pojasnila, da zato, ker je bil postopek sprejemanja DPN Mokrice voden med leti 2007-2012, ko so bila dejstva in okoliščine drugačne, saj za spodnjo Savo še ni bila določena Natura 2000 za povezljivost platnice. To sicer drži, vendar sodišče ugotavlja, da je bil zvezdogled, na katerega poseg prav tako škodljivo vpliva, kvalifikacijska vrsta v POO Krka (SI . . .) že od sprejema Uredbe o posebnih varstvenih območjih Natura 2000 (Uredba o območjih Natura 2000), tj. od 29. 4. 2004. POO Krka ni bila nikoli ukinjena, ampak se je 19. 4. 2013 s spremembo uredbe združila v dodano območje POO Krka s pritoki (SI . . .). Zato bi bilo treba postopek prevlade javnega interesa po členu 6(4) Habitatne direktive izvesti že na nivoju DPN Mokrice. Tega zaključka ne omaje niti v odgovoru na tožbo smiselno vsebovana trditev, da postopek prevlade ni bil potreben, ker je bila ob sprejemu DPN Mokrice praksa Evropske unije drugačna, ker naj bi se šele kasneje vzpostavila strokovna ločnica med omilitvenimi in izravnalnimi ukrepi, saj to iz prakse SEU ne izhaja.
54. Ker postopek prevlade javnega interesa na nivoju načrta ni bil izveden, tožnica pravilno opozarja, da je bilo kršeno pravo Unije. Po sodni praksi SEU je treba kršitve prava Unije odpraviti, pri čemer praksa tega sodišča ne nasprotuje temu, da se kršitev odpravi na tak način, da se opuščena faza opravi kasneje. Tako je SEU v zadevi C-275/09, kjer je bila na nacionalnem nivoju opuščena presoja

24 Ur. l. 21/1994.

25 Ur. l. 62/2000, ki ga je je nadomestil sedaj veljavni ZPKEPS-1.

26 Glej predlog zakona - EPA 1128-II-hitri postopek.

27 Glej 1. člen Uredbe o koncesiji za izkoriščanje energetskega potenciala Spodnje Save.



vplivov na okolje, poudarilo, da bo moralo predložitveno sodišče to upoštevati v fazi izdaje soglasja za obratovanje in zagotoviti polni učinek te direktive, pri čemer bo moralo poskrbeti, da bo taka presoja opravljena vsaj v tej fazi. V zadevi C-416/10 je zavzelo stališče, da načelo učinkovitosti ne nasprotuje temu, da neupravičena zavrnitev dostopa do informacij zadevni javnosti v postopku na prvi stopnji ne bi mogla biti odpravljena med upravnim postopkom na drugi stopnji (javnosti se omogoči dostop do upoštevanih dokumentov), pod pogojem, da so na voljo še vse možne rešitve in da odprava nepravilnosti v tej fazi postopka še dovoljuje zadevni javnosti, da učinkovito vpliva na postopek odločanja.²⁸ Poleg tega je SEU v več zadevah zavzelo stališče, da pravo Unije ne nasprotuje temu, da nacionalna pravila v nekaterih primerih dopuščajo regularizacijo nezakonitih aktov pod pogojem, da je zadevnim osebam onemogočeno, da bi obšle pravila Unije ali jih ne bi uporabile, in da se ta možnost uporabi izjemoma.²⁹

55. Glede na navedeno sodišče sodi, da se kršitev, ki je bila storjena z opustitvijo izvedbe postopka prevlade javnega interesa na nivoju DPN Mokrice, lahko odpravi s tem, ko se prevlada javnega interesa izvede na nivoju projekta. Po 3. členu Zakona o umeščanju prostorskih ureditev državnega pomena v prostor (ZUPUDPP), na podlagi katerega je bil sprejet DPN Mokrice, je namreč načrt podlaga za izdajo dovoljenja za umestitev v prostor iz 46. člena tega zakona za pripravo projektov za pridobitev gradbenega dovoljenja v skladu s predpisi, ki urejajo graditev objektov, in za pripravo rudarskih projektov, namenjenih raziskovanju in izkoriščanju mineralnih surovin, v skladu s predpisi, ki urejajo rudarstvo (drugi odstavek). Načrt ne sme biti v nasprotju z državnim strateškim načrtom (tretji odstavek). Državni prostorski načrt je tako splošni akt, v katerem se projekti oziroma objekti in drugi posegi, ki so predmet tega urejanja, že zelo podrobno načrtujejo, saj so podlaga za pripravo projektov za pridobitev gradbenega dovoljenja. Na nivoju DPN Mokrice se je tako določila konkretna lokacija HEMO, in sicer v okviru tiste, ki je bila za verigo hidroelektrarn določena že z Uredbo o koncesiji za izkoriščanje energetskega potenciala Spodnje Save, določena je bila raba posameznih zemljišč, opredeljeni objekti (akumulacijski bazen, jezovna zgradba, strojnica, idr.) in ostale ureditve (prehod za vodne organizme, ureditev izlivnih delov drugih pritokov Save, preureditev izlivnega dela Krke, drstiča, itd). Med strankami ni sporno, da je bila za Uredbo o DPN Mokrice izvedena celovita presoja vplivov na okolje, v okviru katere so se presojale podrobnejše alternativne lokacije in tehnične karakteristike elektrarne.
56. Nivo načrtovanja DPN Mokrice je torej že zelo podroben in se bistveno približa nivoju projekta. Glede na podoben nivo obravnave projekta pa bi postopek prevlade na tem nivoju v bistvenem zajemal enake vplive in enake alternative kot na nivoju projekta, saj širših alternativnih rešitev na nivoju DPN Mokrice ne bi bilo mogoče obravnavati in tehtati. Glede na to so s stališča možnih alternativ te

²⁸ Glej točke 89 in 90 sodbe SEU C-416/10.

²⁹ C-261/18, točke od 75-77, C-196/16 in C-197/16, točke od 35 do 41, C-348/15.



možnosti "enako odprte", prav tako pa je javnosti omogočeno sodelovanje. Tehtanje, ali bi električno energijo, ki bi se pridobivala v HEMO, v izogib posegom na Natura 2000 območja, lahko nadomestile solarne elektrarne, jedrska elektrarna oziroma drugi viri (obnovljive) proizvodnje električne energije, tj. ali bi bil njihov vpliv manj škodljiv, bi bilo po presoji sodišča mogoče le na višjem nivoju umeščanja, kjer bi bili tudi cilji načrta drugače oziroma širše definirani.³⁰ Nenazadnje tožnica v tožbi sama navaja, da tehtanje ali HEMO ali drug vir proizvodnje električne energije ni bilo opravljeno, ker nivo umeščanja tega ne omogoča. Glede na to pa sodišče kot neutemeljen zavrača tudi ugovor, da se toženka ne bi smela omejiti zgolj na tiste alternative, ki jih v zvezi z lokacijo HEMO in njenimi karakteristikami (kot so kota umestitve, ipd.) opisujeta PVO in dodatek PVO, ampak bi morala alternative presojati širše.

57. Ker je treba izpodbijano odločbo odpraviti iz razlogov, ki bodo pojasnjeni v nadaljevanju, sodišče tega, ali je toženka pravilno ugotovila, da ni drugih ustreznih alternativ, ki bi manj škodile celovitosti območij Natura 2000, ni presojalo. Prav tako ni presojalo pravilnosti odločitve, da je projekt iz nujnih razlogov prevladujočega javnega interesa kljub škodljivemu vplivu na območja Natura 2000 treba izvesti. Člen 6(4) se namreč lahko uporablja le po tem, ko so bile posledice načrta ali projekta analizirane v skladu s členom 6(3) te direktive. Ker ti pogoji, kot bo pojasnjeno v nadaljevanju, niso izpolnjeni, je bila presoja po členu 6(4) preuranjena in sodišče njene zakonitosti ne more presojati.

IV. Obseg presoje vplivov na okolje (naravo) v postopku prevlade javne koristi

58. Sodišče ugotavlja, da toženka z izpodbijano odločbo ni presojala zgolj vplivov nameravanega posega na habitatne tipe in vrste, za katere so določena območja in posebna varstvena območja Natura 2000 (v nadaljevanju POO in POV) Vrbina (SI), Sotla s pritoki (SI), Krakovski gozd - Šentjernejsko polje (SI), Krka s pritoki (SI), Dobrava-Jovski (SI), Dobrava Jovski (SI) in Spodnja Sava (SI). Iz njenega izreka izhaja, da se presoja nanaša na sprejemljivost posega v okolje kot celoto, saj je določila tudi ukrepe za preprečitev, zmanjšanje ali odpravo škodljivih vplivov na okolje. Izpodbijana odločba tako poleg odločitve o prevladi javnega interesa vsebuje odločitev o okoljevarstvenem soglasju (pod pogoji, ki so navedeni v izreku) v celoti. To potrjuje tudi obrazložitev, v kateri je navedeno, da je organ ugotavljal in ocenil dolgoročne, kratkoročne, posredne in neposredne vplive nameravanega posega v okolje na človeka, tla, vodo, zrak, biotsko raznovrstnost in naravne vrednote, podnebje in krajino, mnenje o sprejemljivosti gradnje pa je 14. 5. 2021 podala ARSO.³¹ Sodišče še ugotavlja, da tudi ministrstvo v osnutku gradbenega dovoljenja,

³⁰ Sodišče opozarja na Informacije Evropske Komisije z naslovom "Upravljanje območij Natura 2000, Določbe člena 6 Direktive 92/43/EGS o habitatih, kjer je v tč. 5.3.1 z naslovom Pregled drugih ustreznih rešitev (stran 39-40) navedeno, da je treba analizirati vse izvedljive ustrezne možnosti, ki izpolnjujejo cilje načrta ali projekta.

³¹ Stran 39 odločbe.

ki je sestavni del ugotovitev z dne 3. 2. 2022, predvideva, da bo odločalo o istih pogojih sprejemljivosti posega na okolje, o katerih je z izpodbijano odločbo odločala toženka.

59. Glede na to pa je treba najprej pojasniti, kateri okoljski vidiki se glede na materialne predpise ugotavljajo in presojujejo v predmetnem postopku, saj je od tega odvisna zakonitost odločbe, ker je pomembno, da o zadevi odloča pristojni organ. Pomembno je tudi, da bi bilo, če bi odločitev o „okoljevarstvenem soglasju“, tj. pogojih posega v okolje postala pravnomočna v tem postopku, ponovno odločanje o istih pogojih posega oziroma potrebnih ukrepih v integralnem gradbenem dovoljenju v nasprotju s 158. členom Ustave. Če bi organ, pristojen za izdajo integralnega gradbenega dovoljenja, odločil o dodatnih ukrepih za omilitev ali izravnavo vplivov na habitatne tipe in vrste, za katere so območja Natura 2000 zaščitena, ki v izpodbijani odločbi ne bi bili vsebovani, pa bi šlo za kršitev člena 6(4) Habitatne direktive. V obravnavani zadevi je obseg obravnave vplivov na okolje bistven tudi zato, ker je od njega odvisno, kateri ugovori tožnice o neupoštevanju ali nepravilnem upoštevanju vplivov na posamezne živalske in rastlinske vrste so pravno relevantni v tem postopku in mora zato sodišče presoditi, ali so utemeljeni. Tožnica namreč v tožbi uveljavlja številne ugovore zoper tisti del odločitve, ki se ne nanaša na habitatne tipe in vrste, za katere so območja Natura 2000 zaščitena, stranke z interesom pa opozarjajo, da te vrste niso predmet postopka prevlade javnega interesa.
60. Člen 6(3) Habitatne direktive določa, da je treba pri vsakem načrtu ali projektu, ki ni neposredno povezan z upravljanjem območja ali zanj potreben, pa bi sam ali v povezavi z drugimi načrti ali projekti lahko pomembno vplival na območje, opraviti ustrezno presojo njegovih posledic glede na cilje ohranjanja tega območja. Glede na ugotovitve presoje posledic za območje in ob upoštevanju določb 6(4) pristojni nacionalni organi soglašajo z načrtom ali projektom šele potem, ko se prepričajo, da ne bo škodoval celovitosti zadevnega območja, in, če je primerno, ko pridobijo mnenje javnosti.
61. V zvezi s tem določilom sodišče opozarja na tč. 1.6 Obvestila Komisije z naslovom: „Smernice o zahtevah za vodno energijo v zvezi z naravovarstveno zakonodajo EU“ (v nadaljevanju Smernice o zahtevah za vodno energijo), saj morajo nacionalna sodišča glede na stališče SEU upoštevati sicer nezavezujoča priporočila komisije, zlasti kadar prispevajo k razlagi nacionalnih določb, sprejetih za njihovo izvajanje, ali kadar dopolnjujejo zavezujoče določbe Skupnosti.³² V tej točki smernic komisija navaja, da bi morala *ustrezna presoja v skladu z naravovarstveno zakonodajo EU kljub temu ostati jasno ločen in opredeljen del* v okviru celotnega okoljskega poročila. Z ustrezno presojo iz Habitatne direktive *se namreč merijo drugi vidiki naravnega okolja*, poleg tega so *merila za določitev „pomembnosti“ v njej drugačna kot v direktivah 2011/92/EU in 2001/42/EU*. V teh direktivah se

³² Glej sodbo SEU C-55/06, tč. 94.



obravnavajo vsi vidiki okolja, tudi biotska raznovrstnost, presoja iz direktiv o naravi pa je zlasti usmerjena na morebitne vplive na vrste in habitatne tipe, za katere je bilo določeno območje Natura 2000. Razlikujejo se tudi izidi presoje. Presoji iz obeh direktiv določata postopkovne zahteve, ne določata pa obveznih okoljskih standardov. Izid presoje v skladu z direktivo o habitatih je po drugi strani za pristojni organ takoj zavezujoč in ga mora upoštevati pri končni odločitvi.

62. Sodišče pritrjuje tej razlagi, saj že iz samega besedila člena 6 Habitatne direktive izhaja, da obseg presoje po tem členu ne obsega presoje vplivov na vse vidike okolja in tudi ne na celotno naravo. Merila za dovoljevanje posegov v Natura 2000 območja so namreč bistveno strožja kot za ostalo naravo in okoljske vplive, saj lahko nacionalni organi soglašajo z načrtom ali projektom šele potem, ko se prepričajo, da ne bo škodoval celovitosti zadevnega območja, torej območja Natura 2000 oziroma habitatnih tipov in vrst, za katerega so območja zaščiteni. Strogi pogoji dovoljevanja posegov v naravo na območjih, za katere je bila določena posebna zaščita, so določeni ravno zato, da se na teh območjih zagotovi obnovitev ali vzdrževanje ugodnega stanja ohranjenosti določenih naravnih habitatov in vrst, ki so pomembna za skupnost in vzpostavitev usklajenega evropskega ekološkega omrežja. Že iz tega izhaja, da če bi se enaka zaščita uporabljala za vse habitatne tipe, živali in rastline, določanje Natura 2000 območij sploh ne bi bilo potrebno.
63. Po presoji sodišča nacionalna zakonodaja sledi evropski, saj je treba po prvem odstavku 101.e členu ZON v postopku presoje sprejemljivosti posegov v naravo ugotoviti in ustrezno presoditi vplive oziroma posledice teh posegov v naravo glede na varstvene cilje posebnega varstvenega območja ali potencialnega posebnega ohranitvenega območja. Ocena sprejemljivosti posega v naravo je ugodna, če se ugotovi, da poseg v naravo ne bo škodljivo vplival na varstvene cilje območij iz prvega odstavka tega člena, njihovo celovitost in povezanost. Iz 101.c člena pa izhaja, da če je potrditev plana dokončno zavrnjena, ker je ugotovljeno, da bo škodljivo vplival na območje iz prvega odstavka 101. člena tega zakona, ga pristojni državni organ ali pristojni organ samoupravne lokalne skupnosti lahko sprejme, če po izpeljanem postopku prevlade javne koristi druga javna korist prevlada nad javno koristjo ohranjanja narave. Tudi iz teh določb torej izhaja, da se v postopku prevlade javnega interesa odloča o tem, ali in pod kakšnimi pogoji naj se dovoli poseg v območja Natura 2000.
64. Za vplive nameravanega posega na okolje, habitatne tipe in živalske ter rastninske vrste, za katere ni bilo določeno območje Natura 2000, nacionalni predpisi ne zahtevajo, da poseg ne sme škodovati celovitosti območja, na katerem se nahajajo. Zanje velja, da je treba presoditi, ali so posegi v naravo planirani, načrtovani in izvajani tako, da ne okrnijo narave (prvi odstavek 96. člena ZON) in upoštevati režim varstva, kot ga določajo 14., 15., 24., 26., 31. in 32. člen ZON ter na podlagi ZON sprejeta Uredba o habitatnih tipih, Uredba o ekološko pomembnih območjih,

•
—
•

Uredba o zavarovanih prosto živečih rastlinskih vrstah, Uredba o prosto živečih živalskih vrstah in Uredba o zavarovanih prosto živečih vrstah gliv, ki podrobneje urejajo varstveni režim in določajo usmeritve za ohranjanje ugodnega stanja habitatnih tipov, živalskih in rastlinskih vrst ter vrst gliv. Te določajo, da jih je treba ohraniti v ugodnem stanju, kar med drugim pomeni, da se posegi in dejavnosti načrtujejo in izvajajo tako, da je njihov neugoden vpliv čim manjši.³³ Presoja vplivov na te živalske in rastlinske vrste ter glive je tako praviloma del presoje vplivov na okolje, ukrepi in pogoji za preprečitev, zmanjšanje ali odpravo škodljivih vplivov na okolje v skladu s predpisi, ki urejajo varstvo okolja, pa se po prvi in četrti alineji tretjega odstavka 57. člena GZ določijo v izreku integralnega gradbenega dovoljenja.

65. Odločba o prevladi javnega interesa nad interesi ohranjanja narave zato praviloma ne obsega vsega, kar mora sicer vsebovati okoljevarstveno soglasje, tj. odločitve o sprejemljivosti posegov na človeka, tla, vodo, zrak, biotsko raznovrstnost in naravne vrednote, podnebje ter krajino, na človekovo nepremično premoženje in kulturno dediščino ter njihova medsebojna razmerja (prvi odstavek 89. člena ZVO-1). Sodišče je v sodbi I U 138/2021 res navedlo, da je treba pri presoji upoštevati, da na ciljne značilnosti zaščitene vrste in habitatov kompleksno vzajemno delujejo tudi druge vrste in habitati ter fizično okolje (npr. voda), zato so lahko pri določanju možnih vplivov na zaščitene vrste in habitatne tipe pomembni tudi ti drugi dejavniki, in da to lahko pomeni, da v okoliščinah posameznega primera presoje vplivov na naravo ni mogoče obravnavati ločeno od drugih vplivov na okolje, ki so sicer predmet okoljevarstvenega soglasja po določbah ZVO-1. V takem primeru mora odločitev o prevladi druge javne koristi tudi v integralnem postopku izdaje gradbenega dovoljenja vsebovati odločitev o okoljevarstvenem soglasju kot celoti.
66. Vendar s tem ni mišljeno, da mora toženka v postopku prevlade javnega interesa presojati vse vplive na okolje v obsegu, v katerem se ti presojajo po ZVO-1 oziroma po Uredbi o vsebini poročila o vplivih nameravanega posega na okolje in načinu njegove priprave oziroma vplive na vse habitatne tipe, živalske in rastlinske vrste. Presojati je treba *vse tiste vplive na okolje* in na *vse tiste vrste*, od katerih je odvisno uresničenje varstvenih ciljev za habitatne tipe in vrste, za katere je Natura 2000 območje določeno (v nadaljevanju kvalifikacijske vrste) in odločiti o vseh pogojih, pod katerimi je poseg za kvalifikacijske vrste sprejemljiv, kar torej obsega odločanje o vseh tistih vidikih okolja, ki so v posamezni zadevi relevantni. Taka razlaga sledi praksi SEU, ki je pojasnilo, da je treba v ustrezni presoji opredeliti in presoditi tako vplive predlaganega projekta na habitatne tipe in vrste, za katere je območje zaščiteno, na vrste, prisotne na tem območju, ki niso bile uvrščene v

³³ Prvi odstavek 4. člena Uredbe o habitatnih tipih, drugi odstavek 5. člena Uredbe o ekološko pomembnih območjih, prvi in drugi odstavek 23. člena Uredbe o zavarovanih prosto živečih živalskih vrstah, prvi in drugi odstavek 17. člena Uredbe o zavarovanih prosto živečih rastlinskih vrstah.



seznam, in vplive na habitatne tipe in vrste zunaj meja navedenega območja, pod pogojem, da lahko vplivajo na cilje ohranjanja območja.³⁴

67. Tak vpliv oziroma relevantne vrste so npr. v obravnavani zadevi tiste ribe, ki ne sodijo med kvalifikacijske vrste, saj 19. člen Zakona o sladkovodnem ribištvu (ZSRib) določa, da mora biti vsak poseg izveden na način, ki v največji meri zagotavlja ohranjanje rib, njihove vrstne pestrosti, starostne strukture in številčnosti (prvi odstavek). Zaradi prehajanja rib čez grajene objekte v vodah mora investitor zagotoviti ustrezen prehod za ribe (tretji odstavek). Ker mora investitor zaradi prehajanja rib čez grajene objekte v vodah zagotoviti ustrezen prehod za vse ribe, jih je treba vključiti v postopek prevlade javne koristi, saj je treba izključiti možnost, da bi se v postopku izdaje integralnega gradbenega dovoljenja ugotovilo, da zasnova ribje steze ne ustreza kateri od nekvalifikacijskih vrst. Toženka sme zato z izpodbijano odločbo dovoliti izvedbo tega omilitvenega ukrepa le, če so zagotovljene zahteve prehodnosti tudi za ostale in ne zgolj kvalifikacijske vrste rib. Če bi se namreč kasneje ugotovilo, da izvedba ribje steze z značilnostmi, kot so navedene v odločbi o prevladi javne koristi, kateri od vrst, ki niso kvalifikacijske, ne ustreza, tega zaradi pravnomočnosti odločbe o prevladi z rednimi pravnimi sredstvi ne bi bilo več mogoče spremeniti.
68. Nadalje iz izpodbijane odločbe in PVO izhaja, da na kvalifikacijske vrste vplivajo spremembe na vodnem telesu, torej so relevantni vsi vplivi na vode, zato mora presoja vključevati te vplive kot tudi ukrepe, ki se nanašajo na omilitev vplivov na vode. Relevantni so lahko tudi drugi vplivi (npr. hrup ali svetlobno onesnaževanje), seveda pod pogojem, da vplivajo na kvalifikacijske vrste.
69. V obravnavanem primeru ni izkazano, da bi vsi okoljski vidiki, o katerih je toženka odločala z izpodbijano odločbo, vplivali na kvalifikacijske vrste. Tako iz izpodbijane odločbe in PVO ne izhaja, da bi bila za varstvene cilje kvalifikacijskih vrst pomembna medved ali volk³⁵ ali habitatni tip travišča in jelševja oziroma katera druga v PVO obravnavana vrsta ali habitatni tip. Tega niti tožnica ne zatrjuje. Prav tako iz odločbe in niti iz PVO ter dodatka PVO ne izhaja, da naj bi na kvalifikacijske vrste vplivalo elektromagnetno sevanje, vibracije, vplivi na tla, na zrak, na krajino, na kulturno dediščino, človekovo nepremično premoženje, itd.

³⁴ Glej C-461/17.

