



Fylkesmannen i Trøndelag

Trööndelagen fylhkenåлма

Vår dato:

24.04.2020

Vår ref:

2020/595

Deres dato:

10.01.2020

Deres ref:

18/3421

Frøya kommune
Postboks 152
7261 SISTRANDA

Saksbehandler, innvalgstelefon
Henrik Øvrebø, 73 19 91 88

Vedtak i klagesak - detaljreguleringsplan for Uttian næringsområde - Ellingsholmene - Frøya 26/1 - 14 - 31 - 1451/1 - 1451/2

Fylkesmannen har behandlet klager over vedtak om å godkjenne reguleringsplan for Uttian næringsområde. Konklusjonen er at vedtaket er ugyldig. Saken sendes tilbake til kommunen for ny behandling.

Sakens bakgrunn

Kommunen vedtok den 26. september 2019 å godkjenne ny reguleringsplan for Uttian næringsområde, på gnr/bnr 26/1, /14, /31, samt 1451/1 og /2. Vedtaket ble truffet etter en forutgående planprosess. Planen innebærer at et område på ca. 13,4 dekar i strandsonen på Ellingsholmen og Litslørøya, avsettes til næringsområde. Det legges opp til utfylling i sjøen.

Planvedtaket er påklaget. Kommunen har vurdert klagen, men ikke gjort om på vedtaket. Det vises til Formannskapetets vedtak av 7. januar 2020. Klagesaken er oversendt til Fylkesmannen, som er klageinstans, for avgjørelse.

Klagene

Det er tre klager. Dette er klage fra Lars Vavik, av 23. oktober 2019; klage fra Dyrvik Grendalag, av 25. oktober 2019; og klage fra Kjell Arve Madsvåg, av 13. november 2019. Madsvåg har utdypet klagen i brev av 21. januar 2020. Alle klagerne anses som klageberettiget, og klagene som levert i tide, jf. forvaltningslova (fvl.) §§ 28 og 29. Det vises til kommunens forberedelse av klagesaken.

Det anføres at det har skjedd saksbehandlingsfeil. Dette består i at saken er for dårlig utredet, og at merknader ikke har vært tilstrekkelig behandlet av kommunen i planprosessen. De forhold som klagerne mener er mangelfullt utredet og vurdert, omfatter bl.a. følgende: virkninger for fugl og marine arter; sjørørret i Madsvågen nevnes spesielt; strømningsforhold; mulig forurensning i sjøbunnen fra tidligere aktivitet; virkninger for en lokalt gytende torskestamme; verdien som fritidsområde; estetikk, og hvor fyllmasser skal hentes. I klagen fra Vavik påpekes at et forslag om vern har vært sendt kommunen, men synes ikke å være vurdert. Fra Madsvåg fremheves at det finnes flere alternative steder for et slikt næringsområde. Det pekes også på at anlegg for store båter



kan gjøre mudring nødvendig. Grendalagets klage går særlig på at merknadene ikke er tilstrekkelig behandlet. Endelig anføres det fra Vavik at planvedtaket innebærer brudd på naturmangfoldloven.

Det vises for øvrig til klagen i helhet.

Fylkesmannen bemerker

Fylkesmannens kompetanse

Fylkesmannen er tildelegert myndighet til å behandle klager etter plan- og bygningslova (pbl.), jf. pbl. § 1-9 og rundskriv T-2/09.

Fvl. § 34 danner det rettslige utgangspunktet for Fylkesmannens kompetanse i klagesaker. Fylkesmannen kan prøve alle sider av saken, og kan også ta hensyn til nye omstendigheter. Fylkesmannen skal vurdere de synspunkter klageren kommer med, og kan også ta opp forhold som ikke er berørt av klageren. Det skal legges stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn. Fylkesmannen kan stadfeste, oppheve eller fatte nytt vedtak i saken.

Behandling av klagesaker etter pbl. fortas av juridisk seksjon, som ikke deltar ved høring av planen. Det gjør at Fylkesmannen i utgangspunktet anses som habil til å behandle klager på planer, selv om det er gitt uttalelser til planen i høringsrunden fra klima- og miljøavdelingen, helse- og omsorgs-avdelingen og seksjon for beredskap. Det er ikke funnet særlig grunner som gjør at Fylkesmannen ikke er habil til å behandle denne klagesaken.

