



GENERALNY DYREKTOR OCHRONY ŚRODOWISKA

Warszawa, dnia 20, 10, 2021 r.

DOOŚ-WDŚZOO.420.39.2021.MM.3

DECYZJA

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 735, ze zm.), dalej Kpa, w związku z art. 71 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz. U. z 2021 r. poz. 247, ze zm.) dalej ustawa ooś, po rozpatrzeniu odwołania MFW Bałtyk III Sp. z o.o. z dnia 10 czerwca 2021 r. od decyzji Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Gdańsku z dnia 24 maja 2021 r., znak: RDOŚ-Gd-WOO.420.124.2019.20, odmawiającej określenia środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia polegającego na: *Budowie morskiej farmy wiatrowej pn. MFW Bałtyk III,*

utrzymuję w mocy ww. decyzję.

Uzasadnienie

Cytowaną w sentencji decyzją RDOŚ w Gdańsku, po rozpatrzeniu wniosku MFW Bałtyk III Sp. z o.o. z dnia 25 września 2019 r., na podstawie art. 71 ust. 2 pkt 1 ustawy ooś, odmówił określenia środowiskowych uwarunkowań realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia.

Odwołanie od przedmiotowej decyzji w dniu 10 czerwca 2021 r. w formie dokumentu elektronicznego (za pośrednictwem platformy ePUAP) wniosła MFW Bałtyk III Sp. z o.o. Odwołanie zostało wniesione w terminie przewidzianym w art. 129 § 2 Kpa, bowiem decyzja RDOŚ w Gdańsku z dnia 24 maja 2021 r. została doręczona Spółce w dniu 28 maja 2021 r.

Spółka wniosła o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości, podnosząc naruszenie przepisów prawa procesowego i materialnego, tj.:

1. art. 6 Kpa w związku z art. 71 ust. 1 i art. 75 ust. 1 pkt 1 lit. c ustawy ooś poprzez wydanie decyzji bez podstawy prawnej i odmowę określenia środowiskowych uwarunkowań realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia,
2. art. 7, art. 77 § 1 i art. 80 Kpa poprzez *uczynienie podstawą odmowy wydania decyzji okoliczności, które powinny być przedmiotem postępowania dowodowego, co do których ciężar dowodu spoczywa na organie administracji publicznej; w konsekwencji bezpodstawne uchylenie się od wydania rozstrzygnięcia zgodnie z art. 71 ust. 1 ustawy ooś,*
3. art. 80 Kpa w związku z art. 82 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy ooś poprzez *uznanie za podstawę odmowy wydania decyzji okoliczności, której co najwyżej uzasadniałoby orzeczenie o celowości ponownego*

przeprowadzenia oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko w sprawie o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę,

4. art. 7, art. 77 § 1 i art. 80 Kpa w związku z art. 82 ust. 2 ustawy ooś, polegające na pominięciu w ustaleniach i ocenie materiału dowodowego okoliczności, że oddziaływania skumulowane byłyby analizowane i oceniane w sprawie o wydanie pozwolenia na budowę, a tym samym żądanie przedstawienia opisu oddziaływań skumulowanych w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla MFW Bałtyk III jest niecelowe,
5. art. 86 pkt 2 w związku z art. 72 ust. 5 ustawy ooś poprzez *przyjęcie bezpodstawnej oceny prawnej, że organ architektoniczno-budowlany może być w sprawie o wydanie pozwolenia na budowę związany jednocześnie dwoma decyzjami o środowiskowych uwarunkowaniach i dwoma niepokrywającymi się charakterystykami przedsięwzięć na tym samym terenie przewidzianym pod realizację przedsięwzięcia,*
6. art. 7, art. 8, art. 77 § 1 i art. 80 Kpa w związku z art. 66 ust. 1 pkt 5 i art. 72 ust. 5 ustawy ooś poprzez:
 - a. *oparcie odmowy przyznania uprawnienia na żądaniu przedstawienia nieracjonalnego, tj. nie branego pod uwagę jako wariant realizacyjny i niemożliwego do wdrożenia wariantu przedsięwzięcia, tym samym – pozbawieniu Wnioskodawcy służącej mu gwarancji procesowej w zakresie dysponowania żądaniem zawartym w podaniu,*
 - b. *dowolną odmowę uznania wystarczalności i wiarygodności oświadczeń Wnioskodawcy co do zakresu i charakteru planowanego przedsięwzięcia oraz jego relacji do alternatywy inwestycyjnej w postaci MFW Bałtyk Środkowy III,*
 - c. *odstąpienie od dotychczasowej jednolitej praktyki organu w zakresie sposobu traktowania wniosków o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla terenu, dla którego wcześniej już wydano taką decyzję,*
 - d. *bezpodstawnym oparciu odmowy wydania decyzji tylko o fakt pozostawania w obrocie prawnym decyzji dla MFW Bałtyk Środkowy III,*
7. *konstytucyjnych zasad praworządności i równego traktowania przez odmowę wydania decyzji z powołaniem na brak szczegółowej charakterystyki przedsięwzięcia, w sytuacji, gdy w podobnych sprawach decyzja została wydana dla charakterystyki o dużo większym poziomie ogólności (bez wskazywania szczegółowego rozmieszczenia turbin), przy jedynie obwiednionym określeniu potencjalnych oddziaływań na środowisko,*
8. art. 79a Kpa *polegające na niewskazaniu przez organ powodów, dla których odmawia uwzględnienia żądania Wnioskodawcy, jak też niewskazaniu sposobu, w jaki przed wydaniem decyzji mogą zostać usunięte przeszkody uniemożliwiające żądaniem organu uwzględnienie podania w całości.*

Generalny Dyrektor Ochrony Środowiska ustalił i zważył, co następuje.