³⁵ Sodišče opozarja, da je v zvezku 5 PVO na strani 136 in 137 navedeno, da medved in volk po podatkih lovske družine na tem območju nista bila opažena že 50 let, obenem pa je v zvezku 4 PVO navedeno, da imata medved in volk na tem območju pomemben koridor, saj pri prehodu v območje Bohorja in Orlice prečkata Savo in Krko, za kar potrebujeta naraven obrečni prostor z dostopnimi obrežji (kot vir je v PVO naveden: CKFF, 2008). Nasprotujoče informacije na delih istega dokumenta vzbujajo dvom o tem, da je bilo stanje vrste pravilno ugotovljeno in vplivi ustrezno obravnavani. To velja, čeprav je za ukrepe poskrbljeno, saj je na strani 140 zvezka 5 PVO navedeno, da so za prečkanje akumulacijskega jezera v okviru MO2 in MO3 predvidene plitvine z obrečnimi gozdovi z mesta, kjer bodo omogočeni pogoji za lažje prečkanje divjadi in velikih zveri. Poleg tega je v zvezku 6 PVO, ki obravnava omilitvene ukrepe, določeno, da se na območju mirnih območji MO 2 in MO 3 (obrečni gozdovi s plitvinami) v akumulacijo umesti ustrezen otok. Njegov namen je izboljšati prehodnost akumulacije za migratorne vrste (volk, medved, jelen, divji prašič in ostala divjad).

- —
•
70. Zato je toženka s tem, ko je z izpodbijano odločbo v presojo vključila tudi vplive na okolje, ki po členu 6(3) Habitatne direktive in ZON niso predmet tega postopka, zmotno uporabila materialni predpis. Prav tako v delu, ki se nanaša na presojo vplivov, ki niso predmet postopka prevlade javnega interesa, ni odločal za to pristojni upravni organ, saj o tem odloča ministrstvo v postopku izdaje gradbenega dovoljenja in ne Vlada v postopku prevlade javnega interesa, kar predstavlja kršitev stvarne pristojnosti organa.
71. Glede na obrazloženi obseg presoje vplivov na naravo v postopku prevlade javnega interesa pa sodišče tožbenih trditev o tem, da se toženka ni opredelila o vplivih nameravanega posega na vrste in habitatne tipe, ki so zavarovane z uredbami o habitatnih tipih, o zavarovanih prosto živečih živalskih in rastlinskih vrstah ter o vrstah gliv in po Pravilniku o uvrstitvi ogroženih rastlinskih in živalskih vrst v rdeči seznam, in da vplivi niso pravilno ugotovljeni oziroma ustrezni ukrepi niso določeni, ne presoja.

V. Habitatni tipi, živalske in rastlinske vrste, ki so „kvalifikacijske vrste“

72. V predmetnem postopku se torej ugotavljajo, ocenjujejo in tehtajo škodljivi vplivi na t.i. „kvalifikacijske vrste“ območja Natura 2000. Iz 2. točke mnenja ZRSVN z dne 3. 3. 2022, ki ga toženka v celoti sprejema in povzema, izhaja, da presoja sprejemljivosti na zavarovana območja zajema vse kvalifikacijske vrste iz Uredbe o območjih Natura 2000, za katere je območje Natura 2000 določeno in na katere bi poseg lahko vplival. Navaja še, da dokumentacija povzema podatke iz SDF obrazcev iz leta 2016, ki so bili leta 2020 posodobljeni in veljajo od 14. 12. 2020, vendar spremembe na SDF obrazcih niso take, da bi vplivale na velikostni razred ocen vpliva ali na učinkovitost omilitvenih ali izravnalnih ukrepov.³⁶ Trditve tožnice glede nepravilno izpolnjenih SDF obrazcev toženka zavrača, češ da komisija Sloveniji ne očita nobenih kršitev, tiste, ki jih navaja tožnica, pa niso relevantne. Poleg tega je bilo območje Natura 2000 določeno po standardnem postopku z Uredbo o območjih Natura 2000 in retroaktivno poseganje vanjo ne more biti predmet postopka.
73. Tožnica uveljavlja, da standardni obrazci Natura 2000, na katerih temeljijo ključni podatki o območjih Natura 2000 in obvestilo Evropski komisiji po členu 6(4), niso ustrezno izpolnjeni, pri čemer iz njenih navedb s tem v zvezi izhaja, da v bistvu zatrjuje, da se na območju Natura 2000 Spodnja Sava nahaja več zaščitene habitatnih tipov oziroma vrst, kot je kvalifikacijskih vrst, določenih v Uredbi o območjih Natura 2000, na tem območju pa naj bi se nahajal tudi prednosten habitatni tip. Trdi, da so habitatni tipi, ki so prisotni na posameznem območju Natura 2000, neposredno zaščiteni po členu 6(3) in 6(4) Habitatne direktive, četudi v Uredbi o območjih Natura 2000 ni formalno določeno, da se

³⁶ Glej stran 74 odločbe.



na posameznem območju Natura 2000 nahaja tak habitatni tip. Zatrjuje, da se na zadevnem območju nahaja prednosten naravni habitatni tip oziroma vrsta in bi se zato postopku prevlade lahko upoštevali le razlogi, povezani z zdravjem ljudi, javno varnostjo ali koristnimi posledicami bistvenega pomena za okolje, ali drugimi, po predhodnem mnenju Komisije, nujnimi razlogi prevladujočega javnega interesa.

74. Toženka v odgovoru na tožbo trdi, da se postopek vodi na podlagi zaključne ugotovitve integralnega postopka za dve vrsti (zvezdogled in upiravec) in ne za ostale. Stranke z interesom pa zatrjujejo, da so v postopku prevlade relevantni le tisti habitatni tipi, za katere je bilo območje Natura 2000 razglašeno, tj. tisti, ki so določeni kot kvalifikacijski in ne vsi habitatni tipi, ne glede na to, če so prednostni.
75. Glede vprašanja, za katere habitatne tipe in vrste velja zaščita po členu 6 Habitatne direktive in od kdaj, je relevantna določba člena 4(1) te direktive, ki določa, da vsaka država na podlagi meril iz Priloge III (faza 1) in ustreznih znanstvenih informacij predlaga seznam območij in označi, kateri naravni habitatni tipi iz Priloge I in domorodne vrste iz Priloge II so prisotni na teh območjih. [...] Če je to primerno, države članice predlagajo, glede na izide spremljanja iz člena 11, prilagoditev seznama. Po členu 4(2) na podlagi meril iz Priloge III (faza 2) ter v okviru vsake od petih biogeografskih regij iz člena 1(c) (iii) in celotnega ozemlja iz člena 2(1) Komisija izdela iz seznamov držav članic v soglasju z vsako državo članico osnutek seznama območij, pomembnih za Skupnost, v katerem so označena območja z enim ali več prednostnimi naravnimi habitatnimi tipi ali prednostnimi vrstami. [...] Nadalje člen 4(4) določa, da ko je območje, pomembno za Skupnost, sprejeto skladno s postopkom iz odstavka 2, zadevna država članica čim prej in najkasneje v šestih letih določi to območje za posebno ohranitveno območje in določi prednostne naloge glede na pomembnost območij za ohranjanje ali obnovitev ugodnega stanja ohranjenosti naravnega habitatnega tipa iz Priloge I ali vrste iz Priloge II ter za usklajenost Nature 2000 in glede na nevarnost, da bi se ta območja razvrednotila ali uničila. Po členu 4(5) za območje velja člen 6(2),(3) in (4) takoj, ko je območje uvrščeno na seznam iz tretjega pododstavka odstavka 2.
76. Iz navedene določbe tako izhaja, da zaščita po členu 6(2),(3) in (4) velja od dneva, ko Komisija posebno ohranitveno območje (POO) uvrsti na seznam, in da velja za tipe in vrste, ki so na tem seznamu. To potrjuje tudi člen 1(l), v katerem je podana definicija posebnega ohranitvenega območja, ki ga države članice določijo z zakonskim, upravnim in/ali pogodbenim aktom (...) *za vzdrževanje ali obnovitev ugodnega stanja ohranjenosti naravnih habitatov in/ali populacij vrst, za katere je bilo območje določeno.*
77. Republika Slovenija je izpolnila obveznost iz člena 4(4) Habitatne direktive s sprejemom Uredbe o območjih Natura 2000. Ta v prvem odstavku 4. člena

določa, da so Natura območja določena v prilogi 2, ki je sestavni del te uredbe, z navedbo naslednjih podatkov: 1. identifikacijska številka, 2. ime Natura območja, 3. *rastlinske vrste, živalske vrste ali habitatni tipi, zaradi katerih je Natura območje opredeljeno*, pri čemer so posebej označene prednostne vrste in prednostni habitatni tipi. To, da se zaščita po členu 6(2), 6(3) in 6(4) Habitatne direktive nanaša na živalske in rastlinske vrste, za katere je območje Natura 2000 določeno, izhaja tudi iz 1. točke prvega odstavka 6. člena, po katerem so varstveni cilji teh območij ohranitev ali doseganje ugodnega stanja rastlinskih in živalskih vrst ter habitatnih tipov, za katere je območje Natura določeno.

78. Kot je sodišče že pojasnilo, se je SEU o tem, za katere vrste je treba presoјati vplive nameravanega projekta, upoštevaјe zahteve člena 6(3) Habitatne direktive, izreklo v zadevi C-461/17, na katero se je sklicevalo sodišče v sodbi I U 138/2021.³⁷ Navedlo je, da mora ustrezna presoја, da je skladna z zahtevami direktive, zajeti vse habitatne tipe in vrste, za katere je območje zaščiteno, in opredeliti ter presoditi tudi vplive predlaganega projekta na *vrste, prisotne na tem območju, ki niso bile uvrščene v seznam*, kot tudi vplive na habitatne tipe in vrste zunaj meja navedenega območja, *če ti vplivi lahko vplivajo na cilje ohranjanja območja*. Ne drži torej trditve tožnice, da iz sodbe I U 138/2021 izhaja, da je treba po postopku 101.e člena ZON oziroma po standardih, ki veljajo za zaščito območij Natura 2000, presoјati tudi vplive na habitatne tipe iz priloge II k Habitatni direktivi že tedaj, ko so na območju prisotni. Presoја po členu 6(3) Habitatne direktive oziroma po 101.e členu ZON mora biti tako po Habitatni direktivi kot po Uredbi o območjih Natura 2000 opravljena za vrste, uvrščene v seznam oziroma na prilogo te uredbe, za druge prisotne habitatne tipe in vrste pa le pod pogoji, ki jih v navedeni sodbi navaja SEU, torej pod pogojem, da vplivi na te vrste lahko vplivajo na cilje ohranjanja območja.
79. Sodišče zato kot neutemeljene zavrača trditve tožnice, da bi moral biti habitatni tip Obrečna vrbovja, jelševja in jesenovja (91E0)* upoštevan kot prednosten na območju Natura 2000 Spodnja Sava, češ da iz kartiranja, izvedenega leta 2008, izhaja, da se na tem območju nahaja 17,5% oziroma 20,54 ha tega habitatnega tipa. Uredba o območjih Natura 2000 namreč določa, da je za prednostni tip Obrečna vrbovja, jelševja in jesenovja (91E0)* določeno območje POO Sotla s pritoki, iz dokumentacije pa izhaja, da gradnja na tem območju ne bo potekala. Nadalje iz navedene uredbe izhaja, da je za prednostni habitatni tip Polnaravna suha travišča in grmiščne faze-kukavičevke prisotne (6210)* določeno POO Vrbina, iz osnutka gradbenega dovoljenja, ki je sestavni del ugotovitev z dne 3. 3. 2022, pa izhaja ugotovitev, da se območje Nature POO Vrbina nahaja izven neposrednih ali daljinskih vplivov nameravanega posega.
80. Na POO Spodnja Sava torej nameravani projekt ne vpliva na kvalifikacijski vrsti Polnaravna suha travišča in grmiščne faze-kukavičevke prisotne (6210)* in

³⁷ Glej tč. 42 sodbe I U 138/2021.



Obrečna vrbovja, jelševja in jesenovja (91E0)*, ampak „zgolj“ na ta dva habitatna tipa, ki se nahajata na tem območju in sta zaščitena po nacionalni Uredbi o habitatnih tipih. Tožnica tega, kako naj bi poseg v te habitatne tipe, ki sicer sodijo v seznam po prilogi 1 Uredbe o habitatnih tipih (vendar bo poseg vplival nanje le na območjih, ki za ta habitatni tip niso zaščitena) vplival na cilje varovanja habitatnih tipov in vrst, za katere so območja Natura 2000 določena, ne navede in že zato tudi ne izkaže. Le v tem primeru pa bi se vplivi na te habitatne tipe presojali v tem postopku in ne v postopku izdaje integralnega gradbenega dovoljenja. Ker ne gre za poseg v prednostno kvalifikacijsko vrsto, pa pred odločitvijo o prevladi javne koristi tudi ni bilo treba pridobiti mnenja Evropske komisije. Zato tožbene trditve, da bo uničenega 32,42 ha (24,1 ha) suhih travnikov, ki se jih nadomešča le v obsegu 14 ha, za ta postopek niso pravno relevantne, seveda pa toženka o njihovem nadomeščanju ne bi smela odločati z izpodbijano odločbo ampak z integralnim gradbenim dovoljenjem, kar ministrstvo glede na osnutek gradbenega dovoljenja tudi predvideva.³⁸

81. Prav tako tožnica nima prav, ko trdi, da je v obrazcu za Natura 2000 Spodnja Sava napačno navedena samo platnica, ker strokovni predlog vključitve območja spodnja Sava ZVRSN in ZZRS z dne 19. 11. 2009, ki temelji na podatkih ihtiološke raziskave iz leta 2009 in zaključkih biogeografskih seminarjev za spodnjo Savo, ki naj bi bili za državo obvezni, vključuje 11 vrst rib in 2 vrsti hrošča. Iz prej navedenih predpisov in sodne prakse izhaja, da je za uporabo člena 6(2),(3) in (4) Habitatne direktive odločilna uvrstitev v seznam Komisije. Prav tako za vprašanje, ali presoja zajema vse habitatne tipe in vrste v skladu s členom 6(3) Habitatne direktive, ni relevanten opomin Evropske komisije z dne 28. 7. 2019, saj iz predloženega uradnega opomina št. 2019/4058 izhaja, da je Slovenija zaradi neposodobitve obrazcev SDF z razpoložljivimi podatki o spremembah populacij ptic prejela opomin zaradi kršitve člena 6(4) Habitatne direktive in člena 4(3) Direktive 2009/147/ES Evropskega parlamenta in sveta z dne 30. 11. 2009 o ohranjanju prosto živečih ptic (Ptičja direktiva), ne pa člena 6(3) Habitatne direktive.
82. Glede na navedeno bi morali biti obrazci SDF in Uredba o območjih Natura 2000 glede zaščitene habitatnih tipov in vrst usklajeni. Sodišče pa po vpogledu v dodatek k PVO, katerega priloga so SDF obrazci, ugotavlja, da je toženka pravilno

³⁸ Iz zvezka 5 PVO izhaja, da bo na POO Spodnja Sava uničena površina habitatnih tipov 200 ha, od česar pa je belega vrbovja 36,4 ha in suhih travnišč 32,42 ha (stran 129). Na strani 126 je nadalje navedeno, da je po DPN Mokrice potrebno nadomestiti le 14 ha, medtem ko je površina po DGD ureditvi, 24,1 ha. Okoljska presoja v okviru sprejema DPN je definirala, da naj bi projektne rešitve posegale na površino 26,5 ha. Na naslednji strani sledi pojasnilo, da je bil v letu 2019 in 2020 izveden terenski ogled, na katerem se je ugotovilo, da je bil del travnišč spremenjen v njive, del pa se je zarasel z gozdno vegetacijo, tako da so se površine tega habitatnega tipa, ki bodo prizadete, zmanjšale na 19,6 ha, kar bo v celoti nadomeščeno, medtem ko se s projektnimi rešitvami v DGD ne posega v 5,5 ha travnišča v MO6 (26,5 + 5,5 = 32). Dodatno se vzpostavi 8,8 ha tega habitatnega tipa na desnem bregu ob jezovni zgradbi. Glede habitatnega tipa vrbovje, jelševje in jesenovje pa je na straneh od 129 do 134 zvezka 5 PVO natančno predstavljeno kakšna površina posameznih rastlin se vzpostavlja pri ureditvah brežin in pojasnjen sadilni vzorec dreves in grmovnic, ki ga je zahteval ZRSVN, da bo habitatni tip nadomeščen.

presodila, da so v njem (in v SDF obrazcih) obravnavani vsi zavarovani habitatni tipi in habitatne vrste, za katere je tako določeno v Uredbi o območjih Natura 2000 in so zato tožničini ugovori o tem, da niso presojani vsi habitatni tipi in vrste, za katere Habitatna direktiva to zahteva, neutemeljeni.

VI. Presoja posameznih vplivov in ukrepov za njihovo omilitev in izravnavo

83. Toženka je v obravnavani zadevi odločala v ponovljenem postopku, saj je sodišče s sodbo I U 138/2021 z dne 28. 9. 2021 odpravilo odločbo Vlade Republike Slovenije št. 35400-7/2020/6 z dne 9. 12. 2020 in ji vrnilo zadevo v ponovni postopek. Ugotovilo je, da je toženka v postopku prevlade javne koristi presodila zgolj vpliv posega na varstvene cilje za platnico in zvezdogleda ne pa tudi na ostale kvalifikacijske vrste. Člen 6(4) Habitatne direktive pa se lahko uporabi šele po tem, ko so bile posledice posega preučene v skladu z določbami člena 6(3) Habitatne direktive.³⁹ Da se lahko šteje, da so bile posledice posega preučene v skladu s členom 6(3) Habitatne direktive, ne sme biti pomanjkljiva in mora vsebovati celovite, natančne in dokončne ugotovitve ter sklepe, s katerimi je mogoče ovreči vsak razumen znanstveni dvom o učinkih del, ki so predvidena na zadevnem varovanem območju.⁴⁰ Če je treba presojo posledic načrta ali projekta za posebno ohranitveno območje dopolniti ali jo poglobiti, je ni mogoče šteti za presojo iz navedene določbe Habitatne direktive.⁴¹ Da organ ob izpolnjenih pogojih za prevlado druge javne koristi lahko da soglasje k posegu, mora v izreku odločbe odločiti tudi o vseh potrebnih omilitvenih in izravnalnih ukrepih. To izhaja iz določb šestega odstavka 101.e člena in sedmega odstavka 101.c člena v zvezi z drugim odstavkom 101.f člena ZON in z 213. členom ZUP.
84. V ponovljenem postopku sta vplive nameravanega posega ponovno ugotavljala dva oddelka tedanjega Ministrstva za okolje, tj. Direktorat za okolje in Direktorat za prostor, graditev in stanovanja, ki vodi integralni postopek in je 3. 2. 2022 podal zaključne ugotovitve glede vplivov nameravane gradnje na zavarovana območja. Pravilnost ugotovljenih vplivov in ocene teh vplivov je v izpodbijani odločbi presojala toženka kot pogoj za postopek po členu 6(4) Habitatne direktive, ki ga je prav tako izvedla. Toženka se po preučitvi vseh dokazov v celoti strinja z ugotovitvami ministrstva.⁴² Ugotavlja, da je presoja sprejemljivosti na varovana območja zajela vse povodje, vsa, tudi oddaljena Natura 2000 območja, proučeni so bili vsi, tudi kumulativni in drugi vplivi na vse zavarovane vrste oziroma habitatne tipe v skladu s Pravilnikom ter predvideni vsi potrebni ukrepi. Navaja, da je v postopku ponovno pridobila mnenje ZRSVN z dne 3. 3. 2022, ki ga povzema na straneh 48 in 49 odločbe in na katerega se pri svoji odločitvi tudi sklicuje. Posledice učinkov na naravovarstvene cilje varovanih območij, njihovo celovitost

³⁹ Glej sodbi SEU C-411/19, tč. 36, 51, C-304/05, tč. 83.

⁴⁰ Glej npr. sodbe SEU C-461/17, tč. 34, C-304/05, tč. 69, C-404/09, tč. 100, C-164/17, tč. 39 in druge.

⁴¹ Glej sodbo SEU C-411/19, tč. 50.

⁴² Glej stran 35-36 odločbe.



in povezanost ter na habitatne vrste so ocenjene kot A (ni vpliva), B (nebistven vpliv) in kot C (nebistven vpliv ob izvedbi omilitvenih ukrepov), razen za dve kvalifikacijski vrsti, tj. zvezdogleda v POO Krka s pritoki in platnico v POO Spodnja Sava, ki je ocenjen z D (bistven vpliv). S tem so izpolnjeni pogoji za ponovno odločanje o prevladi druge javne koristi nad javno koristjo ohranjanja narave.

85. Po prepričanju tožnice toženka v ponovljenem postopku ni odpravila pomanjkljivosti postopka po členu 6(3) Habitatne direktive in ni opravila presoje sprejemljivosti v skladu s 101.e členom ZON in Pravilnika. Trdi, da presoja ni pravilna in da ni bilo dokazano, da so izravnalni ukrepi ustrezni in izvedljivi, oziroma da odločba o tem nima razlogov, ampak samo sledi navedbam investitorja, ne da bi toženka pojasnila, zakaj jih šteje za dokazane.
86. Konkretne ugovore, ki jih tožnica uveljavlja zoper vsebino presoje, sodišče presoja v nadaljevanju sodbe.

a) presoja vplivov je bila izvedena brez ustreznih informacij oziroma raziskav o stanju vrst in habitatnih tipov

87. Tožnica trdi, da presoja vplivov nameravanega posega na naravo ni mogoča oziroma ni ustrezna, ker niso bile opravljene potrebne študije. Zato ni ugotovljena prisotnost vrst in stanje njihove ohranjenosti, kar pomeni, da je dejansko stanje nepopolno ugotovljeno in presoja sploh ni mogoča niti ni mogoče ugotoviti, ali je obseg omilitvenih in izravnalnih ukrepov ustrezen. Opozarja, da evropski predpisi in sodna praksa, kot tudi Pravilnik ter uredbe določajo, da je treba pred odločitvijo o prostorskih ureditvah ugotoviti prisotnost habitatov živalskih vrst na teh območjih in stanje njihove ohranjenosti. Trdi, da sta leta 2008 Center \angle . ter . . . fakulteta opravila inventarizacijo in na vplivnem območju HEMO ugotovila prisotnost 97 živalskih in 44 rastlinskih zavarovanih vrst, kar je lahko izhodišče, vendar bi bilo treba ugotoviti še stanje njihove ohranjenosti.
88. Opozarja, da investitor še vedno uporablja podatke iz leta 2009, ki ne odražajo do leta 2022 bistveno spremenjenega dejanskega stanja. Neobstoj podatkov ne more biti razlog za poenostavitev postopka. Tudi v primeru, da zaradi pomanjkanja podatkov o ugodnem stanju vrste ugotavljanje učinka ni možno, je treba ob upoštevanju načela previdnosti predložiti podrobno strokovno utemeljitev postopka sklepanja in določitve ocene, česar toženka v odločbi ni naredila. Tožnica meni, da je uporaba con habitatov nesprejemljiva, ker rastline in živali v coni niso enakomerno razporejeni. Posebej izpostavlja sulca, za katerega je v odločbi zapisano, da naj bi bil obravnavan v 5. 1. 4 dodatka k PVO, kjer je navedeno, da projekt ne posega v njegov habitat cone, pri čemer ta ugotovitev temelji na strokovnih podlagah iz leta 2003 in na ihtiološki raziskavi iz leta 2009. Ocena, da je redek, je presplošna, saj ne pove ničesar o velikosti populacije. Sava je habitat sulca, ki se seli na drst v pritoke Krke. Zaključek, da je



vpliv na sulca B in C ob dejstvu, da je vrsta že v neugodnem stanju in manjkajo podatki o velikosti populacije, je preuranjen.