Rettsgrunnlag

En reguleringsplan er et avgrenset arealplankart med tilhørende bestemmelser som angir bruk, vern og utforming av arealer og fysiske omgivelser. Reglene om hva som kan vedtas i en reguleringsplan og saksbehandlingen for slike planer, går fram av plan- og bygningsloven (pbl.), se kap. 1, 3, 5 og 12.

Gjennom en planprosess utredes ulike løsninger, og konsekvenser for området kartlegges. Berørte parter gis anledning til å komme med merknader, jf. pbl. § 12-10. Planprosessen skal sikre at areal- og ressursbruken blir til størst mulig fordel for den enkelte og for samfunnet samlet sett. Loven gir ikke regler om at et område skal reguleres eller ikke reguleres til et bestemt formål. Ved utarbeidelse av reguleringsplaner vil det som regel kunne diskuteres hvilken løsning som er best.

Private planforslag må innholdsmessig følge opp hovedtrekk og rammer i kommuneplanens arealdel og vedtatt områderegulering. Kommunen kan likevel velge å vedta en reguleringsplan som ikke er i samsvar med kommuneplanen.

Kravet til utredning av planer varierer etter hvor viktig og omfattende saken er. Generelt gjelder det at planer må være forsvarlig utredet. Se fvl. § 17. Se videre naturmangfoldloven (nmfl.) § 8. Reguleringsplaner som kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn skal ha en konsekvensutredning, (KU) jf. pbl. § 4-2 2. ledd. Det er nærmere regler for krav om, og innholdet i KUer i forskrift om konsekvensutredninger (KU-forskr.) av 21.6.2017. Denne erstatter tidligere, nå opphevet, forskrift av 19.12.2014, og får virkning i saken, jf. forskr. § 39.

Kommunestyret er planmyndighet, og er tildelt myndighet til å treffe endelig avgjørelse om vedtak av planer, jf. pbl. § 12-12. Planmyndighetens avgjørelse er i betydelig grad basert på en skjønnsmessig vurdering. Vedtaket må for øvrig holdes innenfor generelle rammer i lovverket, se



særlig pbl. kap. 1 og 3. Ellers gjelder alminnelige, ulovfestede forvaltningsrettslige krav om at vurderinger må være upartiske, saklige og forsvarlige, og bygge på rett faktum.

Reguleringsvedtak kan påklages, jf. pbl. § 12-12, 3. ledd. Fylkesmannen er klageinstans, jfr. pbl. § 1-9 og delegasjonsvedtak fra departementet.

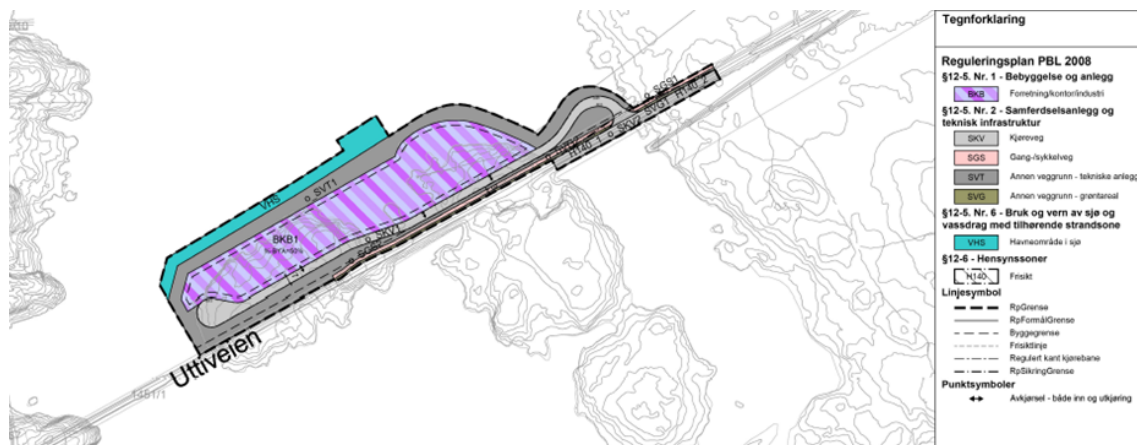
Vurdering

Utgangspunkter

Fylkesmannen har vurdert klagerens anførsler, og tatt stilling til om kommunens planvedtak er gyldig. Hovedproblemstillingen er om det har skjedd saksbehandlingsfeil, ved at saken ikke er tilstrekkelig utredet eller om innkomne merknader ikke er tilstrekkelig vurdert.

