

FRØYA KOMMUNE

FORMANNSKAPET

Saksliste

Møtested:
Kommunestyresalen

Møtedato:
12.02.2019

Kl.
10:00 - 00:00

Møteinnkalling

Medlemmene innkalles herved til overnevnte møte. Forfall må straks meldes til informasjonen, Tlf 72 46 32 00 eller til postmottak@froya.kommune.no
Varamedlemmer møter etter nærmere beskjed.

Sakliste:

Saksnr. Arkivsaksnr.
Innhold

23/19 19/344
GODKJENNING AV PROTOKOLL FRA MØTE 05.02.19

24/19 19/346
RÅDMANNS ORIENTERING

Sistranda, 08.02.19

Berit Flåmo
Ordfører

Siv-Tove Skarshaug
Sekretær

Saksdokumentene er lagt ut til offentlig ettersyn på følgende sted:

www.froya.kommune.no.

FRØYA KOMMUNE

Formannskapet		Møtebok
Møtedato: 12.02.2019	Arkivsaksnr: 19/344	Sak nr: 23/19
Saksbehandler: Siv-Tove Skarshaug	Arkivkode: 033	Gradering:

Saken skal behandles i følgende utvalg:		
23/19	Formannskapet	12.02.2019

GODKJENNING AV PROTOKOLL FRA MØTE 05.02.19

Forslag til vedtak:

Protokoll fra møte 05.02.19 godkjennes som framlagt.

Vedlegg:

Protokoll fra møte 05.02.19

FRØYA KOMMUNE

Formannskapet		Møtebok
Møtedato: 12.02.2019	Arkivsaksnr: 19/346	Sak nr: 24/19
Saksbehandler: Siv-Tove Skarshaug	Arkivkode: 033	Gradering:

Saken skal behandles i følgende utvalg:		
24/19	Formannskapet	12.02.2019

RÅDMANNS ORIENTERING

Vedlegg:

Brev fra Alsaker

SAKSFRAMLEGG

Saksbehandler: Siv-Tove Skarshaug
Arkivsaksnr.: 19/344

Arkiv: 033

Saken skal behandles i følgende utvalg:

Formannskapet

GODKJENNING AV PROTOKOLL FRA MØTE 05.02.19

Forslag til vedtak:

Protokoll fra møte 05.02.19 godkjennes som framlagt.

Vedlegg:

Protokoll fra møte 05.02.19

FRØYA KOMMUNE

MØTEPROTOKOLL

Formannskapet:			
Møtested: Kommunestyresalen	Møtedato: 05.02.2019	Møtetid: 09:00 - 14:00	Av utvalgets medlemmer møtte 7 av 7
Fra og med sak:	14/19		
Til og med sak:	22/19		

Faste representanter i Formannskapet i perioden 2015 - 2019

<u>Ap:</u> Berit Flåmo, <i>ordfører</i> Kristin Reppe Storø Pål Terje Bekken, <i>varaordfører</i> Gunn Heidi Hallaren	<u>Frp/Sp/H:</u> Aleksander Søreng Martin Nilsen	<u>Venstre:</u> Arvid Agnar Hammernes
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------

Faste representanter med forfall:

<u>Ap:</u>	<u>Frp/Sp/H:</u> Martin Nilsen	<u>Venstre:</u>
-------------------	------------------------------------------	------------------------

Vararepresentanter som møtte:


<u>Ap:</u>	<u>Frp/Sp/H:</u> Remy Strømskag	<u>Venstre:</u>
-------------------	-------------------------------------------	------------------------

Merknader:

1. Kulturutvalg – orientering/status.
2. Innkalling til møte med saksliste ble enstemmig godkjent.

Underskrift:


Berit Flåmo
Ordfører


Arvid Hammernes
Protokollunderskriver

Siv-Tove Skarshaug
Sekretær

HOVEDUTSKRIFT

Utvalg: Formannskapet
Møtedato: 05.02.2019

SAKSLISTE

Saksnr.	Arkivsaksnr. Innhold
14/19	19/210 GODKJENNING AV REVIDERT PROTOKOLL FRA MØTE 19.12.18
15/19	19/232 GODKJENNING AV PROTOKOLL FRA MØTE 22.01.19
16/19	19/237 REFERATSAKER
17/19	19/249 DIREKTERUTE, KYSTEKSPRESSEN TIL OG FRA FRØYA OG HITRA FELLES INNSPILL FRA NÆRINGSFORENINGENE I HITRA OG FRØYA
18/19	18/3444 OFFENTLIG ETTERSYN - PLANPROGRAM FOR REGIONAL PLAN FOR AREALBRUK I TRØNDELAG
19/19	19/245 SØKNAD OM KOMMUNAL LÅNEGARANTI FRA DALPRO AS
20/19	19/235 ORDFØRERS ORIENTERING
21/19	19/236 RÅDMANNS ORIENTERING
22/19	19/300 OPPFØRING AV MOBILMAST PÅ SULA

14/19

GODKJENNING AV REVIDERT PROTOKOLL FRA MØTE 19.12.18

Vedtak:

Revidert protokoll fra møte 19.12.18 godkjennes som framlagt.

Enstemmig.

Forslag til vedtak:

Revidert protokoll fra møte 19.12.18 godkjennes som framlagt.

15/19

GODKJENNING AV PROTOKOLL FRA MØTE 22.01.19

Vedtak:

Protokoll fra møte 22.01.19 godkjennes som framlagt.

Enstemmig.

Forslag til vedtak:

Protokoll fra møte 22.01.19 godkjennes som framlagt.

16/19

REFERATSAKER

Vedtak:

Referatene tas til orientering.

Enstemmig.

Forslag til vedtak:

Referatene tas til orientering.

17/19

**DIREKTERUTE, KYSTEKSPRESSEN TIL OG FRA FRØYA OG HITRA
FELLES INNSPILL FRA NÆRINGSFORENINGENE I HITRA OG FRØYA**

Vedtak:

Frøya kommune slutter seg til Hitra Næringsforenings og Frøya Næringsforums felles innspill til Trøndelag fylkeskommune i forbindelse med ny direkterute /kystekspresen til og fra Frøya/Hitra.

Som en midlertidig løsning ønsker kommunen at det etableres en tidlig avgang med hurtigbåt fra Sistranda via Sandstad- Brekstad og til Trondheim, samt en sen avgang fra Trondheim – Brekstad – Sandstad til Sistranda i inneværende avtaleperiode

Fra 2022/24 presiseres at det ønskes en komplett rute tur /retur morgen og kveld Sistranda-Trondheim, via Sandstad og Brekstad for nettopp å sikre at behovet fra næringslivet og forskningsinstitusjonene imøtekommes på en best mulig måte.

Enstemmig.

Forslag til vedtak:

Frøya kommune slutter seg til Hitra Næringsforenings og Frøya Næringsforums felles innspill til Trøndelag fylkeskommune i forbindelse med ny direkterute /kystekspresen til og fra Frøya/Hitra.

Som en midlertidig løsning ønsker kommunen at det etableres en tidlig avgang med hurtigbåt fra Sistranda via Sandstad- Brekstad og til Trondheim, samt en sen avgang fra Trondheim – Brekstad – Sandstad til Sistranda i inneværende avtaleperiode

Fra 2022/24 presiseres at det ønskes en komplett rute tur /retur morgen og kveld Sistranda-Trondheim, via Sandstad og Brekstad for nettopp å sikre at behovet fra næringslivet og forskningsinstitusjonene imøtekommes på en best mulig måte.