89. Toženka in stranke z interesom v odgovoru na tožbo trdijo, da so bile izdelane vse ustrezne raziskave in študije in pridobljena vsa strokovna mnenja priznanih strokovnjakov, zato je vztrajanje tožnice pri dodatnih študijah namenjeno le zavlačevanju postopka. Tožnica zahteva nekaj, za kar ni nobene pravne podlage in strokovnih utemeljitev. Trdijo, da je presojevalec izhajal iz več strokovnih študij in analiz, ki so zadostna podlaga za utemeljeno strokovno oceno sedanjega in bodočega stanja. Glede sulca stranki z interesom še trdita, da iz zvezka 4 PVO izhaja, da se sulec na območju nameravanega posega ne pojavlja, zato poseg nanj ne bo imel vpliva. Kljub temu pa so vsi ukrepi za prehodnost in povezljivost načrtovani tako, da omogočajo prehod vsem vodnim organizmom, tudi sulcu, kar izhaja iz monitoringov gorvodnih hidroelektrarn. Za bolna in činkljo je podana natančna velikost cone v hektarjih, kvaliteta cone in delež cone znotraj meja posega. Izdelovalec poročila je izhajal iz več strokovnih podlag in analiz, Ihtiološke raziskave Save in pritokov ZZRS, 2009 so navedene le primeroma.

- verodostojnost podatkov o prisotnosti in stanju kvalifikacijskih vrst:

90. Sodišče se strinja s tožnico, da je odgovor na vprašanje, ali je ocena vplivov nameravanega posega na kvalifikacijske vrste pravilna oziroma upošteva terminologijo Habitatne direktive „ustrezna“, odvisen tudi od tega, ali so uporabljene pravilne informacije o prisotnosti in stanju posamezne vrste na območju, ki ga vpliv prizadene. Od tega je namreč lahko odvisno, ali jo bo kateri od vplivov pomembno prizadel kot tudi ali bodo določeni vsi potrebni omilitveni in izravnalni ukrepi.
91. Katere informacije se uporabljajo pri ocenjevanju vplivov plana ali posega na varovana območja (enako mora veljati za vpliv na kvalifikacijske vrste) določa šesti odstavek 3. člena Pravilnika, in sicer: - *obstoječi, javno dostopni podatki o stanju* prosto živečih rastlinskih in živalskih vrst, njihovih habitatov in habitatnih tipov (prva alineja); - *podatki o stanju vrst, njihovih habitatov in habitatnih tipov ter kakovosti struktur in rabe, nujnih za presojo njihovega ugodnega stanja, pridobljeni s terenskimi ogledi in popisi* (druga alineja); - *strokovna mnenja in ocene* (šesta alineja). Pri tem je po presoji sodišča relevanten še drugi odstavek 25. člena Pravilnika, ki določa, da če zaradi pomanjkanja podatkov, povezanih z ugodnim stanjem vrste oziroma habitatnega tipa, ugotavljanje značilnosti učinka ni možno, se s sklepanjem ob upoštevanju načela previdnosti *predloži podrobno strokovno utemeljitev postopka sklepanja in določitve končne ocene*.
92. Za območja Natura 2000 pa ne veljajo zgolj določbe Pravilnika, ampak je treba primarno upoštevati Habitatno direktivo in sodno prakso SEU, saj sodbe SEU



učinkujejo erga omnes in ex tunc.⁴³ Če ta praksa nasprotuje Pravilniku, se v skladu z načelom primarnosti prava Unije uporabi sodba SEU. SEU je vprašanje, *ali je presoja po Ptičji direktivi, kar pa velja tudi za presojo po členu 6(3) Habitatne direktive, ustrezna, če ni dokazov ali verodostojnih posodobljenih podatkov* o pticah na tem območju, obravnavalo v zadevi C-43/10. Kot že večkrat, je poudarilo, da mora biti presoja zasnovana tako, da se pristojni organi lahko prepričajo, da načrt ali projekt ne vpliva škodljivo na celovitost zadevnega območja, saj morajo ti organi, če niso prepričani, da teh škodljivih učinkov ni, zavrniti dovoljenje zanj. Ponovno je pojasnilo, da je pri ustrezni presoji treba izključiti, da z znanstvenega vidika obstaja razumen dvom, upoštevajoč, da se morajo ti organi opreti na najboljša znanstvena dognanja na tem področju (točka 113). Poleg tega se poznavanje vplivov načrta ali projekta glede na cilje ohranjanja zadevnega območja nepogrešljivo predpostavlja za uporabo člena 6(4) Habitatne direktive 92/43, ker se ob neobstoju teh elementov noben pogoj za uporabo te določbe o odstopanju ne more presojati. Presoja morebitnih nujnih razlogov prevladujočega javnega interesa in presoja obstoja manj škodljivih alternativ zahtevata namreč tehtanje glede na ogrožanja, ki jih za območje pomeni zadevni načrt ali projekt. Poleg tega je za določitev narave morebitnih izravnalnih ukrepov treba ogrožanje tega območja zelo natančno opredeliti (točka 114). Sledi zaključek SEU, da glede na zgornje navedbe *ni mogoče šteti, da je presoja primerna, kadar ni dokazov ali verodostojnih in posodobljenih podatkov* o pticah na zadevnem POV (točka 115). Na to sodbo se v Informacijah o Upravljanju območjih Natura 2000 sklicuje tudi Evropska Komisija.⁴⁴

93. Nadalje Evropska komisija v točki 5. 3 Smernic o zahtevah za vodno energijo pojasnjuje, da je zbiranje potrebnih informacij o projektu in območju Natura 2000 pomemben prvi korak pri ustrezni presoji. Navaja, da morajo biti vse terenske študije dovolj zanesljive in dolgotrajne, saj si bo *popolno sliko o habitatnih vrstah in tipih* mogoče oblikovati s posvetovanjem z naravovarstvenimi organi, znanstvenimi strokovnjaki, znanstveniki in naravovarstvenimi organizacijami v zgodnjih fazah postopka. V točki 2.5 tega obvestila je tudi navedeno, *da je pomembnost vpliva odvisna od velikosti populacije, njene porazdelitve, območja razširjenosti, načina razmnoževanja in življenjske dobe*, to pa se med območji Natura 2000 razlikuje. Enako izhaja iz Obvestila Komisije z naslovom Presoja načrtov in projektov v zvezi z območji Natura 2000 – metodološke smernice o členu 6 (3) in (4) Direktive 92/43/EGS o habitatih.⁴⁵ Ti dokumenti sicer niso zavezujoči akti, vendar kot je sodišče že opozorilo, je zavezujoče stališče SEU, da morajo nacionalna sodišča priporočila komisije upoštevati pri reševanju sporov, zlasti kadar prispevajo k razlagi nacionalnih določb, sprejetih za izvajanje določb prava Skupnosti, ali kadar dopolnjujejo določbe Skupnosti z zavezujočim učinkom. Določbo 25. člena

43 Glej C-453/02 in C-462/02.

44 Točka 4.6.1, stran 31, drugi odstavek.

45 Glej stran 41.

Pravilnika je treba zato v primeru Natura 2000 območij v skladu s pravom Unije razlagati kvečjemu tako, da lahko sklepanje o končni oceni v primeru, ko podatki niso obstoječi ali pridobljeni s terenskimi ogledi, temelji izključno na ustreznih strokovno utemeljenih in prepričljivih mnenjih in ocenah, ki se nanašajo na konkretno vrsto in vplivno območje nameravanega posega, postopek pridobivanja teh podatkov s sklepanjem pa je treba (prepričljivo) pojasniti. Zato ne zadostuje, da se seznam uporabljene literature predloži na koncu PVO, saj upravni organi in sodišče na ta način ne morejo preverjati, ali ocena o prisotnosti in stanju vrste na območju nameravanega posega temelji na tako utemeljenih ocenah in je zato ustrezna.

94. Sodišče ugotavlja, da ocena v PVO in posledično zaključek toženke, da nameravani poseg v POO Krka s pritoki ne bo imel (pomembnega) vpliva na kvalifikacijske vrste, z izjemo zvezdogleda, temelji predvsem na ugotovitvi, da se te vrste na območju izlivnega dela Krke bodisi ne nahajajo bodisi je delež njihovega habitata na tem območju majhen oziroma nepomemben, ker imajo drstišča v zgornjem toku reke in njenih pritokih. SEU je glede kvalifikacijskih vrst, ki so sicer prisotne na območju Natura 2000, vendar niso pomembno prisotne na območju nameravanega posega, zavzelo stališče, da zadostuje ugotovitev, da se zgolj nekateri zavarovani habitatni tipi in vrste nahajajo na delu zadevnega varovanega območja, ki ga zadeva projekt, in da ni vpliva na druge habitatne tipe in zavarovane vrste, prisotne na tem območju, *pri čemer je treba jasno dokazati razlog, zakaj zavarovani tipi habitatov in vrste niso prizadeti* (C-461/17, točka 38). Da majhna izguba habitata (praviloma) ni pomemben vpliv, nadalje izhaja tudi iz točke 89 in 90 sodbe SEU 404/09.⁴⁶ V zvezi z ugotavljanjem pomembnega vpliva je treba opozoriti še na stališče, navedeno v Informacijah Evropske komisije o Upravljanju območij Natura 2000 pod točko 4. 5. 2, s katerimi se sodišče strinja, in sicer, da je izguba sto kvadratnih metrov habitata lahko pomembna za majhno območje redke vrste, medtem ko je lahko podobna izguba na velikem območju nepomembna, če nima posledic za cilje ohranjanja območja.
95. Bistveno je torej, ali je neka vrsta na območju izlivnega dela Krke, kjer se bo naravni izlivni del reke Krke kljub izravnalnim in omilitvenim ukrepom spremenil, prisotna oziroma ali je prisotna v pomembnem delu glede na varstvene cilje zaščite. V slednjem primeru mora biti namreč ugotovljeno, da je ukrep tak, da bo omilil vplive tudi za to vrsto ali izravnal tej vrsti nastalo škodo. Nenazadnje dodatek PVO zmanjšanje površin za drst sedmim kvalifikacijskim vrstam ocenjuje kot nebistveno (niso pa omenjene površine za mladice in odrasle

⁴⁶ Točka 89.: „Dalje, v zvezi s projektom dnevnega kopa premoga „Ladrones“ je treba ugotoviti, da izjava o vplivih na okolje z dne 9. oktobra 2003 omenja prisotnost rjavega medveda na območju „Alto Sil“, predlaganem za OPS, vendar je v njej ugotovljeno, da rudnik povzroča le majhno izgubo habitata, ugodnega za to vrsto, da ne vpliva na nobeno kritično območje vrste in ne ustvarja „bariernega učinka“ med različnimi jedri, kot naj bi izhajalo iz poročila z dne 5. junija 2001.“ Točka 90 : „V zvezi s tem je treba ugotoviti, da Komisija v zvezi z rjavim medvedom ni predložila nobenega dokumenta, ki bi lahko vzbudil dvom o pravilnosti te presoje vplivov projekta na okolje.“



ribe) zato, ker činklja tu ni bila zabeležena, navadna nežica na območju nima opredeljene cone habitata, kapelj, keslerjev globoček ter velika in zlata nežica pa se pojavljajo po celotni reki Krki, kjer je dovolj ustreznih drstišč tako, da vpliv nanje ne bo bistven.⁴⁷ Bistveno je tudi, da mora zaključek, da to območje za ostale kvalifikacijske vrste ni pomembno, kot je bilo že pojasnjeno, temeljiti na ustreznih verodostojnih in posodobljenih informacijah, pri čemer mora biti zaključek, da vpliva nanje ni oziroma je ta nepomemben (ker niso prisotne ali niso pomembno prisotne), nedvoumen, natančen in dokončen, tako da je odstranjen vsak razumen znanstven dvom vanj. V PVO je treba zato nedvoumno pojasniti, da bodisi ne gre za izgubo habitata (in zakaj), bodisi je ta za obravnavano vrsto nepomembna (ker se na območju posega ne nahaja ali je na območju posega prisoten neznamen del populacije), kar mora temeljiti na verodostojnih, posodobljenih podatkih o teh populacijah.

96. Toženka je v izpodbijani odločbi ugovore tožnice o tem, da neustrezni podatki o stanju in ohranjenosti vrst in habitatnih tipov ne omogočajo ustrezne presoje, zavrnila z obrazložitvijo, da je predložene ustrezne omilitvene in izravnalne ukrepe v gradivu ustrezno strokovno obrazložila skupina strokovnjakov *E.*, tehnično in projektno rešitev pa je ustrezno pripravila ekipa načrtovalcev *J.* Na podlagi vsega predloženega toženka ugotavlja, da dodatne raziskave ne bi prispevale h kvalitetni rešitvi ali vsebini predloženih omilitvenih ali izravnalnih ukrepov, saj se ukrepi določajo od primera do primera in so bili na projektu HEMO tudi ustrezno načrtovani, izvedba pa se preverja z rednimi monitoringi. Taka obrazložitev ne ustreza standardom 214. člena ZUP, saj je tožničin ugovor, da so podatki zastareli oziroma da verodostojni podatki ne obstajajo, relevanten. Toženka pa ne pojasni, zakaj šteje, da so predložene informacije verodostojne oziroma njihova posodobitev in nove raziskave niso potrebne niti tedaj, ko stanje vrste in ugotovljeno dejansko stanje temeljita na podatkih iz leta 2003 in 2009.
97. Prav tako ni v skladu z 214. členom ZUP niti s členom 6(3) Habitatne direktive obrazložitev, da namerava nekatere ugovore tožnice obravnavati šele ministrstvo po pravnomočnem končanju postopka prevlade javnega interesa. Ministrstvo namreč v osnutku gradbenega dovoljenja – tehnični del dokumenta, ki je sestavni del zaključnih ugotovitev z dne 3. 3. 2021, zavrača ugovore tožnice glede upiravca, češ da iz Ihtioloških raziskav iz leta 2009 izhaja, da se je pojavljal na raziskovanem območju na posameznih odsekih vzdolž toka Krke in v njenih pritokih ni bil najden, na izlivnem delu Krke pa je predviden izravnalni ukrep, s katerim se površine za drst upiravcu pomembno povečajo. Nadalje namerava šele v integralnem gradbenem dovoljenju pojasniti, da se je keslerjev globoček po študijah ZZRS iz leta 2011 pojavljal na relativno velikem številu lokacij na preiskanem območju Krke in Sotle ter na nekaj mestih Save. Da je v Krki splošno razširjen, naj bi potrjevala spodnja slika Ribiškega katastra z dne 23. 11. 2021.

⁴⁷ Glej stran 199 dodatka k PVO.

Zato namerava (še)le v integralnem gradbenem dovoljenju pojasniti, da ureditve izlivnega dela Krke posegajo na zelo majhen del habitata keslerjevega globočka v Krki. Glede na to je podana bistvena kršitev postopka, saj sodišče izpodbijane odločbe tudi v tem delu ne more preizkusiti.

98. Pri tem sodišče zaradi učinkovitejšega vodenja ponovljenega postopka opozarja, da bi bil sklep, da bi bili ukrepi enaki, četudi bi bil izlivni del Krke pomemben za vse ostale kvalifikacijske vrste, ne da bi temeljil na prepričljivih dokazih oziroma informacijah, preuranjen. Iz študije ZZRS Skladnost rezultatov hidravlično modelne raziskave (HMR) na fizičnem in matematičnem hidravličnem modelu z ihtiološkimi smernicami za ureditev izlivnega dela Krke v okviru ureditev za HE Mokrice, marec 2020 (v nadaljevanju Študija ZZRS o skladnosti HMR), namreč izhaja, da so ekološke zahteve rib, za katere je območje POO Spodnja Krka zaščiteno, različne. ZZRS jih je glede drstišč, prehranjevanja in lokacije skrivališč ter počivališč razvrstil v pet kategorij in ekološke zahteve glede na to prikazal ločeno in jih opisal v točkah 3. 2. 4, izhajajo pa tudi iz ostalih poglavij študije. Pri tem je navedeno, da z matematičnim modeliranjem ni mogoče ovrednotiti vseh habitatnih pogojev, za kar bi morali izvesti habitatno modeliranje⁴⁸ in da se površine za drst zmanjšajo sedmim kvalifikacijskim vrstam.⁴⁹ Nadalje ZZRS pojasni, da se zmanjšajo tudi optimalne in suboptimalne površine za pet odraslih kvalifikacijskih vrst.⁵⁰ Da so ekološke zahteve za različne vrste rib različne, nadalje izhaja iz Strokovnih smernic ZZRS, maj 2017, saj ZZRS navaja, da je razpon ekoloških zahtev glede drstišč precejšen.⁵¹ Enako izhaja iz mnenja ZZRS št. 4202-12/2021-4 z dne 8. 3. 2021, kjer pojasni spremembe za kvalifikacijske vrste glede na njihov drstni habitat, glede na njihov zarod (mladice) in odrasle ribe. Ob takih pojasnilih strokovne institucije tudi ne morejo biti izpolnjeni pogoji, da bi se lahko skupina vrste, tj. ribe in obloustke, presojala kot celota (točka 7 prvega odstavka 4. člena Pravilnika).
99. Nadalje sodišče zaradi učinkovitejšega vodenja ponovljenega postopka v nadaljevanju opozarja še na nekaj primerov, ko v PVO oziroma dodatku PVO navedene informacije ne omogočajo po praksi SEU zahtevanih nedvoumnih zaključkov in dokončnih sklepov. V tabeli 36 na strani 150 in na strani 197 dodatka PVO je navedeno, da podatki o tem, da navadni koščak, ki je prednostni habitatni tip, na območju Krke *ni bil evidentiran*, temeljijo na terenskih raziskavah *et al.*, 2008. V naslednjem stavku je nato navedeno, da je bil v območju HEMO koščak *evidentiran le na eni lokaciji*, in sicer v izlivnem delu potoka Veliki Drinovec v mrtvico Prilipe. Navedeno je še, da ga na tem območju ne pričakujemo. Ob tem je v poglavju 4.7.4 v tabeli 36 navedeno, *da je znotraj meje posega 2,16 % habitata te vrste*. Ti opisi ne omogočajo objektivnih in dokončnih sklepov, ki bi izključili vsak dvom, da navadni koščak na območju

48 Glej stran 41 te študije.

49 Glej stran 42 te študije. Enako je opozoril tudi ARSO v mnenju 6-II-323/8-O-20/BK z dne 7. 10. 2020.

50 Glej stran 44 te študije.

51 Glej stran 20 teh smernic.



nameravanega posega v času izdaje izpodbijane odločbe (še vedno) ni prisoten, niti zaključka, da se na njem sicer nahaja, vendar gre za nebitveno območje habitata, ker je pretežni oziroma pomemben del njegovega habitata, na katerem se lahko uresničijo cilji njegove zaščite, izven območja nameravanega posega.

100. Nadalje iz dodatka PVO za POO Krka s pritoki za več vrst izhaja, da zaključek, da jih vpliv ne bo pomembno prizadel, ker izlivni del Krke ni njihov pomemben habitat, temelji na Strokovnih osnovah za vzpostavljanje omrežij Natura 2000 iz leta 2003. To velja npr. za navadnega škržka, za katerega je navedeno, da se vrsta pojavlja tudi v reki Krki (stran 197). V tabeli 38 je navedeno, da naj bi bil po najnovejših raziskavah (2009) v Sloveniji pred izumrtjem in da bo prizadeto 1,69 % habitata. Ker je od leta 2003 do izdaje izpodbijane odločbe minilo devet let, zaključek, ki temelji na teh podatkih, ne more biti prepričljiv. Informacije, ki jih nudi PVO za nekatere vrste, ki temeljijo na istih strokovnih podlagah iz leta 2003, so sicer dopolnjene z ihtiološkimi raziskavami, opravljenimi leta 2009, vendar ni pojasnjeno, na čem temelji ocena, da je stanje leta 2022 še vedno enako (npr. sulec, upiravec, kapelj). Nekatere informacije v poglavju 5. 4. 1 pa se tudi ne ujemajo s tistimi v poglavju 4. 7. 4 v tabeli 36 (stanje in dejavniki ogroženosti). Tako je npr. za beloplavutega globočka v poglavju 5. 4. 1 pojasnjeno, da ugotovitve o njegovi prisotnosti temeljijo na študiji ZZRS iz leta 2011, medtem ko je v tabeli 36 poglavja 4. 7. 4. navedeno, da podatki temeljijo na vzorčenju, opravljenem med letom 2010 in 2016. Primeri, ko se na enem delu dodatka PVO navajajo druge informacije kot na drugem delu dodatka PVO, ne dopuščajo prepričljivih in nedvoumnih sklepov.

- cone:

101. Toženka se tudi ni izrekla o ugovoru tožnice⁵², ki ga ponavlja v tožbi, tj., da uporaba con kot nadomestka velikosti habitata vrste oziroma površine habitata ni sprejemljiva, ker rastline in živali v coni niso enakomerno razporejeni. Na ugovor je odgovoril investitor, kar toženka v izpodbijani odločbi zgolj povzame, in sicer da so cone vrst in habitatnih tipov določene tako, da so iz območja Natura 2000 izvzeta območja, kjer se vrsta ali habitatni tip ne pojavlja, kadar je razširjenost vrste ali habitatnega tipa slabo poznana, je kot cona opredeljeno celotno Natura 2000 območje, pri oceni vpliva na habitatne tipe pa so upoštevani vsi razpoložljivi podatki o pojavljanju vrste oziroma habitatnega tipa.⁵³ Sodišče sodi, da v odločbi povzeti odgovori investitorja ne predstavljajo obrazložitve upravne odločbe in ne pomenijo, da je toženka pojasnila, iz katerih razlogov šteje ugovor tožnice za neutemeljen oziroma trditve investitorja za utemeljene in izkazane oziroma na kakšen način je (morda) preverila, da ocena prisotnosti vrste ne temelji na conah oziroma na tistih conah, ki niso bile določene z modeliranjem, ampak predstavljajo dejanski habitat.

⁵² Ki ga sicer povzame na strani 134 odločbe.

⁵³ Glej stran 170, 171 odločbe.