Det bemerkes innledningsvis at området i arealdelen til ny kommuneplan for Frøya (2018-2030), er vedtatt avsatt til næringsdrift. Ved første utkast til ny plan, var et større område foreslått regulert til næringsdrift. Etter varsel om innsigelse fra Fylkesmannen, ble området redusert til det som nå inngår i reguleringsplanen som er vedtatt. Deretter trakk Fylkesmannen innsigelsen.

Det foreslåtte området er nå i samsvar med overordnet (kommune-) plan, jf. pbl. § 12-3 3. ledd. Kommuneplanen er vedtatt av kommunestyret den 25. november 2019. Deler av denne er ennå ikke avgjort, men den er endelig vedtatt for delen som gjelder Uttian.



Plankart, reg. plan Uttian næringsområde.

Behandling av innspill i planprosessen

I klagen fra Dyrvik Grendalag anføres at deres merknader til høringsutkastet ikke er tilstrekkelig behandlet. Kommunen har i sin forberedende saksbehandling kommentert dette som følger:

«Det ble sendt inn seks momenter fra Dyrvik Grendalag under høringsperioden. Av disse, så ble fire svart ut med «tatt til orientering». Ihht. Pbl. §12-12, så skal:

Av saksfremlegget skal det fremgå hvordan innkomne uttalelser til planforslaget og konsekvensene av planen har vært vurdert, og hvilken betydning disse er tillagt.

Som anført av klager, så fremgår det ikke hvordan de innkomne merknadene har blitt vurdert, eller hvilken betydning disse har blitt tillagt, slik som det kreves av Pbl. §12-12.



Ved gjennomgang av merknadene, så fremstår tre av fire merknader som utenfor planvedtakets område. Disse tre seksjonene omhandler trafikksituasjonen i Dyrvik, og er ikke alene knyttet til den påklagede planen. De problemstillinger som merknadene tar for seg ville ikke forsvinne hvis det tiltenkte tiltaket ikke eksisterte.

Den fjerde merknaden etterspør en vurdering av de trafikale konsekvensene som planen vil få for grenda. Dette er blitt svart ut følgende i planbeskrivelsen:

Oppsummert er turproduksjonen (antall kjøreturer en vei) ÅDT 70 for lette kjøretøy, og ÅDT 10 for tunge kjøretøy.

Denne oppsummeringen anser rådmann at ville ha svart ut merknaden fra grendalaget Merknadsbehandlingen.

Rådmann anser dermed de forhold klagers anførsler tar opp å være korrekte, og at det har blitt begått en saksbehandlingsfeil under merknadsbehandlingen jfr. Pbl. §12-12, men at saksbehandlingsfeilen ikke har virket inn på vedtakets innhold. Klagers anførsler knyttet til ovennevnte forhold har etter dette ikke ført frem.»

Grendalaget er i sin merknad av 19. august 2019 ikke for eller mot næringsområdet, men er opptatte av trafikksikkerhet, og virkningene for Dyrvik av økt trafikk. De anfører at slike virkninger burde vært grundigere utredet. De vil ha rekkefølgebestemmelser om at det ikke kan tillates trafikk til et nytt næringsområde før det er laget gang- og sykkelvei, og busslommer er utbedret. Ellers vil de at andre skal bidra i å dekke kostnader til veibelysning, som i dag bekostes av Grendalaget.

Kommunens vurdering av merknader til høringen er vist i et eget dokument. Det går fram at trafikale konsekvenser har vært utredet, herunder spørsmålet om det bør lages gang- og sykkelvei. Dette vil komme i en egen plan, i løpet av en fireårs-periode, slik Fylkesmannen forstår det.

Med dette har kommunen egentlig sagt en hel del. Fylkesmannen er likevel enig med kommunen i at merknadene ikke ble fullt ut besvart i samsvar med kravet i pbl. § 12-12 1. ledd.

Det går for øvrig fram fra plansaken at trafikkvirkninger har vært vurdert. Det opplyste estimatet om en økning i trafikken på 70 enkeltturer med lette kjøretøy og 10 med tunge kjøretøy pr. dag gjennom året i gjennomsnitt (ÅDT), er hentet fra planbeskrivelsen. Dette antas ikke å være stor trafikk, ifølge Vegvesenet. Nye busslommer er ikke nevnt, så langt Fylkesmannen kan se. Slik vi forstår plandokumentene, lest i sammenheng, er dette ikke sett som nødvendig i denne planen.