18/19

**OFFENTLIG ETTERSYN - PLANPROGRAM FOR REGIONAL PLAN FOR AREALBRUK I
TRØNDELAG**

Vedtak:

Frøya kommunestyre tar høringsutkast til planprogram for regional plan for arealbruk til etterretning, og kommer med følgende høringsuttalelse:

- Kommunestyret støtter strategien med fokus på regionale tyngdepunkt. Frøya defineres i følge forslag til planprogram som regionalt tyngdepunkt. Vi forventer at dette følges opp gjennom fylkeskommunens andre ansvarsområder, særlig i forhold til utdanning, kollektivtransport og veiutbygging/veivedlikehold.
- I forhold til senterstruktur med levende sentra og gode transportløsninger ber vi fylkeskommunen være bevisst distriktenes bebyggelsesmønster. På Frøya står grendastrukturen sterkt, og Frøya kommunes samfunnsplan har et uttalt mål om å understøtte dette. Så fremt kollektivtilbudet og utbygging av gang- og sykkelveier ikke bedres, vil en samordnet bolig-, nærings-, areal- og transportutvikling vanskelig kunne oppnås i distriktene. Vi ber om at dette hensyntas i det videre planarbeidet.

- Frøya kommune imøteser et bedret kunnskapsgrunnlag for forvaltning av mineralressurser.
- I forhold til kystsoneforvaltning ønsker Frøya kommune at Trøndelag fylkeskommune inntar en aktiv rolle opp mot Forsvarsbygg og forvaltningen av skytefeltene langs trøndelagskysten. Skytefeltene oppleves begrensende for kommunenes råderett over sjøarealene og vi ber om at temaet inkluderes i arbeidet med regional plan for arealbruk.
- Frøya kommune ønsker at Trøndelag fylkeskommune i større grad vektlegger lokale forhold ved differensiert forvaltning av strandsonen. Frøyas innbyggere har både historisk og nåtidig levd ved, på og av havet. Tilgang til havet er også grunnlaget for den enorme veksten kommunen har opplevd i senere år. Det er derfor avgjørende at differensiering av strandsoneforvaltningen ikke setter begrensninger i kommunen, men legger til rette for en næringsvennlig og bærekraftig forvaltning. Det er også ønskelig med en mer differensiert forvaltning innad i kommunen for å kunne redusere fraflytting, blant annet i Øyrekka.
- Frøya kommune ønsker særlig å inkluderes i arbeidet med temaene nevnt over i det videre planarbeidet.

Enstemmig.

Forslag til vedtak:

Frøya kommunestyre tar høringsutkast til planprogram for regional plan for arealbruk til etterretning, og kommer med følgende høringsuttalelse:

- Kommunestyret støtter strategien med fokus på regionale tyngdepunkt. Frøya defineres i følge forslag til planprogram som regionalt tyngdepunkt. Vi forventer at dette følges opp gjennom fylkeskommunens andre ansvarsområder, særlig i forhold til utdanning, kollektivtransport og veiutbygging/veivedlikehold.
- I forhold til senterstruktur med levende sentra og gode transportløsninger ber vi fylkeskommunen være bevisst distriktenes bebyggelsesmønster. På Frøya står grendastrukturen sterkt, og Frøya kommunes samfunnsplan har et uttalt mål om å understøtte dette. Så fremt kollektivtilbudet og utbygging av gang- og sykkelveier ikke bedres, vil en samordnet bolig-, nærings-, areal- og transportutvikling vanskelig kunne oppnås i distriktene. Vi ber om at dette hensyntas i det videre planarbeidet.
- Frøya kommune imøteser et bedret kunnskapsgrunnlag for forvaltning av mineralressurser.
- I forhold til kystsoneforvaltning ønsker Frøya kommune at Trøndelag fylkeskommune inntar en aktiv rolle opp mot Forsvarsbygg og forvaltningen av skytefeltene langs trøndelagskysten. Skytefeltene oppleves begrensende for kommunenes råderett over sjøarealene og vi ber om at temaet inkluderes i arbeidet med regional plan for arealbruk.
- Frøya kommune ønsker at Trøndelag fylkeskommune i større grad vektlegger lokale forhold ved differensiert forvaltning av strandsonen. Frøyas innbyggere har både historisk og nåtidig levd ved, på og av havet. Tilgang til havet er også grunnlaget for den enorme veksten kommunen har opplevd i senere år. Det er derfor avgjørende at differensiering av strandsoneforvaltningen ikke setter begrensninger i kommunen, men legger til rette for en næringsvennlig og bærekraftig forvaltning. Det er også ønskelig med en mer differensiert forvaltning innad i kommunen for å kunne redusere fraflytting, blant annet i Øyrekka.
- Frøya kommune ønsker særlig å inkluderes i arbeidet med temaene nevnt over i det videre planarbeidet.

SØKNAD OM KOMMUNAL LÅNEGARANTI FRA DALPRO AS

Vedtak:

1. Frøya kommune garanterer med selvskyldnergaranti for lån på kr 980 000 for DalPro AS til finansiering av ny gårdsbutikk med kantine / storkjøkken.
2. Garantien gjelder for lånets hovedstol pålydende kr 980 000 med tillegg av 10% til enhver tid gjeldende hovedstol til dekning av eventuelle påløpte renter og omkostninger. Kommunens maksimale garantiansvar kan ikke overstige kr 1 078 000
3. Garantiansvaret reduseres i takt med nedbetalingen på lånet og opphører etter 15 år med tillegg av inntil 2 år, jf. garantiforskriftens § 3.
4. Frøya kommunestyre forutsetter at Hitra kommune gjør et likelydende garantivedtak for sin eierandel.
5. Garantien gis under forutsetning av departementets / Fylkesmannens godkjenning.

Enstemmig.

Formannskapetets behandling i møte 05.02.19:

Gunn Heidi Hallaren ba om vurdering av sin habilitet da hun er styremedlem i DalPro AS.

Gunn Heidi Hallaren ble enstemmig vurdert inhabil.

Alexander Søreng ba om vurdering av sin habilitet da han er personlig varamedlem i styret i DalPro AS for Gunn Heidi Hallaren.

Alexander Søreng ble enstemmig vurdert inhabil.

Pål Terje Bekken ba om vurdering av sin habilitet da han er personlig vara i styret i DalPro AS for Tone Måsøval.

Pål Terje Bekken ble enstemmig vurdert inhabil.

Forslag til vedtak:

1. Frøya kommune garanterer med selvskyldnergaranti for lån på kr 980 000 for DalPro AS til finansiering av ny gårdsbutikk med kantine / storkjøkken.
2. Garantien gjelder for lånets hovedstol pålydende kr 980 000 med tillegg av 10% til enhver tid gjeldende hovedstol til dekning av eventuelle påløpte renter og omkostninger. Kommunens maksimale garantiansvar kan ikke overstige kr 1 078 000
3. Garantiansvaret reduseres i takt med nedbetalingen på lånet og opphører etter 15 år med tillegg av inntil 2 år, jf. garantiforskriftens § 3.
4. Frøya kommunestyre forutsetter at Hitra kommune gjør et likelydende garantivedtak for sin eierandel.
5. Garantien gis under forutsetning av departementets / Fylkesmannens godkjenning.