102. V nadaljevanju bo sodišče še pojasnilo, zakaj je ta ugovor tožnice, na katerega toženka ni odgovorila, pravno pomemben. Kot je bilo že navedeno, Habitatna direktiva ne določa metode, po kateri se ocenjuje, ali je vpliv na habitatne tipe oziroma vrste „pomemben“. V notranjem pravnem redu so temu ocenjevanju namenjene tudi cone, tj. opredelitev delov območja Natura 2000, v katerih naj bi se kvalifikacijske vrste dejansko nahajale. Cone določa 9. člen Uredbe o območjih Natura 2000, po katerem se habitatni posameznih rastlinskih in živalskih vrst ter površine habitatnih tipov, zaradi katerih je Natura območje opredeljeno, znotraj Natura območja lahko grafično opredelijo kot cone habitatov teh vrst in teh habitatnih tipov (prvi odstavek). Meje con se lahko spremenijo zaradi sprememb v naravi, ki jih lahko povzročijo naravni procesi, varstveni ukrepi in druge aktivnosti za izboljšanje stanja, dovoljeni procesi, druga ravnanja v prostoru ter zaradi dodatnih strokovnih utemeljitev (tretji odstavek).
103. V članku Conacija območij Natura 2000 v Sloveniji je pojasnjeno, da je ZRSVN v letih od 2005 do 2007 izdelal cone vrst in habitatnih tipov za vsa potencialna posebna ohranitvena območja in za enajst posebnih varstvenih območij, kar je temeljilo na vhodnih podatkih o razširjenosti vrst in habitatnih tipov ter poznavanju ekoloških zahtev vrst, podanih v strokovnih podlagah za vzpostavitev območij Natura 2000, strokovni literaturi, ekspertnih mnenjih in drugih dostopnih podatkih. Pri tem pa so obstajale različne kakovosti vhodnih podatkov. Zato so bile v primeru popolnih podatkov cone narisane tako, da predstavljajo dejanski habitat, in sicer je takih 450 con (30,2%). Kjer so bili na razpolago le delni podatki o razširjenosti vrst in habitatnih tipov, ekološke zahteve pa slabo definirane, so cone narisane po principu izločanja z modeliranjem, ko so iz cone izločena območja, ki zagotovo ne izpolnjujejo ekoloških zahtev vrste; takih je 905 oziroma 60,7% con. Kadar so vhodni podatki zelo slabi, razširjenost vrste ali habitatnega tipa ni bila znana in njene ekološke zahteve niso bile definirane, pa se je kot cona določilo celotno Natura območje. Takih je 137 (9,2%) con.⁵⁴
104. Relevantno je torej, ali ocena prisotnosti vrste (in vplivov nanjo) temelji na javno dostopnih informacijah, terenskih raziskavah, strokovnih ocenah ali na prisotnosti vrste „v coni“, ki je določena z modeliranjem. Iz opomina Evropske Komisije št. 2019/4058 namreč izhaja stališče komisije, da je mogoče kršitev 4(1) in (2) Ptičje direktive v vseh PVO v Sloveniji, pri katerih je izvajanje ukrepov odvisno od opredelitve con [...], med drugim zato, ker ni znanstvene podlage za določene cone [...], saj so bile določene z modeliranjem, ciljne vrednosti pa zgolj z matematičnim pravilom brez ugotavljanja točnih lokacij in pogojev pogojev za njihovo izvajanje. Po mnenju sodišča za ugotavljanje prisotnosti vrste po Habitatni direktivi velja enako, saj je raven zaščite, ki jo je treba zagotavljati za Natura 2000 območja oziroma na njem prisotne habitatne tipe in vrste, enaka.

⁵⁴ Objavljeno v *Varstvu narave* (2007), stran 19-34.



105. Iz navedenih razlogov izhaja, da PVO in dodatek k PVO ne omogočata nedvoumnih končnih sklepov, da je presoja „ustrezna“, tj. da vplivov gradnje in obratovanje HEMO na kvalifikacijske vrste območja Natura 2000 Krka s pritoki ne bo (z izjemo zvezdogleda, za katerega je ugotovljen bistven vpliv). Tožnica je namreč s konkretnimi ugovori o neustreznih podatkih glede stanja vrst in določanja con zbudila utemeljen dvom v pravilnost teh zaključkov, toženka pa ni (prepričljivo) obrazložila, zakaj jih šteje za neutemeljene, kar je bistvena kršitev določb postopka, saj odločbe ni mogoče preizkusiti. Posledično je dejansko stanje ostalo nepopolno ugotovljeno.

b) storjena je bila kršitev „salami slicing“, kumulativni vplivi niso bili presojeni

106. Kot je bilo že navedeno, se je toženka v izpodbijani odločbi strinjala z mnenjem ZRSVN, da je presoja sprejemljivosti vplivov projekta na kvalifikacijske vrste, kot izhaja iz PVO in dodatka k PVO, strokovno ustrezna. To po presoji toženke pomeni, da so pravilno ocenjeni tudi skupni, tj. kumulativni vplivi nameravanega in drugih projektov nanje. Izrecno zavrača trditve tožnice, da kumulativni vplivi niso presojeni, saj je to, da jih dodatek k PVO vključuje, ugotovil tudi ZRSVN, katerega strokovno ugotovitev privzema.⁵⁵ Prav tako zavrača ugovore tožnice o tem, da gre za deljenje projektov na manjše dele z namenom izogniti se presoji vplivov na okolje, saj je bil postopek presoje vplivov izveden.

107. Tožnica vztraja, da izgradnja HEMO predstavlja kršitev Pravilnika ter evropskih predpisov in prakse SEU. Direktiva 2011/92/EU namreč prepoveduje „salami slicing“, s katerim se celosten projekt razdrobi tako, da se ne upoštevajo kumulativni vplivi večjega števila manjših projektov in se posledično izogne obveznosti izvedbe presoje vplivov na okolje (C-142/07). Čeprav ZPKEPS-1 predvideva delovanje 6 elektrarn, je bila celovita presoja vplivov na okolje izvedena za vsako hidroelektrarno posebej, pri čemer se niso upoštevali vplivi na celotno območje spodnje Save. Trdi, da PVO v delu, ki se nanaša na kumulativne vplive, podatke iz različnih študij navaja zelo nepregledno in nepopolno, tako da ocene njegove velikosti niso možne. Predmet presoje bi morali biti tudi vplivi predvidene gradnje desetih hidroelektrarn na srednji Savi, za katero je bila septembra 2020 podpisana koncesijska pogodba, teče pa tudi postopek celovite presoje vplivov za prostorski načrt za HE Suhadol, HE Trbovlje in HE Renke.

108. Meni tudi, da bi morala biti v okviru kumulativnih vplivov HEMO presojana renaturacija Sotle in veriga malih hidroelektrarn na reki Krki. Prav tako niso presojeni kumulativni vplivi že sprejetih občinskih prostorskih načrtov in državnih prostorskih načrtov. Tako je npr. na strani 204 dodatka k PVO navedeno, da je vpliv na hrošče tak, da gre za izgubo habitata in poseganje v manj kot 1% cone, zato je vpliv ocenjen z B. Vendar ni ocenjen kumulativni vpliv

⁵⁵ Glej 176. stran izpodbijane odločbe.

glede na že sprejete načrte, dodatek jih navaja le splošno, ne opredeli pa se konkretno, npr. z izgubo habitata, odstotki zmanjšanja populacij, porušitvijo starostnih struktur, izginjanjem vrst.

109. Toženka nasprotuje temu, da naj bi dopustila „salami slicing“, saj je presoja narejena, njen del pa so tudi kumulativni vplivi. Ne strinja se, da bi bilo treba presojati vplive hidroelektrarn na srednji Savi, saj zanje ni sprejet prostorski akt, morebitni prihodnji projekti, za katere ne obstajajo strokovne podlage in ni jasno, ali bodo sploh izvedeni, pa niti ne morejo biti predmet presoje. Logično je, da je bil vsak projekt izgradnje HE izveden in presojan ločeno, saj se je prva hidroelektrarna začela graditi 2002. Ena okoljska presoja za celotno verigo tako ne bi bila mogoča oziroma bi bila zastarela. Kumulativni vplivi se ustrezno presojajo ob vsaki novi HE v verigi, pri čemer se upoštevajo monitoringi na že zgrajenih HE. HE na srednji Savi še niso umeščene v prostor, kumulativni vplivi obstoječe verige pa so presojani v dodatku k PVO v poglavju 5. 1. 9. Male HE na Krki so izven vpliva HEMO, zato je zahteva tožnice, naj se presoja njihov vpliv, neutemeljena. Trditvam, da kumulativni vplivi niso bili presojeni, nasprotujejo tudi stranke z interesom. Trdijo, da je logično, da je bil vsak projekt izgradnje hidroelektrarne presojan ločeno, saj se je gradnja prve začela 2002, medtem ko se zadnja v verigi še ne gradi, presoje vplivov na okolje pa ne smejo biti starejše od 5 let. Presoje so opravljene, vedno pa so upoštevani monitoringi za vsako od zgrajenih hidroelektrarn in upoštevani njihovi kumulativni vplivi.
110. Po presoji sodišča so očitki o kršitvi „salami slicing“ neutemeljeni. Kršitev „salami slicing“ je SEU obravnavalo v zadevi C-142/07. Spor o glavni stvari je nastal, ker je madridski mestni svet projekt prenove in izboljšanja madridske mestne obvoznice z oznako M-30 razdelil na petnajst samostojnih podprojektov, ki jih je obravnaval posamezno tako, da se je le eden nanašal na traso obstoječe ceste, daljše od petih kilometrov, kar je bil prag, ko je bila obvezna presoja vplivov na okolje. Če se zadevni krovni objekt obravnava kot celota, pa je prag petih kilometrov, ko je presoja vplivov na okolje obvezna, znatno presežen. SEU je v točki 44 sodbe poudarilo, da se cilj spremenjene Direktive 85/337 ne sme zaobiti z razdrobitvijo projekta in da se zaradi neupoštevanja kumulativnih vplivov več projektov, projekti ne smejo v celoti izogniti obveznosti presoje, če bi upoštevani skupaj lahko pomembno vplivali na okolje v smislu člena 2(1) spremenjene direktive. V točki 45 je navedlo, da iz predložitvene odločbe izhaja, da vsi projekti spadajo pod krovni projekt „Madrid calle 30“, predložitveno sodišče pa mora preveriti, ali jih je treba obravnavati skupaj zlasti zaradi njihove geografske bližine, podobnosti in sovplivanja.
111. Iz navedene sodbe torej izhaja, da se enega projekta ne sme drobiti na posamezne dele zato, da bi se investitor na ta način izognil presoji vplivov na okolje. Prepoved tega ravnanja pa ne pomeni, da se mora več projektov in načrtov obravnavati istočasno v eni presoji vplivov na okolje in da je treba več



projektov celo izvesti skupaj zato, da bi bilo omogočeno istočasno obravnavanje njihovih vplivov v eni presoji. Presoja vplivov več načrtov oziroma projektov je lahko tudi sukcesivna, pomembno je to, da so vsi potencialni vplivi teh načrtov in projektov upoštevani v vseh postopkih dovoljevanja teh projektov, tj. da se ne presojajo zgolj vplivi projekta, za katerega je soglasje dano, ampak tudi drugih, ki lahko vplivajo na relevantna POO in POV. V obravnavani zadevi je poročilo o vplivih na okolje pripravljeno in bo presojo vplivov na okolje izvedel pristojni upravni organ v postopku izdaje integralnega gradbenega dovoljenja. Presoja sprejemljivosti posega na varovana območja pa je bila predmet zadevnega upravnega postopka. Njena pravilnost se presoja v tem sodnem postopku, tako da o izogibanju ni mogoče govoriti.

112. Po členu 6(3) Habitatne direktive je treba pri vsakem načrtu ali projektu [...], ki bi sam ali *v povezavi z drugimi načrti ali projekti* lahko pomembno vplival na območje, opraviti ustrezno presojo njegovih posledic [...]. SEU je v zvezi s povezavo z drugimi načrti in projekti, torej glede presoje kumulativnih učinkov, zavzelo stališče, da obveznost presoje vplivov na okolje izhaja iz 3. člena Direktive 2011/92/EU, po kateri presoja glede na vsak posamezen primer in skladno s členi od 4 do 11 te direktive primerno opredeli, opiše in presodi neposredne in posredne vplive projekta na ljudi, živalstvo in rastlinstvo, tla, vodo, zrak, podnebje in krajino, materialno lastnino in kulturno dediščino ter medsebojne vplive teh dejavnikov. Zato je treba ta člen razumeti tako, da mora ta presoja prav tako vsebovati analizo kumulativnih učinkov na okolje, ki jih utegne imeti ta projekt, če se ga ocenjuje skupaj z drugimi projekti, če je taka analiza nujna za zagotovitev, da presoja obsega proučitev vseh pomembnih vplivov na okolje zadevnega projekta.⁵⁶ Ustrezna presoja mora tudi po stališču Evropske komisije vključevati celovito opredelitev vseh možnih vplivov načrta ali projekta, pri čemer mora upoštevati kumulativne vplive in druge vplive, ki bi se lahko pojavili zaradi skupnega delovanja projekta v presoji in *drugih načrtov ali projektov*.⁵⁷

113. Iz prava Unije torej izhaja, da se poleg vpliva nameravanega projekta presojajo tudi kumulativni vplivi drugih projektov ali načrtov. Po členu 1 Direktive 2011/92/EU projekt pomeni izvedbo instalacijskih del ali drugih instalacij in shem in druge posege v naravno okolje in krajino, vključno s tistimi, ki vključujejo pridobivanje mineralnih virov, soglasje za izvedbo pa pomeni odločitev pristojnega organa ali organov, ki dovoljuje nosilcu projekta izvedbo projekta. Načrti pa po členu 1 Direktive 2001/42/ES pomenijo načrte in programe, vključno s tistimi, ki jih sofinancira Evropska Skupnost, ter vse njihove spremembe, ki jih pripravi in/ali sprejme organ na nacionalni, regionalni ali lokalni ravni ali jih pripravi organ, sprejme pa jih parlament ali vlada v zakonodajnem postopku. Iz člena 3(4) Direktive 2011/92/ES, po katerem države

⁵⁶ Glej C-404/09, točke 78-80.

⁵⁷ Glej Smernice o zahtevah za vodno energijo, tč. 2.4 in Informacije Evropske komisije Upravljanje območji Natura 2000, Določbe člena 6 direktive 92/43/EGS o habitatih, točka 4.6.2.

članice ugotovijo, ali je verjetno, da bodo načrti in programi, ki določajo okvir za prihodnja soglasja za izvedbo projektov in ki niso načrti in programi iz odstavka 2, znatno vplivali na okolje, še izhaja, da *so načrti dokumenti* (ki jih sprejme ustrezen organ), *ki določajo okvir za prihodnja soglasja*.⁵⁸ Taka je tudi praksa SEU.⁵⁹

114. Po nacionalni ureditvi kumulativni vpliv lahko nastopi, če se s planom načrtuje poseg v naravo na varovanem območju, na katerem so bili že *presojani in potrjeni plani ali posegi v naravo* ali so takšni plani ali posegi v naravo še v postopku presoje sprejemljivosti plana ali posega v naravo, v skladu s predpisi s področja ohranjanja narave, in ti še niso bili izvedeni (šesti odstavek 20. člena Pravilnika). Glede na navedeno plan oziroma načrt pomeni, da gre za akt, ki že določa okvir za umeščanje objekta v prostor, tj. lokacijske pogoje, upoštevaje Pravilnik pa se v okviru kumulativne presoje vplivov upoštevajo tudi plani oziroma načrti, ki so v postopku ugotavljanja sprejemljivosti. Tožnica svojo trditev, da bi morala presoja zajemati tudi vpliv hidroelektrarn na srednji Savi, dokazuje z dopolnitvijo smernic k državnemu prostorskemu načrtu za HE Renke, HE Trbovlje in HE Suhadol št. 4200-1/2012-9, ki jih je 14. 12. 2020 podal ZZRS. Iz tega pa ne izhaja, da naj bi bil državni prostorski načrt za HE na srednji Savi že v postopku presoje sprejemljivosti plana. Zato toženka vpliva teh (nameravanih) načrtov na območja Natura 2000, ki se obravnavajo v tem postopku, utemeljeno ni upoštevala in presojala. Drugače ne izhaja niti iz predložene analize smernic Državnega prostorskega načrta za območje hidroelektrarn na srednji Savi za HE Renke, HE Trbovlje in HE Suhadol po združenem postopku (september 2021), saj je namen analize smernic analitični pregled zahtev, ki so jih v svojih smernicah posredovali nosilci urejanja prostora, kot tudi povzetek predlogov javnosti.⁶⁰

115. Po presoji sodišča enako velja za renaturacijo Reke Sotle, glede katere enajsti odstavek 46. člena DPN Mokrice določa: „Renaturacija Sotle se kot izravnalni ukrep uredi v okviru rešitev za zagotavljanje varnosti pred visokimi vodami Sotle.“ To je edino določilo DPN Mokrice, ki govori o renaturaciji Sotle in ne izpolnjuje meril, po katerih bi se po pravu Unije lahko štel za načrt, saj ne določa okvirja, tj. pogojev, pod katerimi se soglasje za poseg lahko izda. Če bo država skupaj z Republiko Hrvaško ta projekt izvajala, bo morala ustrezen prostorski načrt šele sprejeti. Glede na to se sodišče strinja s presojo toženke oziroma informacijo iz dodatka PVO, da kumulativnih vplivov tega načrta na nameravani

⁵⁸ Sodišče opozarja še na Obvestilo Komisije „Presoja načrtov in projektov v zvezi z območji Natura 2000 – metodološke smernice“ z dne 28. 9. 2021 (B14), v katerem je na strani 43 navedeno: „V odločbo o vplivih v povezavi z drugimi načrti ali projekti bi bilo treba vključiti tudi načrte in projekte, ki so bili v preteklosti odobreni, vendar še niso bili izvedeni ali zaključeni. Kar zadeva druge predlagane načrte ali projekte, bi bilo zaradi pravne varnosti primerno omejiti določbo o vplivih v povezavi z drugimi načrti ali projekti na tiste načrte, ki so bili dejansko predlagani, tj. na tiste, za katere je bila predložena vloga za odobritev ali soglasje.“

⁵⁹ Glej C-671/16, točke od 44 do 50.

⁶⁰ Glej nalogo Državni prostorski načrt za območje hidroelektrarn na srednji Savi za HE Renke, HE Trbovlje in HE Suhadol po združenem postopku (september 2021), *M., d.d.* in *N., d.o.o.*, september 2021, točka 5. 1, stran 6.



projekt ni treba (in niti ni mogoče) presoјati, saj za to ne obstaja (dovolj podroben) načrt niti ni v postopku sprejemanja. V dodatku PVO⁶¹ je pri tem tudi izrecno opozorjeno, da Priloga C5 Obrazložitev in utemeljitev DPN navaja, da ta ukrep zaradi dislociranosti ni neposredno vključen v DPN Mokrice. Zato sodišče kot neutemeljene zavrača tudi tožničine navedbe, da je ZZRS v mnenju z dne 29. 10. 2019 zapisal, da je bil ukrep renaturacije Sotle izpostavljen kot pomemben ukrep za ohranitev platnice v Sotli ter kot ključen za vzpostavitev povezljivosti med Sotlo in Krko, zaradi česar tega predvidenega izravnalnega ukrepa ni mogoče ignorirati. Kot je bilo pojasnjeno, gre za programsko normo, ki nima značaja načrta niti izravnalnega ukrepa. Sodišče zavrača tudi trditve tožnice, ki jih opira na mnenje ZZRS z dne 29. 10. 2019, da je renaturacija Sotle bistvena za ohranitev platnice. Obstoječe stanje reke Sotle, četudi bi bilo degradirano, namreč ne more biti predmet postopka po členu 6(3) Habitatne direktive. POO Sotla s pritoki je območje, uvrščeno na seznam območij Natura 2000, in zato zanj veljajo ukrepi po členu 6(2) Habitatne direktive, kar pomeni, da morata Slovenija in Hrvaška preprečevati stanje slabšanja habitatov neodvisno od nameravanega posega. Ker gre za pravilno razlago predpisov in ne za dejstva, mnenje ZZRS o tem ni pravno relevantno.

116. Tudi glede vpliva malih hidroelektrarn na Krki sodišče ugotavlja, da tožnica ni izkazala, da je presoja organa, ki vpliva teh hidroelektrarn ni obravnaval, ker je očitno štel, da skupaj z nameravanim projektom ne morejo pomembno vplivati na POO Krka s pritoki in POO Spodnja Sava, napačna, na njej pa je dokazno breme. Gola domneva, da so zaradi nizkega vodostaja in segrevanja vode v plitvinah poginile školjke v Krki pri Kostanjevici, kar naj bi bila lahko posledica delovanja teh objektov, namreč za dvom v pravilnost presoje ne zadošča. Zato je njena zahteva, naj se presoja njihov vpliv, neutemeljena.
117. Vplivi že sprejetih načrtov so opisani v dodatku PVO pod 5. 1. 9. To so: vzhodna obvoznica Brežice, športno rekreacijski center Grič, športno rekreacijski center Mostec, ureditev rečnega pristanišča in splavnice, večnamenske, kolesarske in druge poti, ureditve Term Čatež in črpališča za namakanje kmetijskih površin. Gre za vplive, ki so bili na ravni načrta presoјani že v celoviti presoји vplivov na okolje ob sprejemu DPN Mokrice. Ker od tedaj noben projekt ni bil izveden niti noben ni v postopku izdaje soglasja oziroma dovoljenja, ne obstajajo podrobnejši podatki o njihovih značilnostih in konkretni umestitvi v prostor, tako da nova, natančnejša presoja že iz teh razlogov ni mogoča. Ker ni spremenjenih okoliščin, je ob dejstvu, da tožnica ni predložila dokazov, iz katerih bi izhajalo drugače, utemeljen zaključek, da vplivov teh načrtov bodisi ni bodisi niso pomembni. Za ŠRC . . . pa že DPN Mokrice določa, da so rekreativne in športne tekmovalne dejavnosti v izlivnem delu Krke dovoljene le na podlagi predhodnega ihtiološkega monitoringa. Če se bo v času, ko bodo sproženi postopki za izdajo soglasja za poseg v naravo, na podlagi natančnejših načrtov ugotovilo, da so

61. Glej stran 243.

projekti take narave, da bi lahko vplivali na območja Natura 2000 (predvsem splavnica in rečni pristanišči, kar naj bi bilo del ureditve za vzpostavitev plovne poti proti Republiki Hrvaški),⁶² bodo morali investitorji izvesti presojo vplivov na okolje, pri ugotavljanju, ali so izpolnjeni pogoji za soglasje, pa bo treba upoštevati določila Habitatne direktive. Ker drugi odstavek 22. člena DPN Mokrice določa, da se sočasno z gradnjo hidroelektrarne zagotovi taka ureditev, ki bo omogočila poznejšo izvedbo splavnice brez praznitve bazena hidroelektrarne, pa bo to, ali je ta pogoj izpolnjen, presojalo ministrstvo v postopku izdaje integralnega dovoljenja.