Fylkesmannen har kommet til at Grendalaget med rette har pekt på en feil i planprosessen. Følgen av feilen behøver imidlertid ikke bli at planvedtaket blir ugyldig. Saksbehandlingsfeil kan tåles når det er grunn til å regne med at de ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold, jf. fvl. § 41. I dette tilfellet, kan det legges til grunn, slik Fylkesmannen vurderer det.

Når det gjelder anførselen fra Vavik om at forslaget om en verneplan for Ellingsundet, som ble levert i plansaken, ikke har vært vurdert, skriver kommunen følgende:

«Forslaget om en verneplan for Ellingsundet lå ved som merknad under førstegangsbehandling av planen hos HFF den 19.06.2019. [HFF er Hovedutvalg for forvaltning, vår merk.] Her ble alle de innkomne punktene, samt planen, diskutert. Det ble vedtatt å sende reguleringsplanen ut på offentlig høring og ettersyn. Forslaget til verneplan for Ellingsundet ble dermed politisk behandlet her, og det ble vedtatt å ikke inkludere denne i den videre behandlingen.»



Fylkesmannen bemerker at så lenge kommunen ikke har plikt til å behandle en forslått verneplan, kan det vanskelig kreves et så mye grundigere svar på dette forslaget enn kommunen har gitt.

Utredningen av konsekvenser for naturverdier

Det er videre anført i klagen at virkningen av næringsvirksomhet for naturverdier i området ikke har vært tilstrekkelig utredet. Det nevnes særlig virkningene for en lokal torskestamme og fugleliv. I kommunens forberedelse av klagesaken, skriver de bl.a. følgende om dette:

«Klager Vavik og klager Madsvåg har begge anført at området som er registrert som gyteplass for en lokal torskestamme, samt eventuelle fuglearter mangler vurdering. Klager Vavik anfører også at kommunen er i ferd med å bryte Nml. § 3 pkt. R.

(...)

«I planarbeidets konsekvensvurdering er gytefeltet blitt gitt følgende vurdering:

Gytefeltet er registrert i Fiskeridirektoratets database, men mangler ytterligere opplysninger. Det er derfor vanskelig å verdivurdere feltet. Vi har gitt området middels verdi basert på at det er av begrenset størrelse, og at torsk i denne sammenheng ikke er en truet art.

Virkningene for gytefeltet vil være avhengig av hvilke stressfaktorer området utsettes for. I denne sammenheng vet vi ikke hvordan planområdet skal brukes. Vi antar at det skal etableres kaiområder, og at båttrafikk fra større båter vil være en av konsekvensene av tiltaket. Kaiområde og manøvreringsbasseng vil være nord for dagens veg, og vil trolig ikke ha noen stor påvirkning på gytefeltet. Vi vurderer at gytefeltet vil kunne bli noe forringet.

Videre står det også i konsekvensvurderingen følgende om fuglelivet i området:

En vurdering av biotopet, med nærhet til veg, fravær av spor etter hekking samt en vurdering av områdets egenskaper tilsier at dette området ikke inneholder forhold som skulle tilsi at det har noen spesiell funksjon for fugl ut over å representere en relativt vanlig natur med hensyn til fugl i området. Vi mener området virker å være trivielt og lokalt og regionalt vanlig og krever ikke noe behov for kartlegging.

Rådmann anser de forhold klagers anførsler tar opp å være forhold som har blitt vurdert i planarbeidets konsekvensvurdering, jfr. Pbl. §4-2. Klagers anførsler knyttet til ovennevnte forhold har etter dette ikke ført frem.»

Det bemerkes at virkninger for naturverdier, først og fremst utredes gjennom KUen og høringen av planen hos fagmyndigheter. Når det gjelder vurdering av lokalisering opp mot andre mulige steder for næringsområder, sett i lys av behovet for næringsområder og ivaretagelse av naturområder i kommunen, skjer det i kommuneplanen.