ORDFØRERS ORIENTERING

- Utsendt mail fra advokat Alsaker, stilet på vegne av Frøya kommune. Rådmann saksbehandler brevet til neste møte
- Lukket møte etter kommuneloven § 31.4

21/19

RÅDMANNS ORIENTERING

0900- Kulturutvalg
0930- Vindkraft, - valggjennomføring. Foreløpig fremdriftsplan/drøfting
FSK 16.04.19 utsettes 23.04.19
Næringsareal <ul style="list-style-type: none">• Uttian• N1 Notat fra møtet med fylket vdr Uttianbrua. Andre ikke sjønære områder/ny arealplan
Tilsyn, kommunal beredskapsplikt og helsemessig og sosial beredskap: 12.3.19
Gml.skolen, status/leieavtale. Frøy Eiendom har kjøpt området. Jobber videre med leieavtale
Henvendelse fra SuMaBO felleslag.
Liggekaia, status.
Unntatt off Kom.lov § 31.5. Skattetakst
Unntatt off Kom lov. § 31.4. Tvistesak

22/19

OPPFØRING AV MOBILMAST PÅ SULA

Vedtak:

Frøya kommune godkjenner intensjonsvtale med Trøndelag fylkeskommune vedrørende utbygging av mobilmast m/hytte på Sula. Det tas forbehold om at det gis nødvendig dispensasjon fra kommuneplanens arealdel, samt byggetillatelse til formålet.

Det bevilges kr. 312.400,- + mva til formålet. Bevilgningen tas fra prosjekt 551499 – Utbygging av næringsareal.

Enstemmig.

Forslag til vedtak:

Frøya kommune godkjenner intensjonsvtale med Trøndelag fylkeskommune vedrørende utbygging av mobilmast m/hytte på Sula. Det tas forbehold om at det gis nødvendig dispensasjon fra kommuneplanens arealdel, samt byggetillatelse til formålet.

Det bevilges kr. 312.400,- + mva til formålet. Bevilgningen tas fra prosjekt 551499 – Utbygging av næringsareal.

SAKSFRAMLEGG

Saksbehandler: Siv-Tove Skarshaug
Arkivsaksnr.: 19/346

Arkiv: 033

Saken skal behandles i følgende utvalg:

Formannskapet

RÅDMANNS ORIENTERING

Vedlegg:

Brev fra Alsaker

Frøya kommune
ATT: ordfører Berit Flåmo
Rådhusgata 25
7260 Sistranda

Bergen, 22. januar 2019
Vår ref.: 4281008.1-147107 ALSLAR/ALSLAR
Ansvarlig advokat: Alsaker, Lars Selmar

Frøya vindmøllepark - krav om omgjøring av dispensasjonsvedtak fra 2016 – krav om plan/dispensasjonsbehandling av vindmøller på 180 meter – krav knyttet til saksbehandling i NVE/OED for vesentlige endring av konsesjonsvilkår. Prosessvarsel etter tvistelovens § 5-2

1. Oppsummering

Vårt advokatfirma representerer Folkeaksjonen mot vindkraft på Frøya. Vårt advokatfirma representerer også følgende naboer til den planlagte vindmølleparken:

- Anne Sofie Nekstad
- Elin Grubba Rabben og Steinar Petter Rabben (gnr. 6 bnr. 7)
- Anne Grubba Bottenvik (gnr. 6 bnr. 14)
- Sissel Elise Innstrand og Sigurd H. Sigurdsen (gnr. 6 bnr. 12)
- Martha Wendt (gnr. 6 bnr. 9)
- Karianne Bottenvik-Hartmann og Michael Baas Bottenvik-Hartmann

Kommunen fattet den 10.03.2016 et vedtak hvoretter det ble innvilget dispensasjon fra kommuneplanens arealdisponering til LNF-område for vindmølleparken det var gitt konsesjon til i 2012. Videre ble det gitt dispensasjon fra kommuneplanens reguleringsplankrav for vindmølleparken. Dispensasjonssaken ble ikke nabovarslet. Det ble heller ikke sendt underretning om dispensasjonsvedtaket til sakens parter. Begrunnelsen for vedtaket var mangelfull, og det var tvilsomt om det forelå materiellrettslig adgang etter pbl. § 19-2 til å dispensere. Dette utgjorde alvorlige feil. Dersom feil i forbindelse med saksbehandling kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold, så vil ugyldighet foreligge. I denne saken ble partene fratatt muligheten til å øve innflytelse og til å påklage dispensasjonsvedtaket. Om saksbehandlingsfeilene tenkes borte er det mulighet for at utfallet kunne blitt et annet. Kommunens dispensasjonsvedtak fra mars 2016 er dermed ugyldig. Kommunen har en plikt til å oppheve sitt ugyldige vedtak. Dette innebærer at Sareptas dispensasjonssøknad fra august 2015 må saksbehandles på nytt.

Det er videre på det rene at Saraptas dispensasjonssøknad fra 18.08.2015, som ble innvilget av kommunen den 10.03.2016, refererte til prosjektet slik det var beskrevet i konsesjonen av 28.06.2012, og i søknaden til denne konsesjonen. I søknaden om konsesjon forut for 2012 var det beskrevet vindmøller

med en maksimal høyde på 150 meter. Det var dette som var gjenstand for konsekvensutredning, høring og vurdering. Det var dette tiltaket kommunen innvilget dispensasjon for i 2016. Det er nå imidlertid tale om et vesentlig annerledes tiltak, og dette krever uansett ny behandling om dispensasjon. Om en sammenligningsvis søker om dispensasjon for en hytte i strandsonen, og i søknaden beskriver en hytte i to etasjers høyde og fpr dette innvilget, så kan en selvsagt ikke bygge en hytte med tre etasjers høyde. På samme måten blir det her. En vurdering av dispensasjon etter plan- og bygningsloven er en helt konkret vurdering – der både selve dispensasjonstiltaket og de bestemmelser det søkes dispensasjon fra må tas konkret stilling til. Kommunen har aldri vurdert dispensasjon fra de vindmøllene det nå er tale om å etablere. All den tid det ikke er innvilget dispensasjon for vindmøller med høyde på 180 meter, så vil slik etablering være i strid med plan- og bygningslov. Kommunen vil ha plikt til å stanse en ulovlig etablering.

Kommune har altså full anledning til å stanse etablering av vindmøllepark på Frøya, og i alle fall til å stanse etableringen av «monstermøllene» på 180 meters høyde. Om flertallet i kommunestyret er imot dette så er det både rettslig og politisk handlingsrom til å gjøre noe med det.

En økning av høyden på vindmøllene opp til 180 meter innebærer også en vesentlig endring av det tiltak det ble søkt om, og innvilget konsesjon til etter energilovgivningen. Det følger av den alminnelige forvaltningsretten at det ikke ligger mer i en offentlig tillatelse enn i søknaden. Også innholdet i en anleggskonsesjon må forstås i lys av hva det er søkt om. Dette følger også av saksbehandlingsreglene. Man kan selvsagt ikke søke om, konsekvensutrede, ha høring for og få vurdert prosjekt A, og deretter få konsesjon for prosjekt B med langt større konsekvenser enn det som har vært søknadsbehandlet. Vindmøllene på 180 meter er en vesentlig endring fra det som ligger i allerede innvilgede konsesjon. Endringen innebærer både mer skyggekast, mer støy og større konsekvenser for synlighet og landskapspåvirkning. Vesentlige endringer må godkjennes av NVE, jfr. både gjeldende konsesjonsvilkår og alminnelig forvaltningsrett/energilovens § 2-1. Sikt vedtak vil være gjenstand for klagerett. I media 10.10.2019 ble det referert at Frøya Arbeiderparti er imot de nye og høyere vindmøllene. Dette bør få til konsekvens at kommunen påklager et eventuelt NVE-vedtak som innvilger den vesentlige endring som de 180-meter høye vindmøllene representerer. Også våre klienter vil påklage et eventuelt slikt vedtak.