Przedmiotowe przedsięwzięcie polega na budowie zespołu morskich turbin wiatrowych o łącznej mocy 1200 MW w wyłącznej strefie ekonomicznej obszaru morskiego Rzeczypospolitej Polskiej, w związku z czym należy do przedsięwzięć mogących zawsze znacząco oddziaływać na środowisko, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Rady Ministrów

z dnia 10 września 2019 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz. U. poz. 1839), tj. instalacje wykorzystujące do wytwarzania energii elektrycznej energię wiatru o łącznej mocy nominalnej elektrowni nie mniejszej niż 100 MW (lit. a) oraz lokalizowane na obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej (lit. b). W związku z powyższym, na podstawie art. 71 ust. 2 pkt 1 ustawy ooś, dla realizacji przedmiotowego przedsięwzięcia niezbędne jest uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach.

Organem właściwym do wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla powyższego przedsięwzięcia, zgodnie z art. 75 ust. 1 pkt 1 lit. c ustawy ooś, jest RDOŚ w Gdańsku. Jak wynika natomiast z art. 127 § 2 Kpa w związku z art. 127 ust. 3 ustawy ooś, organem właściwym do rozpatrzenia odwołania od decyzji regionalnego dyrektora ochrony środowiska jest GDOŚ.

Zgodnie z art. 138 § 1 pkt 1 Kpa organ odwoławczy może utrzymać w mocy zaskarżoną decyzję. Będzie to miało miejsce wówczas, gdy w wyniku ponownego rozpoznania sprawy rozstrzygnięcie organu odwoławczego jest zgodne z rozstrzygnięciem organu I instancji zawartym w zaskarżonej decyzji. Organ administracji, wydając w postępowaniu odwoławczym decyzję utrzymującą w mocy zaskarżoną decyzję, zajmuje stanowisko, że rozstrzygnięcie organu I instancji jest prawidłowe, zarówno co do zgodności z prawem, jak i co do istoty. W ocenie GDOŚ rozstrzygnięcie podjęte przez RDOŚ w Gdańsku decyzją z dnia 24 maja 2021 r. jest prawidłowe i nie narusza przepisów prawa w stopniu uzasadniającym uchylenie tej decyzji.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że – wbrew twierdzeniu Spółki – ustawa ooś nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, które mogą stanowić podstawę do odmowy określenia środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 18 czerwca 2019 r., sygn. akt: II OSK 1438/18).

Jak wynika z art. 3 ust. 1 pkt 8 ustawy ooś, jednym z kluczowych elementów oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko jest weryfikacja raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko, dokonywana przez organ właściwy do wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Zgodnie natomiast z art. 66 ust. 1 ustawy ooś raport o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko powinien zawierać m.in.: opis planowanego przedsięwzięcia (pkt 1); informacje na temat powiązań z innymi przedsięwzięciami, w szczególności kumulowania się oddziaływań przedsięwzięć realizowanych, zrealizowanych lub planowanych, **dla których wydano decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach**, znajdujących się na terenie, na którym planuje się realizację przedsięwzięcia, oraz w obszarze oddziaływania przedsięwzięcia lub których oddziaływania mieszczą się w obszarze oddziaływania planowanego przedsięwzięcia – w zakresie, w jakim ich oddziaływania mogą prowadzić do skumulowania oddziaływań z planowanym przedsięwzięciem (pkt 3b) oraz opis przewidywanych znaczących oddziaływań planowanego przedsięwzięcia na środowisko, w tym obejmujących oddziaływania skumulowane (pkt 8). Informacje, o których mowa w pkt 8, powinny uwzględniać przewidywane oddziaływanie analizowanych wariantów na cele i przedmiot ochrony obszaru Natura 2000 oraz integralność tego obszaru, co wynika z art. 66 ust. 2 ustawy ooś.