118. PVO in dodatek k PVO obravnavata tudi kumulativne vplive gorvodnih hidroelektrarn, in sicer PVO na straneh od 271 do 274 in dodatek PVO na straneh od 245 do 247. Kot možni kumulativni vplivi so navedeni vplivi na povezljivost oziroma migracijske poti, temperaturo vode, spremenjene koncentracije kisika v vodi, kemijsko stanje voda, biotske parametre, plenilstvo in kompeticijo ter evtrofikacijo. Glede povezljivosti sodišče ugotavlja, da je območje POO Spodnja Sava določeno kot koridor za selitev platnice iz Sotle v Krko. Iz izpodbijane določbe in dokumentacije v spisu ne izhaja, da bi bilo treba na reki Savi gorvodno od POO Spodnja Sava zaradi doseganja cilja omogočiti daljše migracijske poti in da bi bilo kvalifikacijski vrsti platnica določeno še drugo POO. Že iz tega izhaja, da morebitne prekinjene migracijske poti na gornjih hidroelektrarnah in NEK⁶³ na cilje območja POO Spodnja Sava ne vplivajo.⁶⁴ Nadalje iz dodatka k PVO in PVO izhaja, da akumulacijski bazeni (razen plitki del bazena HE Ž⁶⁵) dodatno toplotno ne obremenjujejo reke Save, kar torej pomeni, da pomembnega kumulativnega vpliva na segrevanje ni.⁶⁶ Jasen je tudi zaključek, da delovanje več HE v verigi nima vpliva na kemijsko stanje voda, ki se v vseh letih delovanja hidroelektrarn izboljšuje. Iz Dodatka k PVO in Zvezka 5 PVO nadalje izhaja, da niz zajezitev lahko vpliva tudi na koncentracije kisika v vodi, pri čemer je pojasnjeno, da ta vpliv ni pomemben, saj dosednji monitoringi kažejo, da je stanje raztopljenega kisika in nasičenost vode s kisikom ugodno in ne kaže na kritične razmere.⁶⁷

62 Glej stran 240, 250 in 251 Dodatka k PVO in stran 10 zvezka 3 PVO, iz katerih izhaja, da naj bi se Slovenija z Okvirnim sporazumom o Savskem bazenu, ki je bil ratificiran z Zakonom o ratifikaciji tega sporazuma (Ur.l. 19/2004), zavezala k cilju vzpostaviti mednarodni režim plovbe po reki Savi. Zato je z Uredbo o DPN Mokrice predvidena ureditev za vzpostavitev vsaj IV kategorije plovnosti reke Save za enakopravno vključitev tega odseka Save v mednarodno plovbo po celinskih vodnih poteh v okviru transevropskega omrežja transportnih poti. Pri tem PVO poudarja, da je izvedba smiselna le ob izvedbi in umestitvi HE: - - - (Hrvaška).

63 Iz zvezka 5 PVO, stran 269, izhaja, da HE Z^{*} in HE V^{*} predstavljata neprehodne pregrade, iz PVO za HE Z^{*} pa izhaja, da naj bi se zaradi dviga gladine ob izgradnji HE Ž^{*} povečala prehodnost jezu NEK.

64 Iz dokumentacije v spisu sicer izhaja, da ima gorvodna HE Ž^{*} urejen ribji prehod in sicer sonaravno strugo, gorvodna HE U^{*} ima tehničen prehod za vodne organizme, gorvodna HE T^{*} pa ima prav tako urejen ribji prehod, in sicer sonaravno obvodno strugo. HE V^{*} in HE Z^{*} prehoda za vodne organizme nimata.

65 Glej PVO, zvezek 5, stran 382.

66 Iz PVO, stran 281-282, izhaja, da na segrevanje Save najbolj vplivata obratovanje S^{*} in S^{*}. Da ima največji vpliv na temperaturo Save obratovanje S^{*}, je navedeno tudi na strani 230 dodatka k PVO.

67 Na strani 245 in 245 dodatka PVO je navedeno, da sta stanje raztopljenega kisika in nasičenost vode s kisikom dobra. Temperature na površini v akumulaciji so v najbolj kritičnih mesecih med 20 in



119. Se pa sodišče strinja s tožnico, da so opisi drugih potencialnih kumulativnih vplivov preveč nepregledni in ni jasno, kakšna je ocena njihove pomembnosti oziroma se pojavlja dvom, da so bili določeni vsi, za odpravo oziroma omilitve teh vplivov potrebni ukrepi. Ne gre zgolj za to, da se vplivi na reko Savo oziroma vodno telo TV Sava Krško Vrbina, podrobneje kot v dodatku k PVO, obravnavajo v zvezku 5 PVO, spremembe v tem vodnem telesu pa nedvomno vplivajo na vodni živelj in tako tudi na kvalifikacijske vrste, zaradi česar je treba ta vpliv vključiti v presojo sprejemljivosti posega in v postopek prevlade javnega interesa in s tem v dodatek PVO. Bistveno je, da nejasni, nepopolni in mestoma tudi nasprotujoči opisi vplivov ne omogočajo nedvoumnih zaključkov o njihovi pomembnosti, pri čemer teh zaključkov niti ni. Mestoma se tudi zdi, da v izreku določeni ukrepi ne upoštevajo predlogov investitorja iz PVO, kar ni obrazloženo. Tako je v zvezku 5 PVO na strani 366, kjer so obravnavani vplivi nameravanega posega na vodna telesa, navedeno, da se zaradi izboljšanja ekološkega stanja vodotoka⁶⁸ na desnem bregu akumulacije 58% brežin izvede sonaravno,⁶⁹ na levem bregu pa 76%, medtem ko izrek izpodbijane odločbe pod točko 7.19 določa, da se vsaj 20% dolžine brežin akumulacije Save ohranja kot naravna razgibana brežina. V izreku navedeni ukrep je tako v nasprotju z dokumentacijo v spisu, pri čemer toženka tega odstopanja ne obrazloži, kar pomeni, da odločbe tudi v tem delu ni mogoče preizkusiti.

120. Sodišče v nadaljevanju opozarja še na nekatere pomanjkljivosti in nasprotujoče ugotovitve. V poglavju kumulativni vpliv delovanja več hidroelektrarn je v dodatku PVO omenjena tudi sprememba biotskih parametrov, med katere sodi sprememba v prisotnosti oziroma količini hrane, izpodrivanje avtohtonih vrst s strani tujerodnih in plenilstvo. Ti kumulativni vplivi verige niso podrobneje opisani in predvsem niso ovrednoteni, tako da ni jasno, ali gre za pomembne ali nepomembne vplive in ali so s tem v zvezi potrebni ukrepi. Po presoji sodišča je nepopoln in nasprotujoč tudi del, ki opisuje evtrofikacijo, katere glavni vir so dušikove spojine in fosfor. Tako v dodatku PVO ta pojav ni jasno opisan in niti ovrednoten. Več o evtrofikaciji izhaja iz zvezka 5 PVO, ki obravnava vplive na vodna telesa.⁷⁰ Glede na navedbe v PVO, češ da se v bazenu le pokažejo posledice onesnaževanja reke, vzroki za evtrofikacijo pa so predvsem nedograjene čistilne naprave za čiščenje kanalizacije, industrijski izpusti in kmetijstvo, je treba pojasniti, da ti vplivi sodijo med kumulativne vplive, saj vzroki pri ocenjevanju in niti pri odločanju o soglasju k nameravanemu posegu niso relevantni. V postopku presoje vplivov na okolje je treba presoditi vplive nameravanega posega

25,5 stopinj Celzija. Glede same vsebnosti kisika v akumulacijskem bazenu HEMO pa je v PVO, zvezek 5, stran 345-346 še pojasnjeno, da bo, ker globina vode ne bo presegala 8 m in ob predpostavki, da temperatura vode ne bo presegala 25-26 stopinj Celzija, 96 % celotne količine vode dobro ozračene, slabše bo ozračeni 4%, premalo ozračene vode ne bo. Enako je navedeno na 230-231 strani dodatka PVO.

68 Kar je glede na pojasnila na strani 384 in 385 tega zvezka pomembno pri preprečevanju evtrofikacije.

69 Od tega je na desnem bregu 3660 m obstoječih naravnih brežin, 500 m pa se na novo vzpostavi, na levem bregu pa je 4420 m obstoječih naravnih brežin, 740 m pa bo na novo vzpostavljenih.

70 Glej strani od 382 do 387 zvezka 5 PVO.

in vplive vseh ostalih projektov oziroma posegov v okolje in naravo ne glede na to, ali ima investitor nanje vpliv ali ne. Zaježitev struge oziroma upočasnitev toka reke zmanjša samočistilno sposobnost reke in če ji preveč akumulacijskih bazenov to zmožnost prepreči, bi bil vpliv lahko prekomeren ne glede na to, kdo povzroča onesnaženje reke.

121. Nerazumljivo je tudi, da PVO opisuje predvidene ukrepe na območju plana HE Ž., ki naj bi zmanjšali vnos hranil v akumulacijo HEMO⁷¹, iz izreka izpodbijane odločbe pa ne izhaja, da so bili ukrepi na območju HE Ž. določeni, pri čemer ni pojasnjeno, zakaj ne. Nejasen je nadalje del PVO, ki navaja, da naj bi se stanje voda bistveno izboljšalo po letu 2015 in 2017, saj je od tedaj do izdelave aktualne verzije PVO (2021) preteklo več let, ko bi moralo biti že znano, ali je do izboljšanja prišlo. Nadalje; več možnih ukrepov, če pride do evtrofikacije, je navedenih na strani 387 zvezka 5 PVO, tj. fizično in biološko odstranjevanje alg in zelenih rastlin, kontrola z omejevanjem rastnih faktorjev za razvoj alg in fizikalne metode odstranjevanja rasti alg.
122. Edini ukrep, ki je določen v izreku izpodbijane odločbe pod točko 10. 13, v zvezi z evtrofikacijo investitorju nalaga izdelavo programa. V dodatku PVO, na katerega se sklicujejo razlogi izpodbijane odločbe, pa je navedeno le to, da investitor sodeluje v določenih projektih za zmanjšanje evtrofikacije v že obstoječih bazenih, kar se bo preneslo tudi v bazen HEMO. Izdelovanje programov in sodelovanje v projektih ne more nadomestiti izvedbe ostalih ukrepov, ki jih investitor sam predlaga. V zvezku 6 PVO v poglavju 1.4.2 z naslovom Površinske vode pod OUV¹⁰ je namreč predviden tudi ukrep, da upravitelj hidroelektrarne ne sme zadrževati vode v akumulacijskem bazenu HE, ko je velika verjetnost pojava evtrofikacije vode zaradi biološko razgradljivih snovi ter manjše vsebnosti raztopljenega kisika v njej. Ta, investitorju že naložena koncesijska obveznost, namreč sama po sebi ne pomeni, da gre tudi za obveznost, ki jo nalaga upravna odločba, zato bi morala toženka, če je odločila, da se predlagani ukrep ne odredi, pojasniti, čemu tega ni storila, da bi sodišče njeno odločitev lahko presodilo. V poglavju 1.4.2.2 so nadalje pod OUPV⁴² navedeni še številni drugi ukrepi v zvezi s preprečevanjem oziroma sanacijo evtrofikacije, ki prav tako niso izrecno zajeti v izrek izpodbijane odločbe. Na tem mestu mora sodišče opozoriti, da iz izreka izpodbijane odločbe v bistvu ni razvidno, ali je toženka določila zgolj tiste od ukrepov, predlaganih v PVO, ki jih izrecno našteva, ali pa je s tem, ko se sklicuje na PVO in dodatek k PVO poleg v izreku izrecno naštetih ukrepov, odločila, da se izvedejo tudi tisti, ki v izreku niso izrecno naštet in naj bi bili ti deli PVO sestavni del odločbe. Zato sodišče v tem delu izpodbijane odločbe ne more preizkusiti.
123. Nenazadnje sodišče še opozarja, da se ZRSVN o strokovni ustreznosti in izvedljivosti omilitvenih ukrepov ni izrekel. V točki 6 svojega mnenja z dne 3. 3. 2022 namreč na vprašanje, ali so predlagani omilitveni ukrepi strokovno ustrezni

⁷¹ Glej zvezek 5 PVO, strani 384 in 385.



in izvedljivi, odgovarja, da je v osnutku dodatka PVO vsebina po Pravilniku ustrezno obravnavana, v točki 5 pa, da so v PVO vsi ukrepi povzeti v zvezku 6, poglavje 1.2 Ekosistemi, rastlinstvo in živalstvo ter njihovi habitati. Zato toženka svojo presojo, da so omilitveni ukrepi za vse kvalifikacijske vrste ustrezni, neutemeljeno opira na mnenje ZRSVN, ki tega mnenja ni dal.⁷² Ker drugače izvedljivosti in učinkovitosti omilitvenih ukrepov ni obrazložila, izpodbijane odločbe tudi v tem delu ni mogoče preizkusiti.

c) denivelacija akumulacije ni upoštevana oziroma preprečena

124. Tožnica zatrjuje še, da niso upoštevani vplivi vsakodnevne denivelacije na smrtnost rib in iker, ki ostajajo na suhem. Trdi, da hidroelektrarne večkrat na dan spustijo zajezeno vodo, da zato nivo reke v nekaj urah pade za več kot meter, tako da manjši pritoki ostanejo skoraj brez vode, kar vpliva na ribe v vseh razvojnih fazah. V času drsti tak drastičen padec vode vpliva na nekatere vrste, da se ne zdrstijo ali na uničenje iker. Opozarja, da nihanje vode ni problem le v akumulaciji, ampak tudi nad in pod njo. Trdi, da ni jasno, na kateri del območja (lokacijo) se kota 141,20 nanaša, in da bi bilo treba zapisati zgornjo in spodnjo mejo nihanja vode vsem hidroelektrarnam na Savi, kot tudi interval nihanja.
125. Toženka v odgovoru na tožbo navaja, da je zaradi možnosti neugodnega vpliva v času drsti predvidena denivelacija zgolj 30 cm. Stranke z interesom pa navajajo, da je bistvenega pomena za preprečitev vpliva dnevnega nihanja vode v akumulaciji ureditev izlivnega dela Krke. Dodan je tudi ukrep stabilizacije gladine v času drsti s fiksno gladino na koti 141,20 m n.m., kar pomeni, da bo takrat kota fiksirana na 30 cm pod zgornjo koto zajezitve elektrarne in denivelacije do 1,3 metra ne bo.
126. Iz Smernic o zahtevah za vodno energijo izhaja, da lahko velika nihanja v pretoku vode močno poškodujejo vrste in njihove habitate, zlasti v majhnih rekah. Vršno obratovanje hidroelektrarn deluje stresno na organizme, ki živijo v prizadetih delih vodotoka.⁷³ Glede na navedeno so ugovori tožnice, ki jih je uveljavljala že v upravnem postopku, pravno relevantni, kar pomeni, da jih mora toženka obravnavati.
127. Toženka v izpodbijani odločbi v zvezi s tem, ko obravnava ureditve na območju izlivnega dela Krke⁷⁴ navaja, da bo z dvigom dna reke Krke iz 138 in 140 m n.m. na 141,6 in 142,3 m n.m. preprečeno spreminjanje gladine Krke zaradi vsakodnevnih denivelacij akumulacijskega bazena HEMO, drča pa bo ribam omogočala prehodnost tudi v primeru izjemne denivelacije v akumulaciji (remont, sanacija bazena) in enako prehod za vodne organizme.⁷⁵ Te ugotovitve

⁷² Glej tretji odstavek na strani 80 odločbe in zadnji odstavek na strani 83. odločbe.

⁷³ Glej Smernice o zahtevah za vodno energijo, točka 2.3 Vplivi hidroelektrarn na sladkovodne ekosisteme, stran 14-18.

⁷⁴ Glej stran 57, 59 in 60 odločbe.

⁷⁵ Glej stran 75 odločbe.



potrjuje tudi študija ZZRS o skladnosti HMR, ki navaja, da bo prehod omogočen, pri čemer pa iz te študije tudi izhaja, da je treba najti še rešitev, s katero bo dosežena določena stopnja hrapavosti na tem odseku, medtem ko iz odločbe ne izhaja, ali je to doseženo oziroma ali bo predmet projekta za izvedbo. Glede na to, da je strokovna institucija mnenja, da prehod iz Krke v Savo niti ob največji denivelaciji akumulacije ne bo okrnjen, tožnica zgolj s trditvijo, da temu ni tako, tega ne more ovreči. Toženka se je izjasnila tudi o ugovorih v zvezi z denivelacijo v sami akumulaciji,⁷⁶ in sicer se sklicuje na študijo Strokovno mnenje-utemeljitev ukrepov za zagotavljanje povezljivosti habitatov platnice na spodnji Savi in pritokih zaradi načrtovane HEM (*B. B.*, s sod., 2019), iz katere izhaja, da so drstišča v izlivnih delih pritokov Save oziroma v sami akumulaciji lahko učinkovita le ob upoštevanju priporočila, da akumulacija HEMO v obdobju drsti v izognitev (pre)velikemu nihanju gladine ne obratuje kot izravnalni bazen celotne verige hidroelektrarn na Spodnji Savi. Sodišče ugotavlja, da je v ta namen določen ukrep v točki 7.123 izreka izpodbijane odločbe. Tožnica tako obravnavanih vplivov ne more omajati s splošno trditvijo, da ribe zaradi denivelacije ostajajo na suhem in poginejo.

128. Vendar pa se po presoji sodišča toženka neutemeljeno ni izrekla o ugovoru tožnice, da nihanje vode ni problem le v sami akumulaciji, ampak tudi nad in pod njo, tj. v rečni strugi in pritokih, ter da je treba tam prav tako zagotoviti nihanje do maksimalno 30 cm, pri čemer tožnica trdi, da iz dokumentacije ni razvidno, kako se bo to izvajalo in da je odvisno od prilagoditve delovanja celotne verige HE. Gre za relevanten ugovor, o katerem se toženka v izpodbijani odločbi ni izjasnila, saj ni pojasnila, ali so predvidene karakteristike HEMO oziroma pogoji njenega obratovanja taki, da bo tudi v strugi reke Save in njenih pritokih ob vseh pretokih akumulacije in nivojih vode v njej zagotovljen zadosten vodostaj za zagotavljanje življenjskih pogojev rib v reki tudi dolvodno od zaježitve. Zato je kršila 214. člen ZUP.

129. Sodišče zaradi učinkovitejšega vodenja ponovljenega postopka še opozarja, da so vplivi denivelacije opisani v zvezku 5 PVO⁷⁷ ter dodatku k PVO,⁷⁸ kjer je navedeno in kar toženka v izpodbijani odločbi tudi povzema,⁷⁹ da so vsa s projektom predvidena drstišča prostorsko in funkcionalno načrtovana tako, da denivelacija vode v akumulaciji HEMO na njih ne bo bistveno vplivala, vpliv denivelacije pa je mogoče še dodatno omiliti s prilagoditvijo razmer v HE *Ž.*, tako da bo nihanje gladine v akumulaciji HEMO v času drsti minimalno. Če bo toženka ugotovila, da je za omilitev vpliva denivelacije treba prilagoditi obratovalne razmere HE *Ž.*, mora to obveznost vključiti v izrek odločbe. Če bo izkazano, da to ni potrebno, pa navajanje, da je mogoče vpliv denivelacije omiliti s

76 Glej stran 77 odločbe.

77 Glej stran 152, 162, 165, 240.

78 Glej stran 235.

79 Glej stran 76, predzadnji odstavek izpodbijane odločbe.



prilagoditvijo delovanja HE Ž. , v obrazložitvi (in PVO) ni potrebno, saj si sicer izrek in razlogi odločitve nasprotujejo.

č) ni upoštevano zamuljevanje

130. Toženka v izpodbijani odločbi pojasni, da ob zadostni hitrosti toka (večja od 0,4 m/sek) in dnevnem nihanju nivoja, zamuljevanja ne bo. S predvidenimi ukrepi pa je posebna pozornost namenjena vzdrževanju, po potrebi tudi z mehanskim čiščenjem mulja in obrasti, kar temelji na informacijah, navedenih v dodatku PVO.⁸⁰
131. Tožnica trdi, da je problematično spiranje mulja gorvodnih akumulacij in odlaganja tega mulja na območju HEMO oziroma na litofilna drstišča. Taki problemi so tudi na Soči ter v najnovejši akumulaciji HE Ž. . Navaja, da čeprav bo HEMO pretočna akumulacija, se bo mulj nabiral. Do tega pojava pride tako v akumulaciji vode pred zaježitvijo kot tudi dolvodno od zaježitve.
132. Toženka v odgovoru na tožbo navaja, da bo HEMO pretočna elektrarna in je ni mogoče primerjati z . . . elektrarnami, kjer je zamuljevanje velik problem. Stranka z interesom pa navaja, da bo zamuljevanje litofilnih drstišč preprečeno z ukrepom, opisanim pod IZU16 oziroma da zamuljevanje preprečujejo primerne hitrosti toka vode na načrtovanih drstiščih. Iz Študije primerjava bazena HEMO z bazeni drugih HE na Spodnji Savi, J, d. d., julij 2019, izhaja, da bazen HEMO v primerjavi z drugimi zagotavlja bistveno boljši pretok skozi akumulacijo, podoben naravnemu, kar pomeni manjšo možnost eutrofikacije in zamuljevanja. Zamuljevanje se lahko pričakuje kvečjemu v večjih globinah, kjer pa ni drstišč.
133. Iz dodatka PVO izhaja, da se kot posledica obratovanja velike količine mulja lahko odlagajo v obrežnem pasu, muljasta usedlina v obrežnem pasu pa predstavlja neustrezen habitat za bentonške nevretenčarje in ostale organizme, ki so hrana ribam.⁸¹ Iz navedenega izhaja, da je vpliv zamuljevanja na kvalifikacijske vrste nedvomno pomemben kot tudi da je v dodatku PVO obravnavan. Sodišču pa se zastavlja dvom v to, ali so sklepi v zvezi z zamuljevanjem popolni in celoviti, tj. ali je toženka obravnavala vse posledice tega vpliva in ali so določeni vsi potrebni ukrepi, s katerimi se škodljivi učinek izniči ali vsaj omili do sprejemljive mere.
134. V točki 7.126 izreka je namreč odločeno, da je treba nadomestni habitat NH2 (umetno prodišče) redno vzdrževati in pri tem (med drugim upoštevati), da se drobnejše frakcije peska in mulja, ki pogojujejo razvoj vegetacije, lahko odstranjuje tudi s spiranjem (poplavljanjem). Drugi ukrepi iz izreka odločbe ne izhajajo, prav tako ni pojasnil v obrazložitvi odločbe, z izjemo ugotovitve, da ob hitrosti toka, ki je večja od 0,4 m/sek zamuljevanja ne bo.

⁸⁰ Glej stran 230 dodatka k PVO.

⁸¹ Glej stran 210 in 227 dodatka k PVO.