2. Krav om oppheving av kommunens ugyldige dispensasjonsvedtak av 10.03.2016

2.1 Når gjelder plan- og bygningsloven i saker om vindmølleparker?

Etter plan- og bygningslovens § 1-3 er reglene slik at forhold som gjelder anlegg for overføring eller omforming av elektrisk energi ikke er omfattet av plan- og bygningslov. Dette gjelder blant annet kraftledninger og transformatorstasjoner. Slike tiltak trenger f.eks. da heller ikke dispensasjon selv om de ikke er i samsvar med kommuneplan/reguleringsplan. Anleggskonsesjonen fra NVE/OED er i slike tilfeller tilstrekkelig til å etablere tiltaket.

For andre forhold som selve vindturbinene/vindmøllene, fundamenter, adkomstveier, internveier og drifts- og servicebygg i vindparkområdet gjelder plan- og bygningsloven. Dette betyr at slike tiltak ikke kan etableres dersom de er i strid med gjeldende arealplan. Kommunene kan mao i utgangspunktet bestemme om de vil ha en vindmøllepark eller ikke. Kommunen kan i kommuneplan/reguleringsplan

også gi føringer for utførelsen av en vindmøllepark, f.eks. maksimal høyde på turbiner, støybegrensinger for omgivelsene, føringer for utførelse, rekkefølgekrav for infrastruktur som må være på plass før vindmølleparken kan bygges etc.

En reguleringsplanbehandling gir også en demokratisk og åpen prosess med bred mulighet for medvirkning og innflytelse for kommunens innbyggere. Det er de folkevalgte i selve kommunestyret som tar avgjørelsen, og planprosessen sikrer både forsvarlig utredning og mulighet til medvirkning og å komme med innspill.

Det er i pbl. § 6-4 hjemmel for at departementet i den enkelte sak kan bestemme at endelig konsesjon til kraftproduksjonsanlegg etter energiloven, vannressursloven eller vassdragsreguleringsloven uten videre skal ha virkning som statlig arealplan. Men det er høy terskel for at departementet benytter denne hjemmelen, og den hindrer ikke kommunene i å vedta arealplaner som enten nekter utbygging av vindmølleparker, eller legger føringer og vilkår for etableringen av dem.

En planprosess er en god mulighet for kommunen til å påvirke utformingen av en vindmøllepark, og til å gi naboer og øvrig befolkning muligheten til medinnflytelse. Når Frøya kommune vedtok å dispensere fra reguleringsplankravet i kommuneplanen, så fratok en samtidig seg selv og sine innbyggere muligheten til å øve innflytelse og muligheten til å legge føringer for utforming.

Kommunen kunne imidlertid også lagt føringer om høyde, miljøpåvirkning mm som vilkår for en dispensasjon, men heller ikke dette ble gjort i dispensasjonsvedtaket kommunen fattet i 2016, se nedenfor.

Når det gjelder byggesaksbehandling for kraftanlegg som vindmølleparker er det i § 4-3 byggesaksforskriften en viktig unntaksbestemmelse. Denne lyder:

«For tiltak som er nevnt nedenfor under bokstav a til h og som er i samsvar med plan- og bygningsloven § 1-6 andre ledd, gjelder ikke reglene i plan- og bygningsloven kapitlene 20 (Søknadsplikt), 21 (Krav til innhold og behandling av søknader), 22 (Sentral godkjenning av foretak), 23 (Ansvar i byggesaker), 24 (Kvalitetssikring og kontroll med prosjektering og utførelse av tiltak), 25 (Tilsyn), 27 (Tilknytning til infrastruktur), 28 (Krav til byggetomt og ubebygde areal), 29 (Krav til tiltaket), 30 (Krav til særskilte tiltak) og 31 (Krav til eksisterende byggverk). Bestemmelsene i plan- og bygningsloven § 29-5 (Tekniske krav) og § 29-7 (Krav til produkter til byggverk) med tilhørende deler av byggteknisk forskrift gjelder så langt de passer for nevnte tiltak.

(...)

c) Anlegg for produksjon av elektrisk energi som er gitt anleggskonsesjon, anlegg for fordeling av elektrisk energi som bygges med hjemmel i områdekonsesjon samt fjernvarmeanlegg som er gitt fjernvarmekonsesjon etter bestemmelser gitt i eller med hjemmel i lov 29. juni 1990 nr. 50 om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m. (energiloven).»

Etter denne bestemmelsen trengs ikke byggeløyvet dersom tiltaket er gitt anleggskonsesjon for f.eks. en vindmøllepark. Men det er en viktig reservasjon gjennom henvisningen om at tiltaket må være i samsvar med pbl. § 1-6. For i § 1-6 heter det som følger:

«§ 1-6. Tiltak

Med tiltak etter loven menes oppføring, riving, endring, herunder fasadeendringer, endret bruk og andre tiltak knyttet til bygninger, konstruksjoner og anlegg, samt terrenginngrep og opprettelse og endring av eiendom, jf. § 20-1 første ledd bokstav a til m. Som tiltak regnes også annen virksomhet og endring av arealbruk som vil være i strid med arealformål, planbestemmelser og hensynssoner.

Iverksetting av tiltak som omfattes av denne lov, kan bare skje dersom de ikke er i strid med lovens bestemmelser med tilhørende forskrifter, kommuneplanens arealdel og reguleringsplan, jf. kapittel 20 om søknadsplikt og tillatelse. Dette gjelder også hvis tiltaket er unntatt fra søknadsplikt etter §§ 20-5 og 20-6.»

Som det ses ovenfor forutsetter § 1-6 at en vindmøllepark, for at den skal være fritatt fra byggesaksbehandling etter SAK § 4-3 (som er hjemlet i pbl. § 20-6), må være i samsvar med gjeldende lover, forskrifter og kommuneplan/reguleringsplan. Dersom en vindmøllepark ikke er i samsvar med lov, forskrift eller gjeldende arealplaner, så må tiltaket på vanlig måte byggesaksbehandles av kommunen.

I veilederen til byggesaksforsriften heter det som følger:

«Det følger av pbl. § 1-6 andre ledd at "Iverksetting av tiltak som omfattes av denne lov, kan bare skje dersom de ikke er i strid med lovens bestemmelser med tilhørende forskrifter, kommuneplanens arealdel og reguleringsplan, jf. kapittel 20 om søknadsplikt og tillatelse. Dette gjelder også hvis tiltaket er unntatt fra søknadsplikt etter §§ 20-5 og 20-6.»

Utgangspunktet er at tiltakshaver selv vurderer dette, og ellers sørger for at lovgivningen blir fulgt. Dersom disse kravene ikke blir oppfylt kan bygningsmyndighetene kreve tiltaket endret eller fjernet i ettertid, da håndhevingsbestemmelsene i lovens kap. 32 også gjelder for tiltak som ellers er unntatt fra deler av bygningslovgivningen iht. § 4-3.»

I denne saken er vindmøllepark i strid med kommuneplanens arealdisponering til LNF-formål. Dette innebærer at tiltaket fra byggesaksbehandling, jfr. SAK § 4-3, i utgangspunktet ikke kommer til anvendelse. Det følger av pbl. § 19-2 at det ikke kan dispenseres fra saksbehandlingsregler.