Mając na uwadze, że decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach znajduje swoje oparcie m.in. na ustaleniach raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko, w sytuacji gdy raport nie jest kompletny, nie może stanowić podstawy do wydania prawidłowej decyzji w przedmiocie środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z 29 czerwca 2010 r., sygn. akt II SA/Wr 220/10). Zwrócić w tym miejscu należy uwagę również na wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20 maja 2014 r., sygn. akt II OSK 2999/12: *Zasada prawdy obiektywnej obliguje organ do wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności faktycznych, a zwłaszcza oceny, czy raport uwzględnia wszystkie potencjalne zagrożenia środowiskowe związane z realizacją planowanej inwestycji. Aby takie wymagania mogły być określone, raport poprzedzający wydanie decyzji o uwarunkowaniach środowiskowych powinien mieć charakter kompleksowy i odnosić się do wszystkich potencjalnych zagrożeń związanych z realizacją przedsięwzięcia oraz wskazywać, jakie w tym zakresie obowiązują standardy ochrony środowiska oraz czy zamierzona inwestycja mieści się w ich ramach.*

W toku postępowania odwoławczego GDOŚ ustalił, że przedłożony w celu przeprowadzenia oceny oddziaływania przedmiotowego przedsięwzięcia na środowisko raport nie spełnia wymogów określonych w art. 66 ust. 1 ustawy ooś, w szczególności nie wskazuje lokalizacji planowanych do budowy w ramach przedmiotowej inwestycji 60 morskich turbin wiatrowych (pkt 1) ani lokalizacji 120 turbin planowanych do realizacji w obszarze objętym decyzją RDOŚ w Gdańsku z dnia 7 lipca 2016 r., znak: RDOŚ-Gd-WOO.4211.12.2015.KP.22, o środowiskowych uwarunkowaniach dla przedsięwzięcia MFW Bałtyk Środkowy III (pkt 3b), jak i nie zawiera opisu oddziaływań skumulowanych wynikających z lokalizacji w obszarze objętym oddziaływaniem innych morskich farm wiatrowych, dla których uzyskano decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach (pkt 8). W konsekwencji przedłożony raport nie może stanowić podstawy do przeprowadzenia kompletnej oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko i wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgodnie z żądaniem Spółki.

Mając powyższe na uwadze, nie sposób zgodzić się z zarzutem, że RDOŚ w Gdańsku działał bez podstawy prawnej i dopuścił się naruszenia wskazanych przez Spółkę w odwołaniu przepisów prawa materialnego i procesowego, w tym art. 71 ustawy ooś oraz zasad ogólnych postępowania administracyjnego określonych w art. 6, art. 7 i art. 8 Kpa.

GDOŚ nie podziela zarzutu Spółki w przedmiocie naruszenia przez organ I instancji art. 7, art. 77 § 1, art. 79a i art. 80 Kpa. RDOŚ w Gdańsku wielokrotnie wzywał wnioskodawcę do uzupełnienia materiału dowodowego, wypełniając obowiązki wynikające z zasady ogólnej prawdy obiektywnej – art. 7 Kpa, jak i zasady dysponowania zakresem postępowania dowodowego – art. 77 Kpa (pisma z 11 października 2019 r., 14 lutego 2020 r., 16 kwietnia 2020 r., 5 maja 2020 r., 1 czerwca 2020 r., 17 sierpnia 2020 r., 3 września 2020 r., 4 grudnia 2020 r., 23 kwietnia 2021 r.). Nałożenie na organy prowadzące postępowanie administracyjne obowiązku wyczerpującego zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego nie zwalnia strony postępowania od współdziałania w realizacji tego obowiązku. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji, gdy nieudowodnienie określonej okoliczności faktycznej może prowadzić do rezultatów niekorzystnych dla strony (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 lipca

2017 r., sygn. akt: II GSK 2757/15; H. Knysiak-Siudyka [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. H. Knysiak-Siudyka, Warszawa 2019, str. 127). W wyroku z dnia 27 lutego 2015 r., sygn. akt: I OSK 1349/14, Naczelny Sąd Administracyjny podniósł, że: *Z treści powołanych przepisów nie można bowiem wyprowadzać wniosku, że organy administracji zobowiązane są do poszukiwania środków dowodowych służących poparciu twierdzeń strony, nawet w sytuacji, gdy ta ostatnia – mimo istnienia obowiązku – środków takich nie przedstawia lub gdy twierdzenia strony są ogólnikowe bądź lakoniczne.* Z kolei Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 24 września 2008 r., sygn. akt: I SA/Wa 661/08, wskazał, że: *Jeżeli strona odmawia przedstawienia żadanego przez organ dokumentu, z posiadania którego wywodzi dla siebie określone uprawnienia, a okoliczności wynikających z tego dokumentu nie można ustalić w inny sposób, organ może odmówić żądaniu strony, a taka odmowa nie narusza prawa.*

Wskazane braki raportu, dotyczące lokalizacji turbin wiatrowych, a co za tym idzie oddziaływań skumulowanych, nie zostały przez Spółkę uzupełnione, tym samym Spółka uniemożliwiła organowi I instancji zebranie pełnego materiału dowodowego. Co więcej – a co należy tutaj wyraźnie podkreślić – Spółka wprost odmówiła przedstawienia powyższej informacji. Wprawdzie w odwołaniu podniesiono fakt, że w załącznikach do pisma z dnia 7 maja 2021 r. zawarto ocenę oddziaływań skumulowanych przedmiotowego przedsięwzięcia z innymi projektami morskich farm wiatrowych, dla których wydane zostały decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach, to jednak jednocześnie w tym samym piśmie Spółka wskazała, że nie istnieje możliwość przedstawienia zintegrowanego rozmieszczenia planowanych elektrowni wiatrowych w ramach obu projektów. Powyższe spowodowane jest okolicznością, że w raporcie o środowiskowych uwarunkowaniach dla przedsięwzięcia MFW Bałtyk Środkowy III nie zawarto informacji o planowanym rozmieszczeniu elektrowni wiatrowych.