- —
■
135. Bolj obširno pojasnilo je predvideno šele v osnutku gradbenega dovoljenja pod poglavjem ravnanje z odpadki, in sicer je navedeno, da se bo med obratovanjem HEMO zmanjšala hitrost rečnega toka, kar bo imelo za posledico povečano količino sedimenta. Večina suspendiranih snovi se bo usedla na dno pred iztokom iz bazena (90 %), na rečnem dnu se bo nabiral mulj. Pred premeščanjem sedimentov na rezervirane prostore za sedimente je predviden ukrep premeščanje mulja znotraj akumulacijskega prostora v matico toka reke, ki se bo tudi po zajezitvi ohranila taka kot v obstoječem stanju. Možno je tudi prestavljanje mulja znotraj akumulacijskega bazena oziroma kombinacija vseh ukrepov. Ob visokih vodah se mulj iz matice splakuje, oziroma ga tok vode odnaša dolvodno. Ukrep, s katerim se dolvodno pošiljajo sedimenti, je usklajen s stališča doseganja dobrega stanja vodnega telesa po Direktivi evropskega parlamenta in sveta 2000/60/ES z dne 23. oktobra 2000 o določitvi okvira za ukrepe Skupnosti na področju vodne politike. Sedimenti, ki se bodo nabirali znotraj HE Mokrice, se bodo po potrebi (kot sekundarni ukrep) premeščali na za to pripravljene rezervirane prostore ob akumulacijskem bazenu.
136. Sodišče ponovno poudarja, da je treba vse vplive, ki lahko škodujejo kvalifikacijskim vrstam (in vrstam, ki vplivajo na doseganje ciljev, zaradi katerih so zaščitene) obravnavati pred odločitvijo o prevladi javnega interesa, v postopku prevlade pa presoјati, ali so pravilno ugotovljeni in ali je njihov vpliv pravilno ocenjen, kar pomeni, da je treba v odločbi, izdani v tem postopku, določiti tudi vse v zvezi s tem vplivom relevantne ukrepe. Ker zamuljeno stanje vode očitno vpliva na habitat kvalifikacijskih vrst, tj. na drstišča in njihovo prehranjevanje, vsi ukrepi, ki se sicer nanašajo na stanje voda ali ravnanje z odpadki, kadar vplivajo na kvalifikacijsko vrsto, sodijo v izpodbijano odločbo. V zvezku 6 PVO je navedenih več ukrepov, kot so naštet v izreku izpodbijane odločbe. Tako ukrep IZU16, ki je sicer posredno vključen v točko IV. izreka izpodbijane odločbe, predvideva, da se med obratovanjem poskrbi za ustrezno vzdrževanje prodnatih površin v vodi na območju vseh drstišč za litofilne drstnice – po potrebi tudi z mehanskim čiščenjem mulja in obrasti (in ne zgolj s spiranjem kot je navedeno v 7.126 izreka izpodbijane odločbe). Zaradi nejasnega izreka, iz katerega ni mogoče razbrati, ali veljajo tisti ukrepi, ki so sicer navedeni v PVO, vendar niso izrecno naštet v izreku, pa ni jasno, ali je toženka odločila, da se izvajajo tudi ostali ukrepi v zvezi s čiščenjem mulja. Gre za ukrep OMO23-2 in ukrep, ki se nanaša na površinske vode OUPV27 z naslovom Sorazmerni ukrepi za ublažitev vplivov na stanje voda v času obratovanja, in sicer se zamuljevanje dna vodnega telesa preprečuje z rednim strojnim čiščenjem. V kolikor so sedimenti kontaminirani, se odložijo na za ta namen primerna odlagališča. Ukrep je namenjen zmanjšanju vplivov na ekološko stanje voda hidromorfološke elemente kakovosti (kontinuiteta toka – premeščanje sedimenta), na kemijsko stanje voda ter zagotavljanju poplavne varnosti.
137. Glede na navedeno izpodbijane odločbe tudi v tem delu ni mogoče preizkusiti.



d) povezanost vodotokov je pretrgana, ukrepi pa je ne zagotavljajo

138. Toženka v izpodbijani odločbi navaja, da bi se brez ukrepov za povezljivost ohranil le del habitata platnice. Za ohranjanje povezljivosti med Sotlo in Krko ji je treba omogočiti prehod in primerna dristišča. Opisuje karakteristike obvodne struge na levi strani jezovne zgradbe, ki je zasnovana tako, da bo v njej vedno dovolj vode, ohranjen bo tudi stalen, projektiran pretok tako, da ne bo prišlo do izsuševanja plitvin in rušitev struktur sonaravnega dela. Konstrukcija dna te struge je taka, da zagotavljala umestitev dristišč in naselitev vodnih nevretenčarjev. Pojasnjuje še, da kote iztočnega dela zagotavljajo, da je iztok vode v Savo urejen brez hidravličnega skoka tudi pri skrajno nizkem vodostaju. Za omilitev vpliva pregrade na prehodnost reke Save je na desnem bregu ob jezovni zgradbi HEMO predviden še prehod za vodne organizme, ki je opisan v poglavju 3.3 dodatka k PVO, saj morata biti v skladu z zahtevami smernic ICPDR, 2013,⁸² na rekah, širših od 100 m, izvedena vsaj dva prehoda za ribe, na vsaki strani reke. Za povezljivost Save in Krke je na izlivu Krke predvidena ureditev drče in za primere zelo nizkega vodostaja še prehod za vodne organizme.
139. Tožnica trdi, da obstaja dvom v povezljivost območij, saj predvideni prehodi za vodne organizme in ribji prehodi predstavljajo ekološko past. Opozarja, da ZRSVN v mnenju z dne 10. 8. 2017 izraža dvom v povezljivost, ker se v zgornjih akumulacijah populacija platnice številčno zmanjšuje, v mnenju 4. 8. 2018 pa dvom, da bodo predvideni ukrepi omogočili prehajanje med rekami dovolj velikemu številu osebkov, ker da bi to lahko potrdila le raziskava premikov migracij platnice na območju že izvedenih akumulacij, ki niso bile izvedene. Obstaja razumen, z ihtiološkimi raziskavami znanstveno podprt dvom v delovanje ribje steze in struge za vodne organizme, ker investitor na primeru HE Ž. s tem, da je ihtiološki monitoring leta 2018 pokazal prisotnost 27 vrst, medtem, ko je bilo pred gradnjo elektrarne prisotnih približno 18 vrst, ni uspel dokazati, da deluje. Raziskava dejansko kaže, da se število vrst povečalo iz 22 na 27, vendar niso bili zabeleženi bolen, jez, zvezdogled, upiravec in keslerjev globoček. Povečalo se je število tujerodnih vrst, monitoringi pa dokazujejo, da upadajo in izginjajo populacije reofilnih vrst rib. Prisotnost je tudi normalen pojav na začetku delovanja prehoda, saj se ribe znajdejo v novem okolju in prihaja do mešanja. Čez nekaj let bo prišlo do izginotja bolena, jeza, zvezdogleda, upiravca, kesslerjevega globočka in drastičnega upada platnice. Poleg tega ZZRS z monitoringom obstoječih akumulacij ni uspel potrditi prehoda vodnih organizmov, ampak samo prisotnost rib. Za trditev, da so ribe uspešno prešle vodno strugo, je treba izvesti ustrezno raziskavo. Izvedena je bila samo za podust in ni potrdila prehajanja rib, ampak vstop in izstop na istem mestu. Prehodnost tako ni dokazana.

140. Stranka z interesom v odgovoru na tožbo navaja, da so ribje steze načrtovane v

⁸² Ukrepi za zagotavljanje migracije rib na prečnih strukturah - tehnični dokument z dodatnimi zahtevami za načrtovanje in umestitev ukrepov za ribe in druge vodne organizme.



skladu z ihtiološkimi smernicami ZZRS, kar je izkazano v poglavju 3.3. dodatka k PVO, tako da bodo zagotavljale neoviran prehod. Izpostavlja, da je tudi analiza stanja ribje populacije v pretočni akumulaciji HE Krško pokazala, da se tako platnica kot zvezdogled nahajata na vplivnem območju tudi po izgradnji hidroelektrarne. Zato strokovnih dvomov v delovanje stez ni. Predlog, da se zvezdogled doda kot kvalifikacijska vrsta v drugo območje Natura 2000, je zgolj dobrodošel dodaten izravnalni ukrep za zvezdogleda. Vse ureditve za zagotavljanje povezljivosti na HEMO so zasnovane na način, da bo omogočeno prehajanje vsem vrstam rib, tudi zvezdogledu.

141. Iz Smernic o zahtevah za vodno energijo izhaja, da akumulacije hidroelektrarn vplivajo na povezljivost. Reka, jezera in obrežni pasovi imajo namreč pomembno vlogo pri razširjanju in selitvi sladkovodnih vrst ter pri bolj lokalnem gibanju med različnimi območji za hranjenje, razmnoževanje, počitek in gnezdenje. Delujejo kot pomembni ekološki koridorji ali označevalci gibanja po pokrajini. Vsaka ovira ali pregrada, ki moti njihovo prosto gibanje gor - ali dolvodno, ne glede na to, kako majhna je, ima lahko pomembne posledice za preživetje teh vrst.⁸³ Evropska komisija med primeri dobre prakse pri blaženju vplivov in izvajanju ukrepov ekološke obnove na področju vodne energije podaja pregled najbolj razširjenih ukrepov za omilitve vplivov projektov, med katerimi so tudi ribji prehodi. Navaja, da je razlog, da so se nekateri izkazali za neučinkovite in škodljive morda v tem, da so bile naprave slabo zasnovane, da niso ustrezale namenu, da niso upoštevale kumulativnih vplivov drugih, že obstoječih ovir vzdolž rečnega odseka ali niso bile ustrezno vzdrževane. Izbira najprimernejšega tipa ribjega prehoda je močno odvisna od lokalnih razmer (višina ovire, značilnost toka, uporabnost sosednjih območij, itd.) in zahteva podrobno proučitev vsakega posameznega primera.⁸⁴

142. Toženka je svojo ugotovitev, da bodo predvideni omilitveni ukrepi za zagotavljanje prehodnosti Save in Krke (prehod za vodne organizme na desnem bregu Save ob jezovni zgradbi, obvodna struga na levem bregu Save, drča in prehod za vodne organizme na izlivu Krke) gotovo omogočili gorvodno migracijo vsaj delu savske populacije platnice, oprla na opisane karakteristike obvodne struge in prehoda za vodne organizme (v nadaljevanju ribje steze) in na mnenje ZRSVN. Migracija v dolvodni smeri, ki je prav tako pomemben dejavnik za gensko mešanje ter predstavlja pomemben temelj povezave, pa je po ugotovitvah toženke omogočena z zapornicami, ko so te dvignjene iz vode.

143. Sodišče ugotavlja, da karakteristike oziroma „ureditev“ struge (nasutje s prodom, utrditev brežin, idr.) izhajajo iz dokumentacije za pridobitev gradbenega dovoljenja, ki jo je izdelal projektant *J.*, april 2020 in strokovnih podlag, po katerih je bila pripravljena, med katerimi so tudi Strokovne smernice za projektno dokumentacijo za izvedbo mirnega območja (MO4) pri HEMO, ZZRS,

⁸³ Glej Smernice o zahtevah za vodno energijo, stran 14-18.

⁸⁴ Ibid., stran str. 25-27.



Ljubljana, maj 2017. Gre torej za dokumentacijo, ki je izdelana v skladu s pravili stroke (29. člen GZ) in na podlagi projektnih pogojev (30. člen GZ), izdelana pa jo lahko le oseba, ki izpolnjuje pogoje, ki jih določa Zakon o arhitekturni in inženirski dejavnosti. Dokumentacijo za pridobitev gradbenega dovoljenja torej izdelajo strokovno usposobljene osebe, ki za to nosijo strokovno odgovornost. V sodni praksi pa je že dlje časa sprejeto stališče, da lahko stranka doseže preizkus strokovnih vprašanj, o katerih je na podlagi strokovnih podlag za to usposobljenih izvajalcev odločal upravni organ, če predloži nasprotne strokovne študije oziroma vzbudi dvom v tiste strokovne rešitve, na katerih temelji izpodbijana odločba.⁸⁵

144. Tožnica se kot dokaz, da ribje steze v obravnavanem primeru ne bodo delovale, sklicuje na starejša mnenja strokovnih institucij, tj. ZRSVN in ZZRS in trdi, da sta jih neutemeljeno spremenila. Po presoji sodišča sta navedena zavoda predstavnika relevantne stroke, mnenja pa sta med postopkom res spreminjala oziroma dopolnjevala, vendar se je spreminjala tudi dokumentacija in predlagane rešitve ukrepov. Tako ravnanje, ko torej investitor dokumentacijo usklajuje z zahtevami mnenjedajalcev, je posebej pri zahtevnejših projektih pričakovano in ni v nasprotju s predpisi. Zato so posebna pojasnila mnenjedajalcev o razlogu za spremembo mnenja potrebna le tedaj, ko za spremembo mnenja ni videti očitnega razumnega razloga.

145. Pri tem pa ne drži tožničinino stališče, da je ZZRS v obravnavani zadevi izrazil negativno mnenje glede izvedbe ribjih stez. Leta 2017 je za obvodno strugo izdelal smernice, za prehod za vodne organizme pa se je opredelil do dodatnega atrakcijskega toka. V smernicah navaja, da se zgleduje po primerih dobre prakse HE Rheinfelden in HE Alpbbruck-Dogen na Renu, ki uspešno rešujeta vprašanje prehodnosti in litofilnih drstič. Navaja, da so v primeru hidroelektrarn in drugih neprehodnih vodnih pregrad prehodi za ribe v obliki sonaravnih obvodnih strug zanje najboljša rešitev, saj posnemajo razmere, ki vladajo v tekočih vodah. Ribje, ki bodo prepotovale celotno obvodno strugo, bodo pot lahko nadaljevale po akumulaciji navzgor in lahko dostopale tudi do reke Krke. Pri HEMO sta predvidena dva prehoda za ribe [...], s čimer bo ob ustrezni izvedbi v najboljši možni meri zagotovljena povezljivost populacij rib na območju HEMO ter gorvodno do Krke in do višje ležečih hidroelektrarn, ki so opremljene s prehodi za ribe. Omilitveni ukrepi [...] bodo ob pravilni izvedbi prispevali k ohranjanju vrst na prizadetem območju.⁸⁶

146. Tudi v mnenju z dne 29. 10. 2019 ZZRS zapiše, da v primeru izgradnje in odličnega delovanja prehoda za ribe, obvodne struge, izvedbe ureditev v izlivnem delu Krke ter prehoda za ribe preko jezua v Krški vasi,⁸⁷ ne bo fizičnih ovir za

⁸⁵ Glej I Up 928/2006, I U 1776/2021, I U 626/2013, I U 826/2013, I U 574/2015 in druge.

⁸⁶ Glej Smernice za projektno dokumentacijo za izvedbo MO4 pri HEMO, ZZRS, Ljubljana, 2017, stran 39.

⁸⁷ Iz izpodbijane odločbe in spremembe prvotno predvidene ureditve, kot izhaja iz predložene dokumentacije, prehod zaradi dviga dna reke Krke ta prehod ni več potreben.

povezanost dela populacije iz Sotle in Save dolvodno od pregrade z delom populacije v Krki. Navaja zgolj, da bo povezanost slabša, ker prehajanje preko umetno ustvarjenih prehodov pomeni izgubo časa, ki v primeru drstne migracije lahko odločilno vpliva na uspeh drsti. Enako je navedel v mnenju z dne 8. 3. 2021. Sodišče ne dvomi, da ribje steze ne morejo nadomestiti naravnega stanja reke pred postavitvijo pregrade za jez, vendar pa z omilitvenimi ukrepi ni treba zagotavljati enakega stanja kot pred posegom. Člen 6(3) Habitatne direktive zahteva neškodovanje celovitosti območja kot naravnega habitata. To pomeni vzdrževanje ugodnega stanja ohranjenosti tega območja, kar pomeni trajno ohranitev značilnosti, ki opredeljujejo zadevno območje.⁸⁸ Omilitveni ukrepi morajo torej zagotavljati, da se značilnosti habitata trajno ohranijo, kar pomeni, da morajo omiliti vplive posega do te mere, da so za ohranitev habitata še sprejemljivi. Tako izhaja tudi iz prve točke 102. člena ZON in 24. člena Pravilnika. Po mnenju ZZRS bo to ob pravilni izvedbi načrtovanih ribjih stez izpolnjeno.

147. Sodišče pa opozarja, da so predmet obravnave v tem postopku poleg vplivov na kvalifikacijsko vrsto platnica v POO Spodnja Sava in kvalifikacijske vrste POO Krka s pritoki tudi kvalifikacijske vrste v POO Sotla s pritoki. To območje je bilo določeno za vrste: bolen, navadni koščak (rak), strigoš (hrošč), velika nežica, nežica, veliki sudenčar (kačji pastir), kapelj, potočni piškur, beloplavuti globoček, keslerjev globoček, rogač (hrošč), vidra, pezdirk, platnica, zlata nežica, navadni škržek (školjka), upiravec in pohra. Zaradi oddaljenosti Sotle od območja nameravanega posega je ugotovljeno, da neposrednega vpliva na reko Sotlo in s tem na kvalifikacijske vrste, za katere je to POO določeno, ne bo. Vendar je v točki 5. 1. 1 dodatka PVO navedeno, da je vpliv na te vrste daljinski, in sicer da bo predvidena zavezitev Save lahko prekinila povezljivost Sotle z reko Krko in povzročila fragmentiranost habitata ter izolacijo kvalifikacijskih vrst rib, kar bi imelo bistven vpliv na vse kvalifikacijske vrste rib v reki Sotli. Nadalje je dodano, da so s projektom predvidene ureditve (prehod za vodne organizme pri jezovni zgradbi, obvodna struga, prehod za vodne organizme na izlivnem delu Krke), ki bodo med obratovanjem omogočale prehodnost vsem kvalifikacijskim vrstam rib iz reke Sotle in s tem ustrezen pretok genskega materiala do te mere, da bo vpliv posega nebitven.
148. Čeprav torej spodnja Sava ni bila določena kot POO za te kvalifikacijske vrste s ciljem ohranjanja povezljivosti s Krko tako kot za platnico, se ob takih navedbah v dodatku PVO zdi, da je za te vrste rib povezljivost lahko pomembna tudi za ohranitev na tistem območju, katerega habitat je zanje zaščiten, torej v reki Sotli. Ali je temu tako (ali ne) in zakaj, bi moralo nedvoumno izhajati že iz informacij v dodatku PVO, ki bi moral o tem ponuditi relevantne podatke.⁸⁹ Ker jih ne, saj ni

⁸⁸ Glej sodbe SEU C-521/12, tč. 21, C-164/17, tč. 34, C-387/15 in C-388/15, tč. 47.

⁸⁹ Iz Ihtiološkega pregleda HE Boštanj in HE Arto-Blanca, Končno poročilo, ZZRS, Sp. Gamejne, december 2009, stran 50-52, je mogoče razbrati, da je za potamodromne vrste migracija zelo pomembna za ohranitev vrste in da se večina seli na kratke razdalje. Sulec se seli na daljše razdalje in mrena na srednje. V istem pregledu na strani 56 in Ihtiološkem pregledu za HE Arto-Blanca in HE

pojasnjeno, ali se (vse) te ribe selijo gorvodno v Savo ali v Krko zaradi drsti, tj. obstoja vrste, ali iz drugih razlogov niti kakšne so s tem v zvezi njihove potrebe in ali jim je z omilitvenim ukrepom zadoščeno, jasni in nedvoumni zaključki niso mogoči. Kateri od kvalifikacijskih vrst POO Sotla s pritoki prehod v reko Krko predstavlja pogoj za uresničitev cilja, zaradi katerega je to območje določeno, in ali predviden tip ribjih stez to prehodnost tem vrstam omogoča, tako ni bilo nedvoumno ugotovljeno, kar pomeni zmotno in nepopolno ugotovljeno dejansko stanje.⁹⁰

149. Sodišče je že pojasnilo, da je treba v postopku prevlade javne koristi obravnavati tudi vplive oziroma omilitvene ukrepe za tiste vrste, od katerih bi bili lahko odvisni cilji ohranjanja območja Natura 2000 (medtem ko se vplivi na druge vrste obravnavajo v postopku izdaje integralnega gradbenega dovoljenja). S tem v zvezi je relevanten tretji odstavek 19. člena ZSRib, po katerem je treba zagotoviti ustrezen prehod zaradi prehajanja čez grajene objekte za vse ribje vrste. Glede na to določbo morajo biti značilnosti ribjih stez take, da omogočajo prehod vsem kvalifikacijskim vrstam in vsem ostalim vrstam rib, ki živijo na tem območju (velikim in majhnim, dobrim in slabšim plavalkam). Ker v postopku izdaje integralnega gradbenega dovoljenja omilitvenih ukrepov, ki se nanašajo na kvalifikacijske vrste, ni več mogoče spreminjati, iste ribje steze pa so namenjene vsem vrstam rib, je treba to, ali v konkretnem primeru značilnosti ribjih stez omogočajo prehodnost tako kvalifikacijskim kot tudi drugim vrstam, ki živijo na navedenem območju, čeprav niso kvalifikacijske, obravnavati in ugotoviti v postopku prevlade. Mnenje, da mora iz presoje sprejemljivosti jasno izhajati, da so prehodi namenjeni vsem vrstam rib na spodnji Savi, je izrazila tudi Evropska komisija.⁹¹

150. O tem, ali so načrtovane ureditve teh omilitvenih ukrepov take, da omogočajo prehod vsem vrstam in ne zgolj platnici oziroma petim ciljnim vrstam, se toženka ni izrekla. V obrazložitvi izpodbijane odločbe namreč zgolj pojasni, da so bile ekološke zahteve, ki so narekovale oblikovanje in dimenzioniranje obvodne struge, prilagojene petim ciljnim vrstam, tj. klenu, mreni, ogrici, pisanki, podusti

Boštanj v letu 2011, ZZRS, december 2011, str.43 pa je navedeno, da se beloplavuti globoček ne seli, živi na odsekih rek, kjer je pretok hiter, naseljuje tudi potoke, najpogostejši pa je v srednjih tokovih rek.

⁹⁰ Sodišče opozarja na zapisnik sestanka med Evropsko komisijo in Ministrstvom za okolje in prostor RS za presojo sprejemljivosti na varovana območja HEMO z dne 17. 3. 2020, v katerem je pod točko 2 navedeno, da se komisiji zdi, da vse študije obravnavajo le ukrepe, povezane s platnico na območju spodnja Sava, medtem ko so druge vrste, za katere sta določena POO Krka s pritoki in POO Sotla s pritoki, postavljene na stranski tir. Zahteva po zagotavljanju rečne povezljivosti in propustnosti prek HEMO ne sme biti omejena le na eno vrsto, zavarovano na območju spodnje Save.

⁹¹ Glej Zapisnik spletnega sestanka med Evropsko komisijo in Ministrstvom za okolje in prostor Republike Slovenije za presojo sprejemljivosti na varovana območja HE Mokrice, 17. marec 2020, stran 9.



in platnici.⁹² Nadalje ugotovi,⁹³ da bodo predvideni omilitveni ukrepi za zagotavljanje prehodnosti Save in Krke gotovo omogočili gorvodno migracijo platnici.⁹⁴ Ob tem je pomembno tudi to, da se do strokovne ustreznosti omilitvenih ukrepov in s tem do ustreznosti ribjih stez v zadnjem mnenju ni opredelil ZRSVN, saj na zastavljeno vprašanje, ali so predlagani omilitveni ukrepi strokovno ustrezni in izvedljivi, ni odgovoril, ampak je navedel, da je v dodatku k PVO vsebina obravnavana Pravilniku ustrezno.⁹⁵ Sodišče sodi, da izjava ZRSVN ne odgovarja neposredno in nedvoumno na zastavljeno vprašanje, tako da ne držijo razlogi toženke, da ZRSVN pritrjuje, da so omilitveni ukrepi ustrezni,⁹⁶ kar torej velja tudi za ribje steze. Glede na tako dvoumno mnenje ZRSVN pa obstaja dvom v njihovo učinkovitost.