Det er også gitt en unntaksbestemmelse i pbl. § 12-1 om at lovens alminnelige krav til reguleringsplan for tiltak av vesentlig miljømessig eller samfunnsmessig betydning ikke gjelder for «*konsesjonspliktige anlegg for produksjon av energi*». Her er lovens forutsetning at prosessen for å få anleggskonsesjon tilsvarende reguleringsplanprosess. Det er derfor ikke noe plankrav etter loven. Men dette hindrer likevel ikke kommune fra å vedta en reguleringsplan med føringer for en vindmøllepark – dersom kommunen selv ønsker det eller det er plankrav i kommuneplanen.

Disse bestemmelsene er viktige deler av det rettslige grunnlaget når en vurderer Frøya kommune sin saksbehandling og rettslige handlingsrom – herunder behandling av dispensasjonssaken i 2016.

2.2 Frøya kommune sin saksbehandling av vindmølleparken

Området der vindmølleparken er planlagt, er i Frøya kommune sin kommuneplan fra 2011 arealdisponert til LNF-formål. Her er det i utgangspunktet kun tillatt med tiltak i tilknytning til stedbunden næring. Vindmøllepark er i strid med arealformålet – og arealdisponering til LNF hindrer etablering av vindmøllepark.

Men selv om de aktuelle områdene var arealdisponert til LNF, så hadde kommunen en bestemmelse om båndlegging til vindmølleparkformål. I bestemmelsenes punkt 2 d) het det som følger:

«d) Hensynsone for fremtidig vindmøllepark

Tiltak innenfor denne sonen skal ikke være til hinder for fremtidig bygging av vindmøller. Hensynsonen gjelder frem til konsesjonsbehandlingen er avgjort. Dersom konsesjon blir gitt, vil hensynsonen måtte erstattes av reguleringsplan for tiltaket. Dersom konsesjon ikke blir gitt, opphører hensynsonen og planformål i plankartet blir gjeldende.»

Konsesjon for vindmølleparken ble gitt i juni 2012, 16 måneder etter at kommuneplanen ble vedtatt. Hensynsonen skulle etter bestemmelsen falle bort når konsesjonsbehandlingen var avgjort. Dette skjedde ved OED sitt vedtak i klagesaken 28.08.2013. Status etter dette var at arealdisponeringen til LNF var gjeldende. Båndleggingen ville uansett vært bortfalt etter 4 år, jfr. pbl. § 11-8 d) der det heter at:

«Båndlegging i påvente av vedtak etter plan- og bygningsloven eller andre lover er tidsbegrenset til fire år, men kan etter søknad til departementet forlenges med fire år.»

På det tidspunkt Sarepta Energi AS søkte om dispensasjon i august 2015, så gjaldt ikke lenger båndleggingen til vindmøllepark. Dette innebar at kommuneplanens arealdisponering av området til LNF-formål gjaldt fullt ut.

Men selv om båndlegging gjennom hensynsone for mulig fremtidig vindmøllepark var bortfalt, så gjaldt planbestemmelsen om reguleringsplankrav likevel fullt ut – for det fall det var tale om å etablere vindmøllepark på tross av at båndleggingen ikke lenger hadde virkning.

Kommuneplanens krav om reguleringsplanbehandling av vindmølleparken gav med andre ord et utvetydig signal til kommunens innbyggere om at det ville komme en planprosess som ville ta endelig stilling til om kommunen ønsket vindmøllepark eller ikke – og eventuelle planmessige føringer for utforming av en eventuell vindmøllepark. Naboer, de 10 organisasjonene som hadde vært engasjert i saken om vindmølleparken og øvrige innbyggere hadde således en berettiget forventning om at de ville få en mulighet til påvirkning og medvirkning gjennom reguleringsplanprosessen.

Denne muligheten ble imidlertid tatt ifra dem.

I vedtak av 10.03.2016 fattet kommunen et dispensasjonsvedtak etter plan- og bygningslovens § 19-2, om at det ble dispensert fra kommuneplanens arealdel (arealdisponering til LNF og KPAs reguleringsplankrav for vindmølleparken.)

I tillegg ble det fattet vedtak om fritak for nabovarsling etter pbl. § 21-3. Ingen naboer/interesseorganisasjoner ble således varslet om at det var initiert en dispensasjonssak. Lovens klare hovedregel er at dispensasjonssøknader skal nabovarsles. Pbl. § 21-2 gir kun adgang til å la være å nabovarsle dersom «..arbeidet ikke, eller i liten grad, berører interessene til naboer og gjenboere». Som det ses gir ikke bestemmelsen kommunen hjemmel til å gjøre generelle unntak fra kravet om nabovarsling, se også uttalelse på s. 71. i Sivilombudsmannens årsmelding for 1986. Plan- og bygningslovens forarbeider fastsetter klart at manglende varsling av en dispensasjonssak vil kunne medføre ugyldighet. Her heter det:

*«Dagens regler om nabovarsling og bestemmelsen om at regionale og statlige myndigheter hvis saksområde blir direkte berørt, skal få mulighet til å uttale seg før det gis dispensasjon fra planer, plankrav og forbudet i § 1-8 videreføres. Denne foreleggningen er viktig for å sikre at nasjonale og viktige regionale interesser blir ivaretatt. **Dersom dette ikke gjennomføres i praksis, kan vedtak om dispensasjon bli ugyldig.**»*[vår uthev]

I denne saken synes det klart at naboene/gjenboerne til vindmøllepark-området ikke hadde liten interesse i om områdene ble arealdisponert til LNF-område eller vindmøllepark. Likeledes klart er det at de hadde interesse i om det ble gjennomført en reguleringsplanprosess eller om det ble dispensert fra plankravet. Det fremstår som klart at lovens vilkår for å fritta for nabovarsling ikke var til stede. Frøya kommune brøt med lovens plikt til å påse at lovlig nabovarlig ble gjennomført. Dette representerer en vesentlig saksbehandlingsfeil.

Til alt overmål ble naboer/gjenboere heller ikke gitt underretning om kommunens dispensasjonsvedtak. Etter forvaltningslovens kap V skal alle parter i saken motta underretning i saker om enkeltvedtak. Et dispensasjonsvedtak er et enkeltvedtak. I saker etter plan- og bygningslov er det normale utgangspunktet at alle grunneiere/naboer/gjenboere skal motta nabovarsel. De som avgir uttalelse i saken blir ansett som parter videre. Men når nabovarsling unnlates vet en jo ikke hvem som ville kunne engasjert seg i saken. Dette innebærer at samtlige grunneiere/naboer/gjenboere må anses som parter mht underretning om vedtak. I forvaltningsrettslitteraturen (bla Eckhoff/Smith) er det lagt til grunn at naboer vil være å anse som part der tiltaket vil innebære hindret rettsutøvelse, vesentlige skadevirkninger eller en viss praktisk-økonomisk betydning. Det fremstår som klart at en vindmøllepark for naboene vil kunne ha vesentlige skadevirkninger. Frøya kommune hadde derfor en rettslig plikt til å sende grunneiere/naboer/gjenboere underretning om dispensasjonsvedtaket. At underretning til sakens parter ble unnlatt er også en vesentlig saksbehandlingsfeil.

God forvaltningsskikk ville også tilsagt at de 10 organisasjonene som hadde engasjert seg mot vindmølleparken mottok underretning om dispensasjonsvedtaket.

Når kommunens hovedutvalg for forvaltning i en politisk betent sak med mange engasjerte parter både unnlater nabovarsling og underretning om et svært viktig vedtak, som i realiteten åpnet opp for vindmølleparken - så ble partene i realiteten fratatt alle muligheter til kontradiksjon og klage.