Mając powyższe na uwadze, nie sposób zgodzić się ze stwierdzeniem Spółki, że organ I instancji w istocie odmówił wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach z powodu okoliczności, za które odpowiada, tj. z powodu własnego niedopełnienia obowiązku wyczerpującego zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego (str. 9 odwołania), a w konsekwencji z naruszeniem przywołanych przez Spółkę przepisów procesowych. Jak wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 23 lutego 2007 r., sygn. akt: VI SA/Wa 2219/06: [...] *zaniechanie przedstawienia przez stronę dowodów, pomimo wezwania przez organ, wyłącza możliwość skutecznego podnoszenia zarzutu, że zaskarżona decyzja jest niezgodna z prawem wskutek naruszenia obowiązku organu wyjaśnienia okoliczności sprawy zgodnie z art. 7 i art. 77 k.p.a. Na gruncie k.p.a. postępowanie dowodowe oparte jest bowiem na zasadzie oficjalności, a rola organu jest ograniczona tylko do oceny faktów, które przedstawił wnioskodawca.*

Jak wynika z raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko, w odległości około 5,5 km na zachód od miejsca planowanej realizacji przedsięwzięcia znajduje się obszar Natura 2000 „Ławica Słupska” PLC990001, natomiast w odległości około 8,3 km na południe – obszar Natura 2000 „Przybrzeżne wody Bałtyku” PLB990002.

Jednym z chronionych siedlisk na obszarze „Ławica Słupska” są piaszczyste ławice podmorskie (1110), charakteryzujące się dużym stopniem naturalności. Zgodnie z przewodnikiem metodycznym wydanym przez Główny Inspektorat Ochrony Środowiska dla tego siedliska, jego stosunkowo niewielka głębokość i ekspozycja na działanie falowania zapobiega depozycji materii

organicznej. Oddalenie siedliska od lądowych źródeł zanieczyszczeń pozwala na zachowanie naturalnych warunków dla zespołów fauny dennej. Ponadto jest to dogodne siedlisko dla wielu gatunków ptaków, m.in. dla przedmiotów ochrony na omawianym obszarze Natura 2000, jakimi są lodówka (*Clangula hyemalis*) oraz nurnik (*Cepphus grylle*).

W przypadku obszaru „Przybrzeżne wody Bałtyku” wszystkie z wymienionych gatunków będące jego przedmiotami ochrony zostały stwierdzone również w zakresie oddziaływania przedsięwzięcia, z czego pięć z nich zostało stwierdzonych w liczbie powyżej 100 osobników w ciągu całego roku na terenie przyszłej inwestycji: lodówka – 3163 os., mewa srebrzysta – 2294 os., markaczka – 524 os., alka – 422 os. oraz uhl – 284 os. (strona 2 raportu z 2019 roku, tom III, rozdział 8). Zgodnie ze Standardowym Formularzem Danych dla tego obszaru w okresie zimy występuje tu powyżej 1% populacji szlaku wędrówkowego lodówki oraz co najmniej 1% nurnika i uhli. Podkreślić należy także, że zgodnie z najnowszą Czerwoną listą ptaków Polski (Wilk T., Chodkiewicz T., Sikora A., Chylarecki P., Kuczyński L. 2020. Ogólnopolskie Towarzystwo Ochrony Ptaków, Marki) wody polskiej części Bałtyku stanowią siedlisko 20-25% populacji biogeograficznej lodówki. Natomiast w przypadku uhli, w polskiej części Bałtyku gromadzi się około 35-40% całej populacji biogeograficznej. Oba te gatunki, ze względu na silne spadki liczebności, są narażone (VU) w skali globalnej oraz w skali Europy, natomiast w regionie bałtyckim uznano je za zagrożone (EN), w oparciu o silne spadki ich liczebności w okresie zimowym: 65% u lodówki i 47% uhli w latach 1988–2009. Z punktu widzenia ich ochrony szczególnie więc ważna jest dokładna analiza oddziaływania planowanego przedsięwzięcia na te gatunki.