En viktig del av bakgrunnen for Uttian næringsområde, er som nevnt at dette er vurdert i prosessen med ny kommuneplan. Det var først foreslått et område for næring som ville beslaglegge mye større del av naturen på øyene, herunder også sjøområder. Etter varsel om innsigelse fra Fylkesmannen, ble imidlertid området begrenset. Gyteområdet for torsk ble tatt ut av planen for næringsarealet. Videre ble arealer på Ellingsholmen og Litlsørøya syd for vegen, og deler av Sørøyan, tatt ut. Dette sier noe om hvilke krav til utredning som stilles for gjenværende områder, jf. fv. § 17 og nmfl. § 8.

I KUen er virkninger for naturmangfoldet utredet, som kommunen skriver. Det ble undersøkt registreringer av arter i området, og utført feltundersøkelser. Virkningen for gytefeltet er kjent og har vært vurdert, som nevnt. Når det gjelder virkninger for naturverdier for øvrig, er eksisterende



kunnskapsgrunnlag vurdert å være ganske dårlig, men likevel godt nok til å trekke en konklusjon. Se KU pkt. 5.4.

I Fylkesmannens merknader i høringsrunden, er det påpekt flere spørsmål som ikke er godt besvart i KUen. Merknaden gjelder imidlertid ikke bare planområdet som er foreslått til næringsformål i reguleringsplanen, men hele området som først var foreslått til næringsformål i ny kommuneplan. Dette må forstås på bakgrunn av at behandlingen av planene foregikk omtrent samtidig.

Fylkesmannen varslet innsigelse mot reguleringsplanen i brev av 20. august 2019. Innsigelsen ble imidlertid trukket etter at kommunen den 30. august kom med utfyllende opplysninger til punkter som var påpekt i merknaden, samtidig som det ble klargjort at næringsformålet var redusert i andre forslag til kommuneplanens arealdel. Med dette var merknadene delvis imøtekommet.

Et tema som imidlertid ikke er beskrevet i KUen, og som ikke synes å være nevnt i dokumentene i plansaken ellers, er at arealet i planen brukes som jaktområde for hubro. Dette er påpekt av flere i klageomgangen.

Dette er klart nok et viktig moment for valg av regulering av området til næringsvirksomhet. Hubro er klassifisert som sterkt truet (EN) i rødlisten for arter. Det vises til naturmangfoldloven (nmfl.) § 5. Se videre nmfl. § 8 jf. § 7.

Det er ikke gitt at området ikke kan brukes som næringsareal, selv om det betyr redusert jaktområde for arten. Men det er vanskelig å komme unna at et planvedtak truffet uten at dette har vært kjent for kommunestyret, ikke kan sies å bygge på et fullstendig faktaunderlag.

Det er i behandlingen av klagesaken, kommet fram at opplysningene om jaktområdet for hubro faktisk var kjent både i kommunen og hos Fylkesmannen før planen ble vedtatt, men neppe av alle som arbeidet med plansaken. I alle fall har det tydeligvis ikke kommet fram til rette personer i tide. Det henger trolig sammen med den litt innviklede prosessen, med behandling av to planer samtidig.

Opplysningene om at arealet er et viktig jaktområde for hubro, er gitt av Martin Pearsson, som arbeider med overvåkning av hubro på Frøya, i en epost 9. september 2019.

Kommunen har i ettertid kommentert de nevnte opplysningene i et brev av 5. februar 2020:

«Ettersom det større våtmarksområdet syd for industriområdet ikke skal omfavnes av tiltak, så ansees det at situasjonen vil bli forringet fra dagens situasjon, men ikke så dramatisk som førsteutkastet til planen. Likevel må det her kommenteres at øyene i sin helhet er del av et viktig næringsøksområde for hubro, ettersom måker og andre byttedyr ofte frekventerer området.

Hubropopulasjonen på Frøya har allerede en økende samlet belastning, bla. gjennom større utbygginger av næringsområder, boligfelt, hytteområder, økt ferdsel i utmark og langs kysten, landbruksaktivitet i tilknytning villsau, og generelt stort aktivitetsnivå i hele kommunen. Tiltak som vil kunne berøre hubro bør derfor vurderes godt opp mot dette, og hvis tiltak gjennomføres, så må det inkluderes så mange reduserende tiltak som mulig, for å redusere påvirkningen til et minimum. Et viktig tiltak er at en bør unngå større anleggsaktivitet i hekketiden.

Området vil, uansett reduserende tiltak benyttet, bli endret fra dagens situasjon. Dette vil påvirke både hubro og byttedyr i større eller mindre grad.