Rådmannen i Frøya kommune har på forespørsel fra vårt advokatfirma uttalt følgende om hvorfor underretning ikke ble gitt:

«Rådmannen vurderte på daværende tidspunkt at alle parter, som naboer/gjenboere/interesseorganisasjoner, var tilstrekkelig underrettet og hørt gjennom konsesjonsbehandlingen. Begrunnelsen for dette var forenklingen i plan- og bygningsloven i forhold til konsesjonspliktige anlegg.

«Dette var også bakgrunnen for at Sarepta as fikk innvilget dispensasjon fra kravet til nabovarsel.»

Denne begrunnelsen er klart uholdbar. Spørsmålet om dispensasjon fra kommuneplanens arealdisponering til LNF-formål og reguleringsplankrav for vindmølleparken var en helt annen sak enn NVEs konsesjonssak. En dispensasjonssak skal ta stilling til om en anser vilkårene for å dispensere etter pbl. § 19-2 for å være til stede, om en ønsker å innvilge dispensasjon og eventuelle vilkår for dispensasjon. Ingen av disse forhold vurderes i NVEs konsesjonssak for anleggskonsesjonen.

Uten dispensasjon/reguleringsplan ville ikke vindmølleparken kunne vært etablert, og innbyggerne hadde gjennom kommuneplanens bestemmelse fått en forventning om at saken om vindmølleparken ville bli gjenstand for behandling i kommunen – og at dette ville gi mulighet til påvirkning. Når kommunen i en slik situasjon unnlater både nabovarsling og underretning om dispensasjonsvedtaket – så er dette alvorlige saksbehandlingsfeil.

I tillegg kommer at kommunen gjennom kommuneplanvedtaket, som kom før konsesjonsbehandlingen, ga klart uttrykk for at en tildeling av konsesjon ville bli etterfulgt av reguleringsplanbehandling. Det kan ha medført at innbyggere i kommunen har unnlatt å uttale seg i konsesjonssaken, fordi de la til grunn at de kunne vente med innspillene til reguleringsplanen kom til behandling. Dette øker saksbehandlingsfeilens alvor. Kommunen har uttrykkelig vedtatt at det skulle legges opp til behandling av en reguleringsplan. Dette har innbyggerne innrettet seg på – med den grundighet som må forutsettes ved et slikt planmessig inngrep. Deretter velger kommunen en «hurtigprosess» hvor de ikke bare dropper kravet til reguleringsplan, men hvor dette erstattes av en forenklet dispensasjonssak, hvor på toppen av det hele heller ikke ble sendt ut nabovarsel eller underretning om vedtak.

Det legges også til at begrunnelsen for kommunens dispensasjonsvedtak ikke var tilnærmet samsvar med hva loven krever. Sivilombudsmannen har i flere saker presisert hva som kreves av begrunnelse for dispensasjonsvedtak. I sak 2011/2812 het det som følger:

(<https://www.sivilombudsmannen.no/uttalelser/krav-til-begrunnelse-for-vedtak-om-dispensasjon-etter-plan-og-bygningsloven-%C2%A7-19-2/>)

«Det må være et grunnleggende krav til begrunnelse for et dispensasjonsvedtak etter pbl. § 19-2 at det fremgår at hvert av lovens kumulative vilkår er vurdert og hvilke konklusjoner vurderingene munnet ut i. Fylkesmannen har i vedtaket verken vist til fordelene eller ulempene ved å gi dispensasjon, og heller ikke konkludert med om vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum er oppfylt. En slik mangel ved begrunnelsen etterlater et inntrykk av at fylkesmannen ikke har vurdert hvorvidt vilkåret er oppfylt. Riktignok foretar fylkesmannen en vurdering av § 19-2 annet ledd annet punktum i sitt svar på ombudsmannens spørsmål i saken, og skriver at det i vedtaket «tydeligere kunne gått frem at begge de kumulative vilkår i § 19-2 annet ledd var vurdert». I denne saken – hvor vurderingen av det ene vilkåret er helt utelatt i vedtaket – kan imidlertid ikke den opprinnelige mangelen ved begrunnelsen avhjelpes ved et brev til ombudsmannen.

Som nevnt innledningsvis, er det kun der vilkårene i § 19-2 annet ledd første og annet punktum er oppfylt at forvaltningen har rettslig adgang til å gi dispensasjon. Når det ikke fremgår av vedtaket at det ene vilkåret er vurdert, er dette en mangel ved begrunnelsen som kan tyde på svikt ved selve avgjørelsen. Jeg kan ikke se at gyldighetsregelen i forvaltningsloven § 41 innebærer at vedtaket er gyldig på tross av denne feilen. Det er en «ikke helt fjerntliggende mulighet» for at feilen har hatt betydning for vedtaket innhold, se for eksempel Høyesteretts dom publisert i Rt. 2009 side 661 avsnitt 71. Den mangelfulle begrunnelsen innebærer derfor at vedtaket er ugyldig.»

I vedtaket fra Frøya kommune var det ikke gitt noen analyse eller beskrivelse av hensynene bak de bestemmelser det ble søkt dispensert fra. Det ble ikke en gang formulert tydelig i vedtaket *hva* det ble dispensert fra i kommuneplanens arealdel. Vedtaket var generelt formulert som en dispensasjon fra kommuneplanens arealdel, uten å spesifisere hvilket tiltak det ble gitt dispensasjon for – eller hvilke bestemmelser i kommuneplanen det ble dispensert fra. Det var heller ingen systematisk gjennomgang av fordeler og ulemper. Den manglende begrunnelsen utgjør en vesentlig saksbehandlingsfeil.

I tillegg er det også grunn til å stille spørsmål ved om det i det hele er materiellrettslig grunnlag for å dispensere fra LNF-formålet i kommuneplanen – med hjemmel i pbl. § 19-2 – for å etablere en stor vindmøllepark. Dersom hensynet bak arealdisponeringen til LNF-formål vesentlig tilsidesettes, så vil det ikke være grunnlag for dispensasjon. Hensynet bak arealdisponering til LNF er at arealet skal tilrettelegges til bruk for landbruk, natur og friluftsliv – herunder bruk av allemannsretten til fri ferdsel og rekreasjon/jakt mm. Dette vil ikke lenger være mulig etter at vindmølleparken er etablert – og hensynene bak LNF-disponeringen er dermed vesentlig tilsidesatt. Da kan det heller ikke innvilges dispensasjon. Partene i saken ble imidlertid «snytt» for muligheten til å påklage dispensasjonsvedtaket.

Når både nabovarsling og lovpålagt underretning om vedtak unnlates, og når begrunnelsen for dispensasjonsvedtaket ikke er i samsvar med lovens krav, så kom man i en situasjon der verken naboer/gjenboere eller andre med rettslig klageinteresse fikk utøvd sine rettigheter. Man kan jo ikke

påklage noe en aldri blir underrettet om. De bestemmelser i loven som skal sikre kontradiksjon, medvirkning og rettsikkerhet hoppet kommunen, i strid med loven, bukk over.

Forvaltningslovens § 41 slår fast at der saksbehandlingsfeil kan ha hatt betydning for utfallet av saken, så er vedtaket å anse som ugyldig. I denne saken er det tale om tre vesentlige saksbehandlingsfeil. Både hver for seg, og samlet, tilsier saksbehandlingsfeilene at kommunens dispensasjonsvedtak av 10.03.2016 er ugyldig. Sarepta Energi AS kan ikke bygge rett på et ugyldig vedtak. I tillegg er det også berettiget tvil om det overhodet forelå et materiellrettslig grunnlag for å kunne dispensere fra LNF-formålet i kommuneplanen.