Zgodnie z art. 62 ust. 2 ustawy o oś w ramach oceny oddziaływania przedsięwzięcia na obszar Natura 2000 określa się, analizuje oraz ocenia oddziaływania przedsięwzięcia na obszary Natura 2000, **biorąc pod uwagę także skumulowane oddziaływanie przedsięwzięcia z innymi realizowanymi, zrealizowanymi lub planowanymi przedsięwzięciami.** Brak w analizowanym raporcie o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko informacji o lokalizacji turbin wiatrowych oraz opisu skumulowanych oddziaływań przedsięwzięcia na środowisko, w tym obszary Natura 2000, uniemożliwia ocenę wpływu przedmiotowej inwestycji na cele i przedmiot ochrony powyższych obszarów Natura 2000. Zdaniem organu II instancji nie można wykluczyć, biorąc pod uwagę również oddziaływanie skumulowane z pozostałymi inwestycjami w okolicy, możliwości znacząco negatywnego wpływu projektowanej farmy wiatrowej na siedlisko chronione na obszarze „Ławicy Słupskiej”, a co za tym idzie również na gatunki z nim związane (także będące przedmiotami ochrony na tym obszarze), takie jak lodówka i nurnik, a także na przedmioty ochrony obszaru „Przybrzeżne wody Bałtyku”. Brak oceny oddziaływania skumulowanego z inwestycją, dla której została wydana decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach dla tego samego terenu co przedmiotowy wniosek, powoduje, że oddziaływanie na przyrodę nie zostało w pełni przeanalizowane w tym aspekcie.

Realizacja przedsięwzięcia mogącego znacząco oddziaływać na środowisko, której skutki nie są do końca sprawdzone, a mogą wywrzeć negatywny wpływ na środowisko, musi być poprzedzona wszechstronną analizą, mającą na celu ustalenie możliwych do wystąpienia zagrożeń

oraz koniecznych do podjęcia działań pozwalających na ich wyeliminowanie. Powyższe wynika z zasady zapobiegania, określonej w art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz. U. z 2020 r. poz. 1219, ze zm.), zgodnie z którą, kto podejmuje działalność mogącą negatywnie oddziaływać na środowisko, jest obowiązany do zapobiegania temu oddziaływaniu, a także z zasady przezorności, określonej w art. 6 ust. 2 powyższej ustawy, zgodnie z którą, kto podejmuje działalność, której negatywne oddziaływanie na środowisko nie jest jeszcze w pełni rozpoznane, jest obowiązany, kierując się przezornością, podjąć wszelkie możliwe środki zapobiegawcze. Realizacji tej zasady służy wynikający z art. 66 ustawy oś wymóg sporządzenia raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko oraz przeprowadzenie oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko, zgodnie z przepisami tej ustawy.

Z treści art. 81 ust. 2 ustawy oś wynika natomiast, że organ właściwy do wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach może odmówić określenia środowiskowych uwarunkowań realizacji przedsięwzięcia w sytuacji, jeżeli z oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko wynika, że przedsięwzięcie może znacząco negatywnie oddziaływać na obszar Natura 2000, o ile nie zachodzą przesłanki, o których mowa w art. 34 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz. U. z 2020 r. poz. 55, ze zm.).

Na podstawie analizowanego raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko nie można wykluczyć, że planowane przedsięwzięcie będzie znacząco negatywnie oddziaływać na obszary Natura 2000 „Ławica Słupska” oraz „Przybrzeżne wody Bałtyku”. Zatem, zgodnie z zasadą przezorności, jeśli nie można wiarygodnie uzasadnić, że oddziaływanie jest nieznaczące, to należy przyjąć, że może być ono znaczące. Na takie rozumienie zasady przezorności wskazuje Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 20 listopada 2020 r., sygn. akt II OSK 1940/20: *Istota zasady przezorności sprowadza się do tego, by w sytuacji, gdy nie można wiarygodnie uzasadnić, że oddziaływanie na środowisko jest nieznaczące, można uznać, iż może być ono znaczące. Zasada przezorności jest podstawową, powszechnie przyjmowaną w Unii Europejskiej, zasadą ochrony środowiska. Stanowi jedną z podstaw polityki unijnej w zakresie ochrony środowiska, przy czym nie jest tylko ogólną wytyczną, ale wywodzi się z obowiązujących przepisów prawa europejskiego. Została sformułowana w szczególności w art. 174 ust. 2 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską (aktualnie art. 191 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej), w myśl którego polityka Unii, w odniesieniu do środowiska, stawia sobie za cel wysoki poziom ochrony, z uwzględnieniem różnorodności sytuacji w różnych regionach Unii, i opiera się m.in. na zasadzie ostrożności oraz na zasadach działania zapobiegawczego.*

W stosunku do obszarów Natura 2000 zasada przezorności została ujęta w art. 6 ust. 3 Dyrektywy Rady 92/43/EWG z dnia 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dzikiej fauny i flory, implementowanym do polskiego porządku prawnego art. 33 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody, oraz jego wykładni dokonywanej w wyrokach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. *Właściwe organy krajowe udzielają zezwolenia na działalność poddaną ocenie, w rozumieniu art. 6 ust. 3 dyrektywy 92/43 w sprawie ochrony siedlisk przyrodniczych oraz dzikiej fauny i flory jedynie wtedy, gdy uzyskały pewność, iż działalność ta nie będzie miała negatywnych skutków dla integralności terenu chronionego. Ma to miejsce wówczas, gdy z naukowego punktu widzenia nie ma racjonalnych wątpliwości co do braku wystąpienia takich skutków. W tym względzie stosowanie*

zasady ostrożności w ramach wykonania owego przepisu wymaga od właściwego organu krajowego uwzględnienia w szczególności środków ochronnych włączonych w przedsięwzięcie, mających na celu uniknięcie lub ograniczenie ewentualnych bezpośrednich niekorzystnych skutków dla tego terenu, aby zapewnić, że przedsięwzięcie to nie będzie wpływać niekorzystnie na integralność terenu chronionego (wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 26 kwietnia 2017 r. w sprawie C-142/16).