Med dette ansees det at klagers momenter vil kunne bli noe ivaretatt i den videre prosessen rundt etableringen av området, men at det likevel finnes usikkerheter rundt hvordan dyrelivet vil tilpasse seg endringen.»

Det er lett i ettertid å peke på at det var en saksbehandlingsfeil at ikke dette kom klart fram i plandokumentene. Hva som ligger bak dette, er for øvrig ikke nødvendig å avklare nærmere i denne klagebehandlingen.

Slik Fylkesmannen her ser det, er de nevnte opplysningene såpass vesentlige, at det må tas høyde for at det kan ha virket bestemmende for planvedtaket at de ikke kom frem i plandokumentene. Feilen må dermed føre til at planvedtaket er ugyldig. Det vises til prinsippet uttrykt i fvl. § 41.

Mangler ved utredningen for øvrig

Det er videre anførsler i klagen som gjelder manglende utredning av påvirkning på strømningsforhold med bl.a. mulig negativ effekt for sjøørret, mulig forurensning i grunnen fra barking som skal ha foregått på 60-tallet, mudring, og terrenginngrep der fyllmasser skal hentes.

Kommunen har flere steder omtalt de nevnte forholdene. Anførselen som gjelder strømningsforhold var kjent ved behandlingen av planen, og er vurdert i planbeskrivelsen og i innstillingen til vedtaket. Anførselene er videre kommentert i kommunens forberedende behandling av klagesaken. De er dessuten kommentert i brevet til klageinstansen av 5. februar 2020.

Kort oppsummert er kommunens vurdering at strømforholdene vil bli forholdvis lite påvirket. Videre har deres undersøkelser ikke gitt noen klare indikasjoner på et barkingsanlegg på stedet. De mener i alle fall ikke at det finnes forurensning fra dette av betydning i dag. Vurderingene av dybdeforhold tilsier ikke behov for mudring, og at en eventuell mudring høyst sannsynlig vil bli svært begrenset. Ellers er det opplyst at fyllmasser kan bli hentet fra et eksisterende masseuttak ved Steinsvatnet.

Fylkesmannen kan ikke se grunnlag for å si at kommunens utredning av de omtalte momentene har vært mangelfull, i forhold til hva som kreves, jf. fvl. § 17 og pbl. Etter hva som er kommet frem, er det i alle tilfelle ikke grunn til å regne med at det kan ha virket bestemmende for vedtakets innhold at man ikke har hatt mer kunnskaper om disse forholdene før vedtaket. Det vises til fvl. § 41.

Konklusjon

Etter vurderingen ovenfor, har Fylkesmannen kommet til at vedtaket om å godkjenne reguleringsplan for Uttian næringsområde, er ugyldig. Det er fordi det er funnet en mangel ved kunnskapsunderlaget for vedtaket, når det ikke har vært klargjort at arealet er jaktområde for hubro.

Slik Fylkesmannen ser det, er dette såpass vesentlige opplysninger, at det må tas høyde for at det kan ha virket bestemmende for planvedtaket at de ikke var kjent. Feilen må dermed føre til at planvedtaket er ugyldig. Det vises til prinsippet uttrykt i fvl. § 41.

Det vises for øvrig til hele vurderingen ovenfor.

Saken sendes tilbake til kommunen for ny behandling.

Etter dette treffes følgende ...



Vedtak

Frøya kommune sitt vedtak av 26. september 2019, om å godkjenne ny reguleringsplan for Uttian næringsområde, oppheves.

Saken sendes tilbake til kommunen for ny behandling.

Klagene har fått medhold.

Fylkesmannens vedtak er endelig og kan ikke påklages videre i forvaltningen, jf. fvl. § 28.

Med hilsen

Ragnhild T. Grønvold (e.f.)
seniorrådgiver
Kommunal- og justisavdelingen

Henrik Øvrebø
seniorrådgiver
Kommunal- og justisavdelingen

Dokumentet er elektronisk godkjent

Kopi til:

Kjell Arve Madsvåg	Madsvågvegen 67	7270	DYRVIK
Rambøll Norge AS - Trondheim	Pb 9420 Torgarden	7493	TRONDHEIM
Lars Vavik	Liarstøl 65	5416	STORD
Dyrvik Grendalag, v/ Steinar Ervik	Åkervikhauan 30	7270	DYRVIK