I og med at det ikke foreligger noe gyldig dispensasjonsvedtak fra gjeldende kommuneplan/reguleringsplankrav, så har Sarepta Energi AS ikke lov å anlegge vindmølleparken. Dette vil nemlig være i strid med kommuneplanens arealdisponering til LNF-formål. Det er per dags dato heller ingen gyldig dispensasjon fra kommuneplanens reguleringsplankrav.

Kommunen har også en selvstendig plikt til å vurdere omgjøring av et ugyldig vedtak. Et dispensasjonsvedtak som det her er tale om kan ikke ratihaberes. Dette innebærer at saken må behandles på ny, og at kommunen da avhjelper de saksbehandlingsfeil som saken var beheftet med i første runde.

Dersom kommunen unnlater å behandle dispensasjonssaken på ny, til tross for den foreliggende ugyldighet, så varsles med dette at vår klient vil vurdere rettslige skritt mot kommunen – med sikte på å fastslå at dispensasjonsvedtaket av 10.03.2016 var ugyldig. Dette brev er å anse som prosessvarsel i samsvar med tvistelovens § 5-2. Med mindre kommunen av eget initiativ opphever det ugyldige vedtak – og varsler at en vil forestå ny saksbehandling av dispensasjonssaken – så bes det om at kommunen **innen 15.02.2019** vurderer og kommenterer anførselene i dette prosessvarselet.

3. Dispensasjonsvedtaket av 10.03.2016 gjelder uansett ikke for vindmøller på 180 meter – ny dispensasjonsbehandling er derfor uansett nødvendig

Et ytterligere poeng er at Sareptas dispensasjonssøknad, og kommunens dispensasjonsvedtak, refererte til NVE-konsesjonen fra 2012. Denne konsesjonen gjaldt ikke vindmøller med høyde på 180 meter, slik endringssøknaden av 19.11.2018 nå gjør. Kommunen gav dispensasjon til etablering av den vindmølleparken som var beskrevet i søknad/KU/tillatelse knyttet til 2012-konsesjonen. Sarepta har imidlertid ikke søkt om dispensasjon fra kommuneplanens LNF-formål for et anlegg med vindmøller på 180 meter. Kommunen bør derfor orientere Sarepta/NVE om at dispensasjonen fra 2016 var begrenset til det anlegg som var beskrevet i 2012-konsesjonen, og som både dispensasjonssøknad og dispensasjonsvedtak viste til.

Dette innebærer at dersom Sarepta ønsker å etablere et anlegg med vindmøller på 180 meter, så må de enten igangsette reguleringsplanprosess i samsvar med kommuneplanens plankrav eller sende ny søknad om dispensasjon. Dispensasjon til et tiltak med en gitt utforming gir ikke muligheten å realisere et tiltak med en vesentlig annen utforming. For å kunne være i stand til å vurdere om vilkårene for dispensasjon etter pbl. § 19-2 er til stede, så må en dispensasjonssøknad – og kommunens behandling av den – vurdere

dispensasjonstiltaket helt konkret. Landskapsvirkninger, skyggekast, støy og andre virkninger er vesentlig annerledes om det er tale om vindmøller på 130-150 meter, enn om det er tale om vindmøller på 180 meter. En dispensasjon kan derfor aldri være en blanko-fullmakt til ethvert tiltak innenfor et område. Kommunens behandling av en dispensasjonssøknad må konkret ta stilling til det tiltak det er søkt om – og et dispensasjonsvedtak vil aldri gå lenger enn hva det er søkt om. Dette følger både av pbl. § 19-1 og av alminnelig forvaltningsrett.

Det vil således være ulovlig å etablere «monstermøller» på 180 meter uten at kommunen har godkjent dette enten gjennom planbehandling eller dispensasjonsbehandling.

Og selv om en skulle legge til grunn at dispensasjonen var gyldig, så er det fortsatt flere forhold som må byggesaksbehandles etter plan- og bygningslov. Alle forhold som ikke er regulert av NVE-konsesjonen fra 2012/2016 må på vanlig måte være gjenstand for byggesaksbehandling. Dette kan gjelde, veier/avkjørsler/servicebygg avvikende plassering av turbiner i forhold til anleggskonsesjonen osv. Vi har ikke foretatt noen konkret vurdering her, men NVE har i e-post av 12.12.2018 invitert kommunen til avklaring av grensesnitt mellom energilovgivningen og kommunens myndighetsområder. Også dette bør kommunen avklare.

4. Monstermøller på 180-meter er en vesentlig endring av gjeldende konsesjon

Saksbehandlingen for Frøya Vindmøllepark begynte i 2002. TrønderEnergi sendte da inn oppstartsmelding og igangsatte utredning. Det var den gang tale om et område på hele 26 km² og 63 turbiner.

Direktoratet for Naturforvaltning fikk i 2005 i oppgave fra OED/NVE å konfliktvurdere 15 konsesjonssøkte vindkraftverk i Norge. Frøya var blant disse. Konfliktnivå i forhold til naturmiljø, kulturmiljø og landskap ble vurdert. Konsekvens/konfliktnivå ble delt inn i kategori A til E, der A representerte liten eller ingen konflikt, mens E representerte svært stor konflikt. Frøya ble vurdert i kategori D – mao stor konflikt i forhold til nasjonale miljømål. Reduksjon av konfliktnivå ble vurdert å kun være mulig gjennom omfattende endringer av tiltaket.

På Frøya ble det i 2006 holdt folkeavstemning om vindmølleparken der et knapt flertall stemte for.

I mars 2012 ble det sendt inn en oppdatert søknad fra NTE Energi og TrønderEnergi. Prosjektet var her redusert til et område på 6,6 m² og 26 turbiner. Sammen med søknaden ble det sendt inn en konsekvensutredning utført av Nordconsult. Her var det gjort vurderinger av konsekvenser knyttet til synlighet i landskapet, skyggekast og støy i forhold til naboer og omgivelser. Direktoratet for Naturforvaltning mente at også en redusert utbygging ville komme i konfliktkategori D.

Det var verken i søknad eller konsekvensutredning beskrevet turbiner med totalhøyde på 180 meter.

Søknaden nevnte turbiner med rotordiameter mellom 70-100 og navhøyde mellom 60-100 meter. Dette innebærer jo en maksimal totalhøyde på ca 150 meter, men det kan synes som om konsekvensutredningen og høringsrunden forutsatte totalhøyde på 130 meter. Det fremgår imidlertid ikke tydelig av konsekvensutredningsdokumentene fra 2012 hvilken total høyde en la til grunn for synlighet for vindmøllene, ei heller for skyggekastpåvirkning for omkringliggende bebyggelse og eiendommer. Denne del av KU bygget på fagutredning fra 2003. Høringsinstansene la i sine vurderinger imidlertid til grunn totalhøyde på 130 meter – og det tyder således på at det var denne høyden som ble utredet og vurdert. Fylkesmannen skrev i sin høringsuttalelse at:

«Landskapet på Frøya er relativt flatt og visuelt sårbart. Det høyeste punktet på Frøya er 74 moh. Vindturbinene vil kunne ha en totalhøyde på 130 meter. Vindkraftanlegget blir svært synlig fra mange steder som ligger et godt stykke unna anlegget og vil ruve i bakgrunnen som dominerende blikkfang».

Den 28.06.2012 gav NVE konsesjon for vindmølleparken. Konsesjonsvedtaket var basert på beskrivelser i KU og høringsprosess. Dette er relevant – for i forvaltningsretten er det slik at innholdet i en tillatelse er en refleks av hva det er søkt om. Det ligger ikke mer i tillatelsen enn i søknaden. Er det i søknadsmaterialet beskrevet turbiner med totalhøyde på 130 meter, og det er dette som er gjort til gjenstand for KU, høringsprosess og saksbehandling, så gir tillatelsen ikke tillatelse til å bygge turbiner med totalhøyde på 180 meter.