151. Ker ni ugotovljeno, da je povezljivost zagotovljena za vse vrste rib, pa je dejansko stanje v tem delu ostalo nepopolno ugotovljeno. Nadalje se tožnica pri trditvah, da načrtovane ribje steze ne bodo učinkovite, sklicuje na ihtiološke raziskave oziroma monitoringe ZZRS na gorvodnih akumulacijah, katerega poročila so del upravnega spisa. Sodišče ugotavlja, da so ti ugovori pravno relevantni, toženka pa se v izpodbijani odločbi o njih ni izrekla. Iz osnutka gradbenega dovoljenja⁹⁷ je razvidno, da namerava nanje odgovoriti organ, ki vodi postopek izdaje gradbenega dovoljenja, ki povzema ugotovitve posameznih monitoringov, s katerimi zavrača trditve tožnice, da iz teh monitoringov izhaja, da ribje steze niso učinkovit ukrep. Ni v skladu z 214. členom ZUP, če se organ o ugovorih, ki so relevantni v upravnem postopku in naslovljeni na predmet izpodbijane odločbe, izreče v osnutku neke prihodnje odločbe, ki bo šele izdana, pod pogojem, da bo prva pravnomočna. Ne samo, da je do izdaje take odločbe razloge mogoče spreminjati, bistveno je tudi, da so ugovori relevantni v postopku, ki se je končal z izpodbijano odločbo.

f) uničena bodo vsa drstišča, ki ne bodo ustrezno nadomeščena

152. Iz izpodbijane odločbe izhaja, da je treba platnici za ohranjanje varstvenega cilja povezljivosti omogočiti primerna drstišča v ali izven območja, ki zagotavljajo prisotnost osebkov v koridorju. To pomeni zagotavljanje drstišč v Sotli, Savi in Krki. Z nameranim posegom drstišča v Sotli ne bodo prizadeta, do škodljivega vpliva nanje pa bo prišlo na območju akumulacije v Savi in v izlivnem delu Krke. Ker bo zaradi škodljivega vpliva na drstišča vpliv na platnico kljub učinkovitim

92 Sodišče lahko zgolj domneva, da taka navedba toženke temelji na Smernicah za projektno dokumentacijo za izvedbo MO4 pri HEMO, ZZRS, Ljubljana, 2017, kjer je na 11. strani navedeno, da se vse ribe iz preglednice 1 premikajo znotraj območja, ker iščejo hrano, pet vrst pa je potamodromnih, kar pomeni, da je zanje selitev, predvsem v času drsti, nujna za njihov razvoj. To so: klen, mrena, ogrica, platnica in podust.

93 Glej stran 75 in 77 odločbe.

94 Sodišče opozarja, da iz monitoringov ZZRS izhaja, da se ribe po ribjih stezah selijo tudi dolvodno. Enako je navedeno na strani 37 Študije ZZRS o skladnosti HMR, Spodnje Gamejgne, marec 2020.

95 Glej stran 49 izpodbijane odločbe, v kateri je mnenje povzeto, točka 6.

96 Glej obrazložitev odločbe stran 81-82.

97 Glej stran 62-63 tehničnega dela osnutka in stran 61-63 okoljskega dela osnutka gradbenega dovoljenja.



omilitvenim ukrepom zagotavljanja prehodnosti bistven (ocena D), so za nadomestitev izgubljenih drstišč predvideni izravnalni ukrepi. Platnici bo omogočena drst v izlivnem delu Krke, s prehodnostjo jezu pri Krški vasi pa tudi v zgornjem toku Krke, v prehodu za vodne organizme ob jezovni zgradbi, v obvodni strugi, na obstoječih evidentiranih drstiščih dolvodno od meje DPN na reki Savi, v reki Sotli in drstiščih v akumulacijskem bazenu ter pod jezovno zgradbo na območju poglobitve. Vsa s projektom predvidena drstišča so prostorsko in funkcionalno načrtovana tako, da denivelacija vode nanje ne bo bistveno vplivala. V novih pogojih bo sicer manj drstišč za litofilne drstnice, vendar bodo vzpostavljena nova drstišča za fitofilne drstnice. Ker je platnica litofilna in fitofilna drstnica, bo lahko uporabljala obe vrsti drstišč.

153. Toženka navaja še, da bo zajezitev Save vplivala tudi na izlivni del Krke. Da bi se omilil vpliv akumulacije HEMO na tem delu Krke, tj. preprečilo zmanjšanje hitrosti vodnega toka, nihanje gladine reke Krke, zmanjšal dotok Save v Krko in čezmerno usedanje sedimenta v Krko, bo struga reke Krke v tem delu na novo oblikovana. Dvignjeno bo dno reke, ki bo oblikovano z obojestranskim naklonom proti sredini (kar zagotavlja različne globine in hitrosti), razširjena bo njena leva brežina med AC mostom in sotočjem ter za primer izjemnih denivelacij izvedena kamnita drča in ribja steza. Zaradi višje kote dna se bo gladina pri minimalnih pretokih dvignila do 2 metra, kar pomeni, da že pri srednjem pretoku doslej neprehodni prag pri Krški vasi ne bo več pomenil ovire za gorvodne migracije rib. Brežine se bodo zaščitile tam, kjer bi se zaradi višjih hitrosti vode lahko pojavila erozija. Opisuje še načrtovano fazno izvedbo, s katero se bo vpliv posega na kvalifikacijske vrste kar najbolj omilil. Sklicuje se na zaključne ugotovitve ministrstva, iz katerih izhaja, da bi bil vpliv tega posega kljub omilitvenim ukrepom na tem območju bistven za zvezdogleda (ocena D), ker ima v izlivnem delu znaten del habitata v Krki. Kot izravnalni ukrep je predvideno drstišče za litofilne drstnice v skupni površini 63.000 m², poleg tega pa se za zvezdogleda določi novo POO Sava-Medvode-Kresnice.

154. Tožnica zatrjuje, da bo z izgradnjo HEMO neposredno uničenega več kot 74% območja Natura 2000 Spodnja Sava in posredno celotno območje. Na sotočju Save in Krke pa bi bilo neposredno uničene 84% notranje cone zvezdogleda in posredno celotna notranja cona. Na obstoječih hidroelektrarnah so bila ob izgradnji akumulacij uničena vsa drstišča, z izgradnjo HEMO pa bodo uničena še vsa preostala drstišča v spodnji Savi in drstišče na območju Natura 2000 Krka s pritoki. Na HE 7 je zgrajen sonaravni prehod, kjer pa je ZZRS leta 2018 opazil zamuljeno dno, polno detrita, tako da ni primerno za drst. Zato obstaja z ihtiološkimi raziskavami znanstveno podprt dvom v nadomeščanje drstišč. Opozarja, da je bilo v dodatku okoljskega poročila za HE Ž 5. marca 2010 zapisano, da izvedba posegov v reki Krki ni sprejemljiva, zaradi česar je bilo območje DPN zmanjšano in posegi v Krki niso bili predvideni. Investitor je predstavil izravnalni ukrep, po katerem naj bi se litofilna drstišča, izgubljena v

POO Spodnja Sava, nadomeščala v POO Krka s pritoki na površini 63.000 m². Ker je to območje za platnico že določeno kot Natura 2000 in ga je zato treba ohranjati v ugodnem stanju, bi bilo treba za nadomeščanje izgubljenih drstišč v Savi določiti nova območja Natura 2000.

155. Opozarja na mnenje ZZRS z dne 29. 10. 2019, v katerem ocenjuje, da tudi če bi bilo na izlivnem delu Krke mestoma mogoče vzpostaviti primerne pogoje za drst in življenjski cikel zvezdogleda, bi na tem mestu uspevala majhna, izolirana populacija, ki bi bila dolgoročno gledano obsojena na izumrtje. Nesprejemljivo je, da je ZZRS brez ihtioloških raziskav spremenil stališče. Poleg tega investitor predvideva vzpostavitev nadomestnih fitofilnih drstišč, ki platnici zaradi muljaste podlage in premajhne hitrosti vodnega toka ter nihanja vode ne ustrezajo. Ugotovitev toženke, da se platnica drsti na fitofilnih drstiščih v akumulacijah, je neutemeljena, saj je v poročilu Č.Č. s sod. (2014) navedeno, da doslej ni bilo potrjeno, da se platnica v akumulacijah drsti.
156. Tožnica trdi še, da mora biti uničen habitat nadomeščen z enako vsebino in obsegom, ki bo zagotavljal celovito usklajenost in povezanost omrežja Natura 2000, s čimer se izpodbija odločba ne ukvarja. Območje Natura 2000 Sava-Medvode-Kresnice že obstaja in se samo dopolni z vrsto zvezdogled, na tem območju pa je predvidena veriga HE na srednji Savi. Poleg tega je zvezdogled na tem območju že prisoten in bi moral biti naveden na obrazcu SDF. Z izravnalnimi ukrepi je treba doseči lastnosti in funkcije primerljive tistim, s katerimi se je izbira habitata utemeljila, tako da je v predmetnem postopku treba nadomeščati tudi sotočje, ta pogoj pa ni izpolnjen. Razglasiti bi morali novo območje Natura 2000, in sicer med območjem Sava-Medvode-Kresnice in Savinja Celje-Zidani most. Tudi ZZRS je v mnenju z dne 8. 3. 2021 zapisal, da bi bilo treba poleg dodajanja vrste v obstoječe Natura 2000 območje razglasiti še dodatno območje Natura 2000 na odseku reke Save od Kresnic do sotočja s Savinjo, da se zagotovi povezljivost habitatov v Savi s Savinjo, da se zagotovi celovitost populacije v preostalem delu Save. Opozarja, da je ZZRS manj kot dva tedna kasneje mnenje neutemeljeno spremenil v pozitivno.
157. Stranke z interesom tem navedbam ugovarjajo, češ da je presoja pokazala, da bodo uničena drstišča ustrezno nadomeščena in da bodo po izvedenih izravnalnih ukrepih pogoji za drst kvalifikacijskih vrst boljši kot v obstoječem stanju. Predvidena je vzpostavitev novega habitata in novih drstišč, ki bodo nadomestila izgubljena. Nadomeščanje drstišč je opredeljeno v točki 5.1.7.5 dodatka k PVO v podpoglavju Drstišča v ali izven območja, ki zagotavljajo prisotnost osebkov v koridorju. Na gorvodnih hidroelektrarnah ni bil določen pogoj, da sme voda v času drsti rib nihati le za 30 cm, načrtovane primerne hitrosti vode pa bodo preprečevale zamuljevanje drstišč. Zamuljevanje se lahko pričakuje v večjih globinah, kjer drstišč ni. Predvidena ureditev na izlivnem delu Krke je bila preverjena s Hidravlično modelno raziskavo izlivnega odseka Krke,

1. , februar 2020, s študijo ZZRS o skladnosti HMR pa je bilo preverjeno, da so zagotovljeni zadostni nakloni, hitrost toka na drstiščih in njihova stabilnost ter zadostna raznolikost. Razumnega znanstvenega dvoma v izvedljivost izravnalnih ukrepov ni. Manjši strokovni dvom se je pojavil le glede zvezdogleda, zato je bil določen še dodaten izravnalni ukrep, da se kot kvalifikacijska vrsta doda v Natura 2000 Sava-Medvode-Kresnice. Poudarjajo, da je ZZRS v končnem mnenju z dne 19. 3. 2021 ta ukrep sprejel kot ustrezen. Delež 84% izhaja od velikosti habitata 19,8 ha, kar je izlivni del Krke (2 km), pri čemer gre za 0,65% vseh con habitata zvezdogleda v Sloveniji (obrazec za Evropsko komisijo, str. 7 in 8), pa še ta habitat bo nadomeščen. V obstoječem stanju je v izlivnem delu Krke 1 ha drstišč za platnico (str. 27 obrazca za Evropsko komisijo), po posegu pa bo urejenih 6,3 ha, kar pomeni povečanje za 5,3 ha. Opozarja še, da je na strani 7 obrazca za Evropsko komisijo navedeno, da bo HEMO vplival zgolj na 0,8% con habitata platnice v Sloveniji. Vztrajajo, da je HE Brežice primer dobre prakse, saj se izvaja naravovarstveni monitoring, ki je potrdil ustreznost in funkcionalnost načrtovanih ukrepov.

158. Sodišče ugotavlja, da iz izpodbijane odločbe, dodatka PVO in mnenj ZRSVN in ZZDR izhaja, da bo imel nameravani poseg škodljiv vpliv na platnico v POO Spodnja Sava zaradi izgube drstišč, ki so potrebna zaradi ohranjanja varstvenega cilja povezljivosti, in na kvalifikacijsko vrsto zvezdogled v POO Krka s pritoki, kateremu izlivni del Krke predstavlja bistven del habitata v tej reki. Teh vplivov z ukrepi ni mogoče omiliti do te mere, da ne bi škodljivo vplivali na celovitost območja za ti dve vrsti. Tožnica zatrjuje škodljiv vpliv tudi za ostale kvalifikacijske vrste, za katere območje POO Sava s pritoki ni bilo razglašeno in za vrste, ki po podatkih dodatka PVO niso pomembno prisotne v izlivnem delu Krke, o čemer se je sodišče izreklo že v predhodnih delih sodbe in se iz tega razloga ne ponavlja.
159. Sodišče pritrjuje tožnici, da je bilo pri gradnji HE Brežice odločeno, da posegi v Krko zaradi ohranjanja drstišč niso sprejemljivi. Vendar to ne more biti dokaz, da tak poseg ni dopusten pri gradnji HEMO. Gre namreč za različne lokacije umestitve hidroelektrarn na reko. Zato je bilo HE Brežice očitno mogoče umestiti oziroma zgraditi tako, da ta projekt ni vplival na reko Krko. Pri HEMO, ki se nahaja dolvodno od izliva Krke, bi bilo to mogoče le ob varianti 6 in 7, za katere pa je v dodatku PVO utemeljeno, zakaj niso sprejemljive. Pri tem sodišče pripominja, da se, ker za to niso izpolnjeni pogoji, v tej sodbi do utemeljenosti izbrane alternative ne opredeljuje.
160. Člen 6(4) Habitatne direktive določa, da če je treba kljub negativni presoji posledic za območje izvesti načrt ali projekt iz nujnih razlogov prevladujočega javnega interesa, vključno tistih socialne ali gospodarske narave, in ni drugih ustreznih rešitev, država članica izvede vse izravnalne ukrepe, potrebne za

zagotovitev varstva celovite usklajenosti Nature 2000. O sprejetih izravnalnih ukrepih obvesti Komisijo.

161. Po 102. členu ZON so izravnalni ukrepi dejavnosti, posegi ali ravnanja s katerimi se nadomesti predvidena ali povzročena okrnitev narave (prvi odstavek). Oblike izravnalnih ukrepov so: - vzpostavitev nadomestnega območja, ki ima enake naravovarstvene značilnosti, - vzpostavitev drugega območja, pomembnega za ohranjanje biotske raznovrstnosti oziroma varstvo naravnih vrednot, razen pri planih in posegih, ki lahko pomembno vplivajo na varstvene cilje posebnega varstvenega območja ali potencialnega posebnega ohranitvenega območja, - plačilo denarnega zneska v vrednosti povzročene okrnitve narave, ki se nameni za ohranjanje biotske raznovrstnosti oziroma varstvo naravnih vrednot, razen pri planih in posegih, ki lahko pomembno vplivajo na varstvene cilje posebnega varstvenega območja ali potencialnega posebnega ohranitvenega območja.⁹⁸
162. Pravilnik v 34. členu določa, da presoja ustreznosti in izvedljivosti izravnalnih ukrepov vsebuje ugotovitve, ali bodo načrtovani izravnalni ukrepi učinkovito nadomestili s planom povzročeno škodo na varovanem območju (prvi odstavek). Izravnalni ukrepi morajo: - obravnavati prizadete habitatne tipe ali vrste v primerljivem sorazmerju; - biti umeščeni v isto biogeografsko regijo v isti državi članici Evropske unije; - biti kar najbližje območju habitatnega tipa ali habitata vrste, ki ga bo prizadel plan ali s planom načrtovan poseg v naravo; - zagotavljati funkcije primerljive tistim, ki so utemeljile merila za izbiro prvotnega območja za varovano območje; - imeti jasno opredeljene cilje izvajanja in upravljanja, tako da izravnalni ukrepi lahko ohranijo in izboljšajo doseganje varstvenih ciljev varovanih območij in njihovo celovitost ter povezanost (drugi odstavek). Presoja načrtovanih izravnalnih ukrepov iz prejšnjega odstavka se oceni v skladu s Prilogo 9, ki je sestavni del tega pravilnika (tretji odstavek).
163. Navedeni nacionalni predpis zahteva, da je treba škodo za prizadete kvalifikacijske vrste nadomestiti v primerljivem sorazmerju in zagotoviti funkcije, primerljive tistim, zaradi katerih je bilo izbrano prvotno zavarovano območje. Stališče Evropske komisije v zvezi s tem pa je, da mora biti izravnava tehnično in po obsegu izvedljiva in učinkovita, pomembna pa sta tudi lokacija in časovna razporeditev ukrepov.⁹⁹ Obseg izravnave bi moral zagotavljati razmerje precej večje od 1:1. Razmerje izravnave 1:1 ali nižje bi bilo treba obravnavati le, kadar je dokazano, da bodo ukrepi v takšnem obsegu popolnoma učinkoviti pri obnovi strukture in funkcionalnosti v kratkem časovnem obdobju.¹⁰⁰ S tem v

98 Sodišče opozarja na stališče Evropske komisije, izraženo v publikaciji Informacije institucij, organov, uradov in agencij Evropske unije, Evropska komisija, Upravljanje območij Natura 2000, Določbe člena 6 direktive 92/43/EGS o habitatih pod 5.5.1, stran 46, z naslovom Ciljno usmerjena izravnava, da morajo izravnalni ukrepi vsebovati ekološke ukrepe. Zato plačila posameznikom ali v posebne sklade, ne glede na to, ali so ti skladi končno dodeljeni naravovarstvenim projektom v okviru direktive o habitatih, niso primerna.

99 Glej Informacije institucij, organov, uradov in agencij Evropske unije, Evropska komisija, Upravljanje območij Natura 2000, Določbe člena 6 direktive 92/43/EGS, stran 47-49.

100 Glej Informacije institucij, organov, uradov in agencij Evropske unije, Evropska komisija,



zvezi pa sodišče ponovno opozarja na stališče SEU, da morajo nacionalna sodišča priporočila Evropske komisije upoštevati pri reševanju sporov, zlasti kadar ta priporočila prispevajo k razlagi nacionalnih določb, sprejetih za njihovo izvajanje, ali kadar dopolnjujejo določbe Skupnosti z zavezujočim učinkom.¹⁰¹

164. Pri nadomeščanju habitata (v tem primeru drstišč), je torej pomemben tako obseg izravnave oziroma nadomestitve kot tudi izvedljivost in učinkovitost tega ukrepa.

165. Iz izpodbijane odločbe ne izhaja, ali bodo izgubljena drstišča platnice nadomeščena v primerljivem sorazmerju. Tako ni s stopnjo gotovosti ugotovljeno niti kakšen je sploh obseg obstoječih drstišč niti v kakšnih površinah se nadomeščajo. Toženka se glede obsega škode in učinkovitosti ter izvedljivosti izravnalnih ukrepov na splošno sklicuje na dodatek k PVO in mnenje ZRSVN, vendar pa teh podatkov tudi iz dodatka k PVO ni mogoče razbrati. Tako je na 219 strani dodatka PVO navedeno, da je na območju POO Spodnja Sava 5 drstišč v skupni površini 175.603 m². V dodatku PVO ni izrecno pojasnjeno, na čem temeljijo te ugotovitve. Na koncu izdelka je le seznam literature in virov, med katerimi je navedena tudi Raziskava Platnice na območju spodnje Save in Krke, s. s. , junij 2018. Iz te raziskave pa izhaja drugače, in sicer da naj bi bilo ohanjeno zgolj eno drstišče s kamnito-prodnato podlago. Raziskava navaja, da preostalih drstišč iz Načrta za izvajanje ribiškega upravljanja v spodnjem območju (ZZRS, 2016) za obdobje 2017-2022 na terenu ni bilo mogoče prepoznati v taki obliki, zato obstaja verjetnost, da jih ni več.

166. Nadalje iz opisa na strani 228 (zgolj) smiselno izhaja, da ne bo degradirano drstišče Jesenice na Dolenjskem pod izlivom Sotle, ki obsega 38.603 m² in eno od drstišč „prečke pod Čateškimi toplicami“, pri čemer ni jasno, ali gre za desni breg (12.152 m²) ali levi breg (38.603 m²) in s tem tudi ne, kakšen obseg drstišč ostaja nepoškodovan in kakšen bo poškodovan in ga je zato treba nadomestiti. Nadalje je v Krki zabeleženo troje drstišč v skupni izmeri 46.039 m², na strani 228 dodatka PVO pa je navedeno, da bo poseg škodljivo vplival na drstišče ob sotočju, ki obsega 10.087 m². V POO Krka bodo torej v izlivnem dejansko ustvarjene nove površine za drst (63.000 m²) in tožnica svojih trditev, da je površin že doslej 63.000 m², ni dokazala. Ker pa iz izpodbijane odločbe in predloženih informacij ni mogoče natančno ugotoviti, koliko bo poškodovanih litofilnih drstišč platnice in koliko bo novih litofilnih drstišč na območju POO Spodnja Sava, sodišče ne more slediti zaključkom ZRSVN in toženke, da so izravnalni ukrepi strokovno ustrezni, saj na podlagi nepopolno ugotovljenega stanja o površini funkcionalnih drstišč ni mogoče zaključiti, da so zahteve po primerljivem obsegu njihovega nadomeščanja izpolnjene.

167. Poleg tega sodišče sodi, da je ugotovitev toženke, da se bo manjša površina

Upravljanje območij Natura 2000, Določbe člena 6 direktive 92/43/EGS, stran 48.

¹⁰¹ Sodba SEU S-55/06, točka 94 in v njej navedene sodbe.

litofilnih drstišč nadomestila z fitofilnimi, češ da je platnica litofilna in fitofilna drstnica, najmanj pomanjkljiva, saj ni jasno, kakšno manjšo površino litofilnih drstišč, ki naj bi jih nadomestila fitofilna, je toženka sploh ugotovila, ker je v razlogih odločbe zgolj nekritično prepisovala v tem delu pomanjkljive in nejasne informacije iz dodatka PVO. Poleg tega ugotovitev, da se platnica drsti na fitofilnih drstiščih, v obravnavani zadevi ni podkrepljena z dokazi. Res je, da ZZRS platnico uvršča med fito-litofilne drstnice. Navaja, da samica odloži 40.000 do 60.000 iker, ki se prilepijo na prodnato dno (litofilna vrsta), včasih tudi vodno rastlinje.¹⁰² To, da samice odlagajo ikre na prodnato dno in rastlinje, izhaja tudi iz dokumentacije, ki jo je predložila tožnica sama.¹⁰³ Vendar iz študij in monitoringov ZZRS, izvedenih na tem območju, ne izhaja, da bi se platnica drstila v akumulacijah. V svojem mnenju z dne 31. 5. 2019 ZZRS celo izrecno navaja, da „v okviru večletnih monitoringov drstišč na vplivnih območjih akumulacij HE Boštanj, HE Arto-Blanca in HE Krško niso ugotovili, da bi platnice odlagale ikre na novo nastala fitofilna drstišča v akumulaciji in izlivnih delih pritokov.“ Nadalje ihtiologa *D. D.* in *E. E.* v svojem mnenju navajata, da videz dna in habitata reke Save na področju HEMO kažeta na to, da je tam riba predvsem litofilna, ker ni prisotne neke bujne vegetacije, kar omenjata tudi *F. F.* in *S. S.* (1990).

168. Toženka zavrača tudi ugovore v zvezi s funkcionalnostjo in izvedljivostjo izravnalnega ukrepa, ki jih tožnica opira na rezultate monitoringov na gorvodnih hidroelektrarnah. To utemeljuje s tem, da rezultati teh monitoringov sicer kažejo, da sta izvedba in vzdrževanje drstišč v sami akumulaciji izredno zahtevna in da pogosto ni omogočena vzpostavitev ustreznih hidravličnih razmer za drst. Hitrost toka je pogosto premajhna, sedimenti so neustrezne granulacije, na njih se nabirajo obloge. Vendar ugotavlja, da ob zadostni hitrosti toka (> 0,4 m/sek) in dnevnem nihanju nivoja ne bo zamuljevanja, po potrebi pa se bo mulj in obrast čistil mehansko. Iz dokumentacije po prepričanju toženke izhaja, da ni utemeljenega dvoma, da se platnica ne bi zadrževala na območju akumulacije, saj je dokazano, da bo ta zaradi primernejše hitrosti vode v akumulaciji, naravnega pretoka, vsebnosti kisika v vodi, temperaturnih razmer, še zlasti pa zaradi večjega deleža pritokov, bistveno ugodnejša za življenje kot ostale akumulacije v Savi.