Zgodnie z art. 33 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody zabrania się, z zastrzeżeniem art. 34, podejmowania działań mogących, osobno lub w połączeniu z innymi działaniami, znacząco negatywnie oddziaływać na cele ochrony obszaru Natura 2000, w tym w szczególności: pogorszyć stan siedlisk przyrodniczych lub siedlisk gatunków roślin i zwierząt, dla których ochrony wyznaczono obszar Natura 2000; wpłynąć negatywnie na gatunki, dla których ochrony został wyznaczony obszar Natura 2000; lub pogorszyć integralność obszaru Natura 2000 lub jego powiązania z innymi obszarami. Przepis ten znalazł swoje odzwierciedlenie w art. 81 ust. 2 ustawy ooś. Jak wynika natomiast z art. 34 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody, odstępstwo od powyższego zakazu może mieć miejsce jedynie w sytuacji, gdy łącznie wystąpią następujące okoliczności:

- za wydaniem zgody na realizację przedsięwzięcia przemawiają konieczne wymogi nadrzędnego interesu publicznego, w tym wymogi o charakterze społecznym lub gospodarczym;
- brak jest rozwiązań alternatywnych;
- zapewnione zostanie wykonanie kompensacji przyrodniczej niezbędnej do zapewnienia spójności i właściwego funkcjonowania sieci obszarów Natura 2000.

Przeprowadzona przez GDOŚ analiza raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko wykazała, że nie można wykluczyć wystąpienia znacząco negatywnego wpływu planowanego przedsięwzięcia na obszary Natura 2000 „Ławica Słupska” oraz „Przybrzeżne wody Bałtyku”. Co prawda obszary te nie znajdują się w zasięgu bezpośredniego oddziaływania przedsięwzięcia, jednakże w bezpośrednim sąsiedztwie planowanej do realizacji farmy wiatrowej oraz innych farm wiatrowych, których oddziaływania mogą kumulować się z przedmiotową inwestycją, znajduje się korytarz migracyjny ptaków będących przedmiotami ochrony powyższych obszarów.

Odnosząc się do informacji Spółki, że przedmiotowe przedsięwzięcia (MFW Bałtyk III) oraz przedsięwzięcie, dla którego wydana została decyzja RDOŚ w Gdańsku z dnia 7 lipca 2016 r. (MFW Bałtyk Środkowy III) są alternatywnymi inwestycjami, tym samym realizowana będzie tylko jedna z nich, wskazać należy, że decyzja ta, dopóki nie zostanie wyeliminowana z obiegu prawnego, jest wiążąca zarówno dla Spółki, jak i dla RDOŚ w Gdańsku. Ze względu na powyższe, mając na uwadze art. 3 ust. 1 pkt 8, art. 62 ust. 2 oraz art. 66 ust. 1 pkt 3b, pkt 8 i ust. 2 ustawy ooś, informacje na temat powiązania MFW Bałtyk III z MFW Bałtyk Środkowy III i wynikające stąd oddziaływania skumulowane, w tym na obszary Natura 2000, powinny zostać zamieszczone w raporcie o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko. Oświadczenie, na które Spółka powołuje się w odwołaniu, nie zwalnia z powyższego obowiązku.

GDOŚ nie podziela stanowiska Spółki, że RDOŚ w Gdańsku przymuszał Spółkę do zmiany zakresu żądania zawartego we wniosku z dnia 25 września 2019 r., poprzez zmianę

wariantu proponowanego przez wnioskodawcę str. 6 odwołania. Jak wynika z wezwań kierowanych do Spółki, organ wzywał nie do zmiany wariantu, ale do wskazania rozmieszczenia wszystkich turbin wiatrowych planowanych do realizacji w ramach MFW Bałtyk III i MFW Bałtyk Środkowy III i opisu skumulowanych oddziaływań tych inwestycji, w celu przeprowadzenia kompletnej oceny oddziaływania przedmiotowego przedsięwzięcia na środowisko, w tym obszary Natura 2000. Zarzut naruszenia przez organ I instancji przepisów art. 7, art. 8, art. 77 § 1 i art. 80 Kpa w związku z art. 66 ust. 1 pkt 5 i art. 72 ust. 5 ustawy o oś należy uznać zatem za niezasadny.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 8 Kpa, w związku z nierównym traktowaniem przez RDOŚ w Gdańsku inwestorów morskich farm wiatrowych, należy podkreślić, że w istocie obowiązkiem organów jest orzekanie w sprawach w oparciu o tożsame, obiektywne kryteria, to jednak nie przesądza to o konieczności stosowania przyjętej wcześniej przez ten organ praktyki orzeczniczej w pełnym zakresie prowadzonego postępowania. Oznacza to, że organ prowadząc postępowanie w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, każdorazowo na wniosek innego inwestora, nie jest związany wcześniejszymi orzeczeniami wydanymi w sprawach podobnych czy tożsamych rodzajowo. Organ rozpatrując daną sprawę związany jest konkretnym wnioskiem i przedłożoną do niego dokumentacją. Odmienne rozstrzygnięcie w innej, nawet podobnej sprawie, nie może tym samym prowadzić do konkluzji, że działanie organu narusza obowiązujące przepisy prawa.