Det samme fremgår av § 2-1 i energiloven. Her heter det som følger om saksbehandlingen knyttet til konsesjonsprosesser:

«Søknaden skal gi de opplysninger som er nødvendig for å vurdere om tillatelse bør gis og hvilke vilkår som skal settes. Departementet kan fastsette hvilke opplysninger eller undersøkelser søkeren må sørge for, herunder krav om gjennomføring av ekstern kvalitetssikring. Kreves gjennomføring av ekstern kvalitetssikring, skal departementet avgi en uttalelse om behov og konseptvalg for prosjektet kan meldes og omsøkes.»

Saksbehandlingsreglene i energiloven, fvl. § 17 og alminnelige krav til god forvaltningsskikk tilsier at en ikke kan innvilge konsesjon for et tiltak som ikke har vært gjenstand for en forsvarlig søknadsbehandling. Dette innebærer at tillatelsen ikke kan være mer omfattende enn den søknad som den saksbehandling som ligger til grunn for vedtaket.

NVEs konsesjonsvedtak for vindparken ble påklaget av 10 ulike organisasjoner. I vedtak av 26.08.2013 besluttet OED å opprettholde NVEs konsesjoner for Frøya vindkraftverk med tilhørende kraftledninger. På tidspunktet for OEDs behandling var det fortsatt vindmøller med totalhøyde på 130 meter som var saksbehandlet.

Den 19.09.2016 søkte TrønderEnergi om endringer i linjeføring og transformatorer. Dette innebar at det ble utstedt nye konsesjonsdokumenter datert 03.10.2016, der Sarepta Energi står som innehaver av konsesjonen for Frøya Vindkraftverk.

Etter pkt. 5 i konsesjonen skal det før anleggsstart utarbeides detaljerte spesifikasjoner for anleggene. Slik søknad ble sendt av Sarepta Energi AS den 19.11.2018

Pkt. 6 fastslår at dersom valg av turbinstørrelse medfører vesentlige endringer av tiltaket slik det er spesifisert i konsesjonssøknaden, så skal dette fremlegges i en detaljplan. Detaljplan skal godkjennes av NVE. Ved slik saksbehandling vil NVE være omfattet av fvl. § 17 og energilovens § 2-1 om at saken skal opplyses så godt som mulig før vedtak treffes. Om endringer, f.eks. vesentlig økt mastehøyde, innebærer at gjennomførte konsekvensutredninger eller søknadsopplysninger ikke lenger er dekkende – så må nye konsekvensvurderinger/opplysninger høres av parter/sektormyndigheter og vurderes før NVE kan treffe vedtak. Slikt vedtak må også anses som et påklagbart enkeltvedtak.

Om NVE skulle foregi at økning i vindmøllehøyde fra 130-150 meter og til 180 meter ikke utgjør en vesentlig endring – så vil dette representere en saksbehandlingsfeil som vil bli utfordret av våre klienter.

Sarepta sendte inn detaljplan med ny utforming av anlegget den 19.11.2018. Dette må anses som en søknad om vesentlig endring av eksisterende konsesjonsvilkår, jfr. pkt. 6 i konsesjonsvilkårene. Her søkes det om etablering av 14 vindmøller med navhøyde på 112 meter og rotordiameter på 136 meter. Dette gir en totalhøyde på 180 meter. Dette er vesentlig høyere enn det som var ansøkt og godkjent i konsesjonene fra 2012/2016 og som ble konsekvensutredet og saksbehandlet i denne forbindelse. Denne vesentlige økte høyden som nå er ansøkt gir markert verre forhold for naboer og omgivelser med hensyn til skyggekast – og markerte overskridelser av gjeldende grenseverdier. Det gir også forverring med hensyn til støy, synlighet og landskapspåvirkning. Disse forhold tilsier at prosessen og saksbehandling knyttet til eksisterende konsesjon fra 2012/2016 ikke dekker «monstermøller» på 180 meter.

Detaljplan av 19.11.2018, og de endringer denne representerer, har vært på høring i løpet av desember. NVE har nå mottatt høringssvar – og har saken til behandling. Det virker imidlertid som om naboer/gjenboere kun har mottatt varsel om endringssøknaden med svært knappe varslingsfrister. Dette kan utgjøre en saksbehandlingsfeil. Høringsfrister må settes slik at de gir en reell mulighet til å sette seg inn i saken, til å søke rådgivning og samhandling og til å utforme en høringsuttalelse. Om dette ikke er gjort vil det kunne representere en saksbehandlingsfeil.

Dersom NVE skulle godkjenne denne søknaden om vesentlig endring av opprinnelig konsesjon, så vil dette kunne påklages til OED av parter og andre med rettslig klageinteresse. Våre klienter vil påklage et slikt eventuelt vedtak fra NVE.

Også dette gir kommunen en mulighet til å stanse «monstermøllene» på 180 meter. Kommunen kan overfor NVE gi tydelig uttrykk for at en ikke ønsker «monstermøllene». Den 10.01.2019 fremgikk det i media at også Arbeiderpartiet, som har flertallet i kommunen, var imot møllene på 180 meter. Det synes da forunderlig at det synes å være et flertall i kommunen mot møller på 180 meter, men kommunens politiske ledelse lar likevel være å bruke det rettslige og politiske handlingsrom som finnes.

Vi har ovenfor nevnt at kommunen har en plikt til å behandle dispensasjonssaken på nytt – og til å kreve ny dispensasjonsbehandling av «monstermøllene» på 180 meter.

Men kommune kan i tillegg arbeide for at NVE/OED ikke innvilger søknaden om vesentlig endring av den eksisterende konsesjonen fra 2012/2016. Det vil også kunne være naturlig at NVE avventer utfallet av en ny folkeavstemning i kommunen før vedtak i saken treffes.

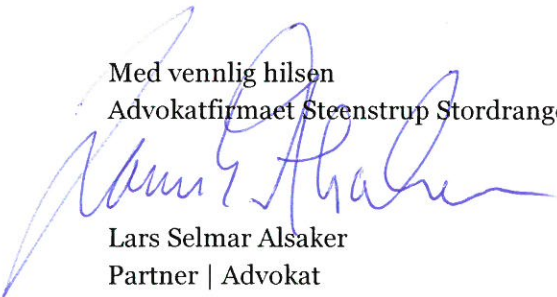
5. Videre behandling av saken

På vegne av våre klienter settes det pris på at kommunen har lagt til rette for et møte førstkommande torsdag kl 13 på kommunehuset i Frøya, med sikte på å drøfte kommunens videre oppfølging av saken. Dette gjelder videre saksbehandlingsskritt både etter plan- og bygningsloven og etter energilovgivningen.

Undertegnede vil sammen med representanter for våre klienter delta på møtet. Politisk ledelse i kommunen bør være til stede på dette møtet – likeså representanter for de ulike partiene i kommunestyret. Dette forutsettes det at kommunen følger opp.

Undertegnede vil også benytte anledningen til å takke kommunen for effektiv og god oppfølging av innsynsbegjæringene som saken har nødvendiggjort.

Med vennlig hilsen
Advokatfirmaet Steenstrup Stordrange DA



Lars Selmar Alsaker
Partner | Advokat

Kopi:

- Sarepta Energi AS
- TrønderEnergi
- NVE
- OED
- Miljødirektoratet