169. Sodišče s tem v zvezi ugotavlja, da primerjava z nadomestnimi drstišči na vseh gorvodnih hidroelektrarnah ni utemeljena. Iz dokumentacije namreč izhaja, da na območju akumulacije HE *V.* ukrepi, ki bi omogočili drst oziroma dostopnost do drstišč (ribja steza), sploh niso bili izvedeni, kar je presoja vplivov

¹⁰²Glej Ihtiološke raziskave izbranih vodotokov za dopolnitev omrežja Natura 2000 izbranih kvalifikacijskih vrst z območja predvidene izgradnje akumulacije HEMO, ZZRS, Spodnje Gameljne, december 2011, Pregled stanja platnice na območju spodnje Save in omilitveni ukrepi na območju HEMO, ZZRS, Spodnje Gameljne, maj 2015, stran 10, Ihtiološke raziskave Save in pritokov od Krškega do meje, ZZRS Spodnje Gameljne, 2009, stran 72, Monitoring rib v akumulaciji HE Krško in njenih pritokih v letu 2014, ZZRS, Spodnje Gameljne, december 2014, stran 34.

¹⁰³Venevliet P. in Venevliet K., Ribe slovenskih celinskih voda, 2006, stran 87 in Povž M., Sket B., Naše sladkovodne ribe, Mladinska knjiga, Ljubljana, 1990, stran 191.



na okolje, opravljena leta 2003, utemeljila s tem, da za izgradnjo številnejših drstišč ni razpoložljivega prostora. Ribji stezi na HE Z in HE V nista bili zgrajeni, prav tako niso bila zgrajena umetna drstišča.¹⁰⁴ Tudi na območju akumulacije HE U omilitveni ukrepi, ki naj bi omogočali drst (umetna drstišča) niso bili izvedeni. Z namenom dostopa do drstišč in povezljivosti habitatov rib je bila zgrajena ribja steza na jezu HE Krško.¹⁰⁵ Nadomestna litofilna drstišča so bila izvedena pri gradnji HE Arto-Blanca, in sicer v ribjih stezah in izlivnih delih pritokov Mivka, Globoški potok in Mačji potok, v akumulaciji pa so se uredila drstišča za fitofilne drstnice. Iz dokumentacije tudi izhaja, da je v teh pritokih močan vpliv zvišanja gladine vode in zmanjšanja hitrosti vode, ribam pa je drst onemogočena s prodnimi pregradami, ki jim onemogočajo prehajanje po toku teh pritokov navzgor do višje ležečih drstišč ter da so umetna drstišča pod HE Z nedelujoča, medtem ko so na območju te akumulacije uničena.¹⁰⁶ Razvidno je tudi, da je bila z namenom dostopa do drstišč in povezljivosti habitatov rib zgrajena ribja steza na levi brežini jezu HE Z. Kot ukrep, ki naj bi omogočal drst rib, so v ribjo stezo na HE Z umeščena umetna drstišča.¹⁰⁷ Vendar pa iz poročila ne izhaja, da bi ZZRS preverjal delovanje drstišč v tej ribji stezi, saj so v poročilu opisana zgolj fitofilna drstišča. Glede litofilnih drstišč se monitoring omejuje na akumulacijo, saj navaja, da imajo litofilne drstnice na območju akumulacije malo možnosti za drst, obstaja pa verjetnost, da se manjša površina litofilnih drstišč nahaja pod pregrado.¹⁰⁸

170. Upošteva je navedeno dokumentacijo so se torej zaradi akumulacije uničena drstišča nadomeščala le ob izgradnji HE T in HE Z, pri čemer za HE Z ni izkazano, kaj je pokazal monitoring litofilnih drstišč. V zvezi z drstišči na HE T pa je ZZRS v mnenju z dne 31. 5. 2019 res navedel, da je drstišča kljub dobremu načrtovanju težko vzpostaviti, pri čemer je pojasnil, da je to zaradi pretoka, ki ne omogoča spiranja struge, kar ima za posledico nabiranje finih sedimentov in prekrivanje struge z detritom in bakterijskimi oblogami ter zaradi upočasnjene toka in posledično bolj segrete površine ter večje koncentracije hranil, kar prispeva k razrasti alg, višjih vodnih rastlin, nabiranju detrita in bakterijskih oblog. Mnenja je, da je umeščanje litofilnih drstišč znotraj akumulacije in na izlivnih delih tistih pretokov, ki po vzpostavitvi akumulacije postanejo njen del, nefunkcionalno. Glede nadomestnih drstišč v pritoku Save Mirni je ZZRS ugotovil, da ne opravljajo svoje funkcije, ker izvedba ne omogoča vzpostavitve ustreznih hidravličnih razmer, saj je hitrost toka premajhna, zato prevladuje sediment neustrezne granulacije, na katerem se nabirajo obloge. Meni da je razlog za to neustrezno načrtovanje drstišč

¹⁰⁴Glej Ihtiološki pregled HE Boštanj in HE Arto-Blanca, ZZRS, Sp. Gameljne, december 2009, stran 2.
¹⁰⁵Glej Ihtiološki monitoring drstišč v akumulaciji HE Krško v letu 2019, ZZRS, Sp. Gameljne, maj 2020, stran 5.

¹⁰⁶Glej Ihtiološki pregled HE Boštanj in HE Blanca, ZZRS, Sp. Gameljne, december 2011, stran 20, 23-25, 28-30, 32-33.

¹⁰⁷Glej Ihtiološki monitoring drstišč v akumulaciji HE Brežice v letu 2019, ZZRS, Spodnje Gameljne, maj 2020, stran 4.

¹⁰⁸Enako kot prejšnja opomba, stran 21.

(premajhen naklon, uniformna struga, prevelika globina, neustrezne frakcije usedlin). Ob tem pa je pojasnil, da je načrtovanje izlivnega dela Krke, vključno z drstišči iz faze PVO predstavljeno v fazo PGD, zato nima dovolj podatkov, da bi lahko ocenil ta ukrep.

171. Iz navedenega po presoji sodišča ne izhaja, da nadomeščanje drstišč na splošno ni izvedljivo, ampak da je učinkovitost oziroma funkcionalnost odvisna od okoliščin primera, to je od pravilnega strokovnega načrtovanja in umeščanja drstišč v reko, prizadeto s posegom, in v njene pritoke ter v ribje steze. To, da je funkcionalnost mogoče zagotoviti, izhaja tudi iz dejstva, da je ZZRS izdelal Strokovne smernice za projektno dokumentacijo za izvedbo mirnega območja MO4 pri HEMO.¹⁰⁹ Te strokovne smernice se nanašajo tudi na nadomeščanje litofilnih drstišč v obvodni strugi (globina vode, velikost usedlin, hitrost toka, oblika drstišč, mesto umestitve, idr.). Iz dokumentacije pa ne izhaja, da bi v projektni dokumentaciji zasnovano ureditev preveril. Vendar sodišče sodi, da zgolj navedba toženke, da ob zadostni hitrosti toka, tj. $> 0,4$ m/s (ob tem, ko so optimalne hitrosti vodnega toka na drstiščih za platnico od $0,8$ do $1,1$ m/s, za zvezdogleda pa od 1 do $1,2$ m/s¹¹⁰), in dnevnem nihanju nivoja vode zamuljevanja drstišč ne bo, po potrebi pa se bosta mulj in obrast čistila mehansko, ne zadošča za zaključek, da so vse pomanjkljivosti drstišč, ki so bila načrtovana na HE . 7 , odpravljene in so vsa načrtovana drstišča v POO Spodnja Sava funkcionalna.
172. To še posebej velja, ker je ZZRS glede funkcionalnosti drstišč v NH2, MO3 in MO2 v mnenju z dne 31. 5. 2019 navedel, da umeščanje litofilnih drstišč v akumulacijo ni smiselno, v obvodni strugi in prehodu za vodne organizme pa jih je težko vzpostaviti, zaradi česar je zasnovano, ki bi omogočala funkcionalnost drstišč treba dolgoročno preveriti. Dvom v uspešnost vzpostavitve nadomestnega drstišča v nadomestnem habitatu NH2 (3500 m2 drstišč) je ponovil tudi v mnenju z dne 8. 3. 2021. ZZRS je sicer 19. 3. 2021 podal pozitivno mnenje k projektu, vendar iz dokumentacije v spisu ni mogoče razbrati, zakaj je spremenil svoje mnenje z dne 8. 3. 2021. Zato se sodišče strinja s tožnico, da bi morala toženka zahtevati pojasnilo, na podlagi česa je bil njegov dvom odstranjen, tj. ali je bila medtem izvedena ustrezna preveritev zasnove tako, da ni dvoma, da so drstišča funkcionalno izvedljiva, ali gre za take površine, da to glede na bistveno večje drstne površine v POO Krka s pritoki ni bistveno, ali pa obstajajo kakšni (drugi) strokovno utemeljeni razlogi, zaradi katerih je mnenje ZZRS z dne 19. 3. 2021 pozitivno. Četudi ZZRS ni mnenjedajalec v tej zadevi, sodišče sodi, da bi se do tega, ali je investitor v dokumentaciji za pridobitev gradbenega dovoljenja upošteval njegove smernice, moral izrecno opredeliti. Kajti pomembno je, da so litofilna drstišča načrtovana skladno s temi smernicami in s tem drugače, kot so bila načrtovana na HE . 7 , kjer

¹⁰⁹ ZZRS, Ljubljana, maj 2017.

¹¹⁰ Glej Študijo ZZRS o skladnosti HMR, stran 16.



glede na monitoringe niso funkcionalna, saj ne sme obstajati noben razumen znanstveni dvom, da bodo delovala.

173. Se je pa ZZRS izrecno opredelil do izvedljivosti oziroma funkcionalnosti nadomestnih drstič v Krki. V Študiji o skladnosti HMR je ocenil skladnost ureditve izlivnega dela Krke z ihtiološkimi smernicami, in sicer glede globine vode, hitrosti toka ter granulometrične strukture dna struge. Navaja, da ostalih dejavnikov (temperatura vode, kemizem, vsebnost kisika, prisotnost vodne vegetacije) v model ni bilo mogoče vključiti obenem pa tudi, da se z ureditvami v izlivnem delu Krke ne spreminjajo. Prav tako v modelu niso bile upoštevane dodatne, za ribe koristne strukture (skalni osamelci, skupine skal), ki so pri izvedbi predvidene in vplivajo na globino vode, hitrost in razgibanost vodnega toka ter vzpostavitev habitatov. Ker bodo s temi strukturami ustvarjene dodatne lokalne hidravlično ugodne razmere tudi izven z modelom določenih območij habitatov predvsem za reofilne vrste, ZZRS ocenjuje, da bodo dejanske površine drstnih habitatov v naravi lahko večje od matematično izračunanih. Vzpostavljena bo tudi prehodnost jezov pri Krški vasi in s tem dostopnost habitatov nad tem jezom. Zato ocenjuje, da bi se površine z ugodnimi hidravličnimi pogoji za varovane vrste ohranjale.
174. Glede na to raziskavo je ZZRS 8. 3. 2021 podal novo mnenje, v katerem je navedel, katerim kvalifikacijskim vrstam se drstna površina poveča (med njimi tudi platnici), katerim se ne spremeni in katerim se zmanjša. Enako je pojasnil za odrasle ribe. Kot je sodišče že pojasnilo, ocena, da zmanjšanje drstič in habitatov za te kvalifikacijske vrste (z izjemo zvezdogleda) ne bo imela bistvenega vpliva nanje, temelji na ugotovitvi, da na tem delu Krke nimajo pomembnega habitata. Zato mora biti to dejstvo nedvoumno ugotovljeno, kar ni bilo.
175. Za zvezdogleda je bilo s PVO ugotovljeno, da se lahko njegove drstne površine zmanjšajo, kot tudi, da se občutno zmanjšajo površine z optimalnimi in suboptimalnimi pogoji za odrasle osebke. Vendar pa so relevantni podatki glede zvezdogleda nasprotujoči, zaradi česar sodišče izpodbijane odločbe v delu, ki se tiče izravnalnega ukrepa, s katerim se določa novo območje Natura 2000 za zvezdogleda, ne more preizkusiti. ZZRS namreč investitorju v dopisu 410-11/2019/7 z dne 20. 4. 2020 pojasni, da lokacije drsti zvezdogleda niso znane, prav tako niso ocenjene površine drstič.¹¹¹ Ocena trenutno razpoložljive površine je narejena na podlagi hidravlično modelne raziskave, v kateri sta bila uporabljena dva parametra, in sicer globina vode ter hitrost vodnega toka. Rezultati so pokazali, da v trenutni situaciji najverjetneje obstajajo pogoji za drst zvezdogleda, vendar je ustreznih površin malo. Nato ZZRS kot dejstvo izpostavi, da so zvezdogledi, ki živijo na izlivnem delu Krke, *del večje sauske populacije*, kako pomemben in samovzdržen je krški del, pa je težko reči. Po drugi strani iz podatkov iste institucije izhaja (tudi) drugače. V študiji Pojavljanje zvezdogleda

¹¹¹ Kar torej pomeni, da ni znan podatek, koliko od 46.039 m² drstič v izlivnem delu Krke, navedenih na strani 219 dodatka PVO uporablja zvezdogled in koliko od novih 63.000 m² bo zanj uporabnih.

in ustreznost vodnega okolja zanj v reki Krki, ZZRS, Spodnje Gameljne, november 2013, je namreč navedeno, da mu Krka s svojimi hidrološkimi značilnostmi počasnega vodnega toka pravzaprav najbolj ne ustreza (stran 17), da je ocena naseljenosti v Savi *nizka*. V srednjem delu Save je naseljenost ocenjena na 3 os. na ha, ugotovljena naseljenost v srednji Savi je ocenjena *na od nekaj osebkov* v zgornjem odseku (območje HE Brežice) in v *srednjem odseku* (območje HE Mokrice), pa do 33 osebkov na izlivnem delu Sotle (stran 11). Ugodnejše stanje je v Savinji in še boljše v Kolpi (stran 12). Nadalje ZZRS navaja, da bo načrtovana izgradnja akumulacijskega bazena za HEMO populacijo zvezdogleda v tem delu Save nedvomno prizadela. Ocenjuje, da se bo del populacije morda ohranil na zgornjem delu akumulacije, pod pregrado HE Brežice in da ima večjo možnost za ohranitev del populacije, ki naseljuje spodnji del reke Krke. Ta verjetnost se močno poveča ob ustrezni izvedbi načrtovanih posegov v ta del struge reke Krke v smislu nadvišanja dna obstoječe struge (stran 29 in 30). Iz te študije torej izhaja ocena ZZRS, da savska populacija ni visoka, kot tudi ocena, da je ohranitev zvezdogleda na tem delu Krke od maloštevilne populacije v Savi neodvisna.

176. Sodišče ugotavlja, da škodljiv vpliv nameravanega projekta sega na habitat zvezdogleda na območju POO Krka s pritoki oziroma v varstvene cilje, zaradi katerih je bil določen kot kvalifikacijska vrsta v POO Krka s pritoki. Iz priloge dodatka PVO, tj. matrice 2 na strani 8, izhaja, da je varstveni cilj za zvezdogleda v POO Krka s pritoki zadostna prodonostnost in naravna dinamika prodišč, deli reke s hitrim tokom in brzicami in naravna hidromorfologija voda. Povezljivost s populacijo v reki Savi, vsaj kot izhaja iz navedene matrice, naj ne bi bila določena kot varstveni cilj. POO Spodnja Sava pa ni določena kot območje Natura 2000 za zvezdogleda. Vendar zgolj tak način posrednega sklepanja, ki ga toženka niti ni opravila na način, da bi bil strankam spoznaven, za nedvoumne sklepe ne zadostuje. Ker pa je po habitatni direktivi in ZON treba habitat nadomestiti v primerljivem sorazmerju, bi morala toženka ugovor tožnice, da bi bilo treba določiti dodatno Natura območje na odseku Save do Kresnic in sotočja s Savinjo, da se zagotovi celovitost populacije vrste v preostalem delu Save in povezljivost s Sotlo, obravnavati. Ugovor je relevanten, saj temelji na mnenju ZZRS z dne 8. 1. 2021. ZZRS je to mnenje oprl na argument, da je veriga hidroelektrarn povzročila izumrtje zvezdogleda v reki Savi. Toženka bi morala zato nedvoumno pojasniti, ali je povezljivost s savsko populacijo del varstvenega cilja za zvezdogleda, ki živi v POO Krka s pritoki, ali temu ni tako. Tega ni storila, saj na ugovor tožnice ni odgovorila, opisanega prostislovja v dokumentaciji pa ni niti poskušala razjasniti.
177. Glede na navedeno bo treba v ponovljenem postopku ugotoviti, ali je ohranitev populacije zvezdogleda v reki Krki, upoštevaje varstvene cilje, zaradi katerih je bil zvezdogled uvrščen na seznam območja POO Krka s pritoki, odvisna od obstoja populacije v drugi reki in od povezovanja populacij dveh rek. V ta namen bo

morala toženka navedeno nasprotje odpraviti in ugotoviti obstoječe dejansko stanje.

VII. Sklepno

178. Iz navedenih razlogov je sodišče na podlagi 2., 3. in 4. točke prvega odstavka 64. člena Zakona o upravnem sporu (v nadaljevanju ZUS-1) tožbi ugodilo, izpodbijano odločbo odpravilo in zadevo vrnilo organu, ki jo je izdal, v ponovni postopek.
179. Kot je pojasnilo že pri posameznih točkah obrazložitve, je namreč toženka s tem, ko je z izpodbijano odločbo odločila tudi o sprejemljivosti tistih vplivov na okolje, ki po členu 6(3) Habitatne direktive in ZON niso predmet tega postopka, materialni predpis zmotno uporabila. Prav tako je o zadevi v tem delu namesto pristojnega ministrstva odločila Vlada, kar predstavlja kršitev stvarne pristojnosti organa. Postopek je kršen tudi zato, ker toženka ni odgovorila na ugovore tožnice, da presoja temelji na neustreznih in neposodobljenih podatkih o stanju kvalifikacijskih vrst, da uporaba con kot nadomestka velikosti habitata vrste oziroma površine habitata ni sprejemljiva, da v rečni strugi in pritokih ni zagotovljeno nihanje vode do maksimalno 30 cm, in na ugovor, da monitoringi iz zgornjih akumulacij dokazujejo neprehodnost ribjih stez. Zato sodišče odločbe v tem delu ni moglo preizkusiti. Nadalje izrek ni jasen, saj iz njega ni mogoče razbrati, kaj pomeni, da se določijo sorazmerni ukrepi za zmanjšanje vplivov na vode, ki so navedeni kot omilitveni ukrepi za vode, in niti ali je toženka za omilitve vpliva na kvalifikacijske vrste določila zgolj tiste omilitvene in izravnalne ukrepe, ki so določeni v izreku izpodbijane odločbe, ali tudi tiste, ki so predlagani v PVO, vendar v izreku niso določeni, pri čemer ni pojasnjeno, zakaj ne, zaradi česar odločbe prav tako ni mogoče preizkusiti.
180. Dejansko stanje je bilo zmotno in nepopolno ugotovljeno, ker izpodbijana odločba ne omogoča nedvoumnih in dokončnih zaključkov o tem, da se posamezne kvalifikacijske vrste ne nahajajo na tistem delu na območju POO Krka s pritoki, na katerega bo segal vpliv nameravanega posega oziroma da to zanje ni pomemben habitat. Dejansko stanje je nepopolno ugotovljeno tudi, ker niso presojeni vsi kumulativni vplivi (sprememba količine hrane, izpodrivanje avtohtonih vrst, plenilstvo, eutrofikacija) in izvedljivost omilitvenih ukrepov. Poleg tega se pojavlja dvom v pravilno ugotovljene vplive denivelacije in zamuljevanja, saj se dodatna pojasnila s tem v zvezi predvidevajo šele pri izdaji integralnega gradbenega dovoljenja. Prav tako ni ugotovljeno, ali bodo predvidene ribje steze zagotavljale povezljivost za vse vrste rib, ni jasno, v kakšnem obsegu se nadomeščajo drstišča niti ni ugotovljeno, ali so drstišča v POO Spodnja Sava načrtovana tako, da bodo funkcionalna. Dejstva glede škode za zvezdogleda so nepopolna in nasprotujoča, tako da sodišče ne more preizkusiti, ali se škoda nadomešča v primerljivem sorazmerju.

181. Skladno s četrtem odstavkom 64. člena ZUS-1 je v ponovljenem postopku toženka vezana na pravno mnenje sodišča glede uporabe materialnega prava in na njegova stališča, ki se tičejo postopka.

182. Sodišče se glede na navedene pomanjkljivosti do ostalih tožbenih navedb ni opredelilo, saj to za odločitev o tožbi ni bilo potrebno. V delu, ki se nanaša na pravilnost tehtanja javnega interesa, pa zaradi pomanjkljivo ugotovljenih vplivov na kvalifikacijske vrste in nepopolno določenih izravnalnih ukrepov to tudi ni bilo mogoče.

183. Ker je sodišče tožbi ugodilo in izpodbijani akt odpravilo, je tožnica v skladu s tretjim odstavkom 25. člena ZUS-1 upravičena do povračila stroškov postopka v pavšalnem znesku, predpisanem s Pravilnikom o povrnitvi stroškov tožniku v upravnem sporu (v nadaljevanju Pravilnik). Zadeva je bila rešena na glavni obravnavi, tožnica pa v postopku ni imela odvetnika, zato se ji na podlagi tretjega odstavka 3. člena Pravilnika priznajo stroški v višini 25,00 EUR. Ker Pravilnik ne ureja povračila pritožbenih stroškov, je sodišče stroške za pritožbo odmerilo v skladu s 4. točko tar. št. 34, po kateri znašajo stroški za pravno sredstvo v upravnem sporu v neocenljivih zadevah 625 točk, kar glede na vrednost točke 1,66 EUR znaša 375 EUR. Pooblaščenec je po tej tarifi upravičen tudi do povračila materialnih stroškov v višini 2% od tega zneska, kar znaša 7,5 EUR, skupaj 382,50 EUR, povečano za 22% DDV, torej skupaj 491,65 EUR. Stroške je toženka dolžna povrniti v roku 15 dni od vročitve te sodbe. Zakonske zamudne obresti od stroškov postopka tečejo od poteka roka za njihovo prostovoljno plačilo (prvi odstavek 299. člena Obligacijskega zakonika). Plačana sodna taksa za postopek bo vrnjena po uradni dolžnosti (opomba 6.1/c Taksne tarife Zakona o sodnih taksah).

184. Stroškovni zahtevi strank z interesom je sodišče zavrnilo na podlagi pravila o uspehu iz 154. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP) v zvezi s prvim odstavkom 22. člena ZUS-1.

PRAVNI POUK:

Pritožba zoper to sodbo ni dovoljena (prvi odstavek 73. člena ZUS-1).

Ljubljana, 13. april 2023

Predsednica senata:
Irena Grm