Jak wskazuje się w orzecznictwie sądowoadministracyjnym: *Przez utrwaloną praktykę należy rozumieć zgodne z prawem, akceptowane przez sądy, stabilne, jednolite, ustandaryzowane i wieloletnie oraz znane publicznie postępowanie organów administracji publicznej przy rozstrzyganiu spraw tego samego rodzaju w takich samych stanach faktycznych i prawnych* (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 19 grudnia 2018 r., sygn. akt IV SA/Gl 609/18). Ponadto w doktrynie wskazuje się, że: *Utrwalenie określonej praktyki rozstrzygania spraw przez organ należy rozpatrywać łącznie w wymiarze czasowym oraz ilościowym. W konsekwencji o utrwalonej praktyce rozstrzygania spraw można mówić, jeżeli organ przez określony, dłuższy czas konsekwentnie wydawał zbieżne rozstrzygnięcia (co najmniej kilkanaście) w danej kategorii spraw (o takim samym stanie faktycznym i prawnym). Nie wszystkie rozstrzygnięcia wydane w tym czasie muszą być jednolite. Niektóre z nich mogą być nawet sprzeczne z linią orzeczniczą organu. Jednakże ilość tych odmiennych rozstrzygnięć nie może być istotna. Musi być bowiem wyraźnie widoczny, dominujący sposób rozstrzygania przez organ spraw danego rodzaju (typu), zarówno w wymiarze czasowym, jak i ilościowym.* (B. Kwiatek, *Utrwalona praktyka rozstrzygania spraw w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2017, nr 1). Należy zatem podkreślić, wbrew twierdzeniu Spółki, że nie stanowi naruszenia art. 8 Kpa wydanie przez RDOŚ w Gdańsku rozstrzygnięcia sprzecznego z dotychczas wydawanymi przez organ orzeczeniami.

Dodatkowo analiza art. 8 § 2 Kpa prowadzi do wniosku, że organ powinien stosować w sprawie utrwaloną praktykę orzekania po zaistnieniu zbieżności stanu prawnego i faktycznego w sprawach. Spółka w odwołaniu wskazuje, że: *Wszystkie decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach wydane dotychczas przez RDOŚ w Gdańsku nie były oparte o żądanie określenia przez wnioskodawcę szczegółowego rozmieszczenia turbin wiatrowych (...), wskazując przy tym sprawy o odmiennym stanie faktycznym niż sprawa będąca przedmiotem niniejszego postępowania.* W istocie dotychczas

przyjętą przez organ I instancji praktyką przy wydawaniu decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla morskich elektrowni wiatrowych było bazowanie na wskazanych przez inwestorów obwiedniach, bez konieczności wskazywania rozmieszczenia poszczególnych turbin. Jednakże w analizowanej sprawie różnicę stanowi okoliczność, że dla tego samego obszaru, na którym zaplanowano realizację MFW Bałtyk III, na dzień złożenia wniosku w obrocie prawnym znajdowała się prawomocna decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach dla przedsięwzięcia MFW Bałtyk Środkowy III, zatem, jak już wcześniej wskazano, inwestor był zobowiązany do wskazania lokalizacji poszczególnych turbin obu przedsięwzięć i oceny oddziaływań skumulowanych dla tych przedsięwzięć. Konieczność wskazania lokalizacji wszystkich turbin wynika przede wszystkim z okoliczności, że dla analizowanego obszaru wydane zostały dwie decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach dla dwóch różnych przedsięwzięć, co warunkuje konieczność traktowania obu przedsięwzięć jako planowanych do realizacji. Natomiast w postępowaniach w sprawie wydania pozostałych decyzji, na które powołuje się inwestor, RDOŚ w Gdańsku nie wymagał szczegółowego wskazania lokalizacji planowanych do wzniesienia turbin wiatrowych (a jedynie wskazania obwiedni), bowiem nie istniały w obiegu prawnym odrębne decyzje, ustalające środowiskowe uwarunkowania dla przedsięwzięć, których obszary realizacji by się pokrywały. Słusznie zatem RDOŚ w Gdańsku wymagał od inwestora wskazania lokalizacji poszczególnych turbin wiatrowych w przedmiotowej sprawie, odstępując od wcześniejszej praktyki bazowania jedynie na wskazanych obwiedniach farm wiatrowych, biorąc pod uwagę konieczność szczegółowego przeanalizowania przez organ I instancji wpływu planowanych działań w szczególności na obszary Natura 2000 i istniejący korytarz migracji ptaków. GDOŚ nie podziela zatem zdania Spółki, zawartego w przedmiotowym odwołaniu, jakoby działanie RDOŚ w Gdańsku dyskryminowało wniosek Spółki.

Nie sposób zgodzić się z zarzutem, że RDOŚ w Gdańsku w prowadzonym postępowaniu pierwszoinstancyjnym naruszył art. 79a Kpa, poprzez niewskazanie powodów, dla których odmawia uwzględnienia żądania Spółki, jak też niewskazanie sposobu, w jaki przed wydaniem decyzji mogą zostać usunięte przeszkody uniemożliwiające zdaniem organu uwzględnienie podania w całości. Jak wskazano wyżej, Spółka wielokrotnie była wzywana przez organ prowadzący postępowanie do wskazania rozmieszczenia 180 turbin wiatrowych na przedmiotowym terenie oraz dokonania analizy skumulowanego oddziaływania przedmiotowego przedsięwzięcia. W wezwaniach kierowanych do Spółki wyszczególniane były kwestie, które należy doprecyzować, bądź które są niejasne dla organu prowadzącego postępowanie. Nie stanowi również naruszenia przepisów procesowych zawarcie w piśmie RDOŚ w Gdańsku z dnia 23 kwietnia 2021 r., znak: RDOŚ-Gd-WOO.420.124.2019.KSZ.19, zawiadomienia na podstawie art. 10 Kpa, informującego o zebraniu całości materiału dowodowego, i odniesienie się do treści art. 79a Kpa, a jednocześnie wezwanie inwestora do uzupełnienia wskazanych wyżej braków raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko. Nie sposób zatem podzielić zdania Spółki, że organ prowadzący postępowanie nie wskazał sposobu, w jaki przed wydaniem decyzji mogą zostać usunięte przeszkody uniemożliwiające uwzględnienie żądania zawartego we wniosku z dnia 25 września 2019 r.

Organ odwoławczy podziela zarzut, że uzasadnienie decyzji RDOŚ w Gdańsku z dnia 24 maja 2021 r. nie wyczerpuje w pełni obowiązków wynikających z art. 107 § 3 Kpa. Mając jednak na uwadze, że podjęte zaskarżoną decyzją rozstrzygnięcie jest prawidłowe, nieznaczące braki w zakresie uzasadnienia decyzji przez organ I instancji nie stanowią naruszenia, które uzasadniałoby uchylenie zaskarżonej decyzji. Utrzymanie w mocy decyzji organu I instancji oznacza bowiem w szczególności utrzymanie w mocy jej podstawowego, koniecznego elementu jakim jest rozstrzygnięcie; w rozstrzygnięciu zostaje wyrażona wola organu administracji załatwiającego sprawę. Zatem wadę braku pełnego uzasadnienia decyzji organu I instancji można konwalidować w postępowaniu odwoławczym, uzupełniając uzasadnienie w tym zakresie, bez potrzeby uchylenia orzeczenia wyłącznie z powodu tej wady (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 2 grudnia 2010 r., sygn. akt: II SA/Op 432/10), co zostało przez GDOŚ uczynione.

Mając na uwadze zasadę dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, której istotą jest zapewnienie stronom prawa do dwukrotnego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia sprawy, organ dokonał analizy zgromadzonego materiału dowodowego, w tym wniosku o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko, uzupełnień składanych przez Spółkę w toku postępowania, zaskarżonej decyzji oraz wniesionego odwołania. W toku postępowania odwoławczego organ II instancji rozpatrzył sprawę w pełnym zakresie, co do okoliczności faktycznych i prawnych, nie znajdując podstaw do uchylenia decyzji RDOŚ w Gdańsku z dnia 24 maja 2021 r.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji

Pouczenie

- niniejsza decyzja jest ostateczna w administracyjnym toku instancji. Na decyzję, zgodnie z art. 50 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325, ze zm.), dalej Ppsa, służy skarga wnoszona na piśmie do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, za pośrednictwem GDOŚ, w terminie 30 dni od dnia otrzymania decyzji;
- wnoszący skargę, zgodnie z art. 230 Ppsa w związku z § 2 ust. 3 pkt 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2021 r. poz. 535), obowiązany jest do uiszczenia wpisu od skargi w kwocie 200 zł. Wnoszący skargę, co wynika z art. 239 Ppsa, może być zwolniony z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych;
- wnoszącemu skargę, zgodnie z art. 243 Ppsa, może być przyznane, na jego wniosek, prawo pomocy. Wniosek ten wolny jest od opłat sądowych.



Generalny Dyrektor
Ochrony Środowiska

Andrzej Szweđa-Levangowski

Otrzymują:

1. [REDACTED] – pełnomocnik MFW Bałtyk III Sp. z o.o., ul. Krucza 24/26, 00-526 Warszawa

Do wiadomości:

1. Regionalny Dyrektor Ochrony Środowiska w Gdańsku, ul Chmielna 54/57, 80-748 Gdańsk