

Notat

Dato 30.10.2015
Til Snorre Glørstad
Fra Adv Karl Bj. Olsen
Tema Regulering i Brekstadbukta – innsigelse – forholdet til reg.planen fra 1983

Jeg viser til tidligere kontakt, herunder bestilling fra Snorre Glørstad angående dette notatet. Vi har tidligere gjort rede for problemstillingene for kommunestyret, men er nå bedt om å lage et notat om saken – ut ifra hvor den nå står. I forhold til tidligere er vi kanskje noe mer nyanserte i konklusjonen nå enn tidligere.

1 Innledning - problemstillingen

Brekstadbukta ble regulert i en større reguleringsplan i 1983. Reguleringsplanen tillater utfylling i bukta og det området som kan fylles ut er avsatt til næringsformål. Området er nå under omregulering og det har oppstått uenighet mellom kommunen og Fylkesmannen rundt fylling ut i sjøen.

Forslag til ny reguleringsplan for Brekstadbukta tillater utfylling i sjøen i omtrent samme omfang som planen fra 1983, men med annen arrondering ut mot sjøen.

Fylkesmannen har reist innsigelse mot ny plan, rettet mot omfanget av fylling ut i sjøen (brev av 02.09.05). Nasjonale mål om å unngå tap av biologisk mangfold ligger bak innsigelsen. Ifølge Fylkesmannen vil "... planlagte utfylling etter vår mening være ødeleggende for områdets funksjon som en viktig del av våtmarksområdene i Ørland kommune."

Innsigelsen har vært gjenstand for megling i to omganger, men uten at innsigelsen så langt er avklart.

Områdeplan for Brekstad sentrum ble vedtatt 28.05.2015. Områdeplanen dekker en del av reguleringsplanen fra 1983 og for denne delen har ikke den opprinnelige planen lenger noen virkning. Dette innebærer samtidig at planen fra 1983 ikke lenger danner grunnlag for en helhetlig utnyttelse av det areal den fortsatt regulerer. I særlig grad gjelder dette i grensesnittet mellom de to planene hvor vegføring, men også arealformål ikke henger sammen. Det er derfor på det rene at det

må skje planmessige endringer for at det tiltenkte næringsområdet i Brekstadbukta skal kunne utnyttes rasjonelt.

I drøftingene med Fylkesmannen har partene nærmet seg hverandre, men altså ikke kommet helt i mål. Ørland kommune har derfor i hovedsak følgende handlingsalternativ:

1. vedta det opprinnelige planforslaget uten å justere arealbruken
2. foreta justeringer i tråd med hva man selv mener er akseptabelt
3. akseptere Fylkesmannens krav for å trekke innsigelsen – og justere planen i tråd med dette
4. trekke planforslaget

Jeg vil nedenfor knytte mine kommentarer til alternativ 4, men avslutningsvis også kommentere spørsmålet om hvilken prosedyre som må følges dersom man beslutter å endre arealbruken/fyllingraden i planen.

Jeg er selvsagt kjent med at det er vedtatt bygge- og delingsforbud i området, men gjør ikke det til en del av problemstillingen her.

2 Kan planforslaget trekkes nå?

Planforslaget er vedtatt utlagt til offentlig ettersyn og det er gjennomført en høringsprosess. Fylkesmannen har reist innsigelser og det er gjennomført meglingsprosess. Planforslaget er ikke endelig behandlet av kommunestyret.

Vi ser det som helt opplagt at kommunestyret fortsatt kan velge å ikke gå videre med planforslaget. Det er så langt ikke fattet vedtak som innskrenker det handlingsrom og den myndighet kommunestyret har til å vedta, eller ikke vedta forslaget.

3 Hva skjer dersom planforslaget trekkes nå

Dersom planforslaget "trekkes" vil det innebære at det ikke skjer noen endring gjennom et nytt vedtak. I prinsippet er det altså et nytt planvedtak som vil endre situasjonen, ikke at planforslaget trekkes.

4 Hva er situasjonen nå – kan det fylles ut i tråd med gammel plan?

Situasjonen nå er at størstedelen av Brekstadbukta er regulert med grunnlag i reguleringsplanen fra 1983, men for deler av området gjelder ny sentrumsplan. Disse to planene henger ikke sammen og planene utgjør ikke et egnet redskap for utvikling av området. Dette knytter seg særlig til vegføring.

Planen fra 1983 har fortsatt rettsvirkning (er gyldig) for arealbruken i området. Planen er så gammel (over 10 år) at den ikke gir direkte hjemmel for å ekspropriere grunn eller rettigheter. I prinsippet gir planen hjemmel for å fylle ut i fjæra slik den selv forutsetter. En slik utfylling kan imidlertid være i strid med nasjonale interesser i dag, knyttet til opprettholdelse av biologisk mangfold.

Det prinsipielle utgangspunktet må imidlertid ses i lys av det overordnede ansvar kommunestyret har for planlegging og arealbruk i kommunen. Utgangspunktet er – som nevnt – at reguleringsplanen fra 1983 helt eller delvis må endres som følge av sentrumsplanen.

Bla .a. følger det av plan- og bygningsloven (pbl) § 10-1 at:

Ved behandlingen skal kommunestyret ta stilling til om gjeldende kommuneplan eller deler av denne skal revideres, eller om planen skal videreføres uten endringer. Kommunestyret kan herunder ta stilling til om det er behov for å igangsette arbeid med nye arealplaner i valgperioden, eller om gjeldende planer bør revideres eller oppheves.

Om det overordnede ansvar for regulering sier pbl i §12-1:

Kommunestyret skal sørge for at det blir utarbeidet reguleringsplan for de områder i kommunen hvor dette følger av loven eller av kommuneplanens arealdel, samt der det ellers er behov for å sikre forsvarlig planavklaring og gjennomføring av bygge- og anleggstiltak, flerbruk og vern i forhold til berørte private og offentlige interesser.

I dette tilfellet – dersom planforslaget trekkes - fremtrer det som klart for oss at kommunestyret ikke bare bør, men snarest bør iverksette et planarbeid for deler av eller hele Brekstadfjæra – for å sikre god sammenheng med den nylig vedtatte sentrumsplanen.

Vår konklusjon mht. gyldigheten av reguleringsplanen er altså at den har rettsvirkning, men den må endres helt eller delvis. Planen kan etter vår mening nyttes som grunnlag for utfylling i fjæra, men overordnede hensyn tilsier at det bør etableres et helhetlig planverk før så skjer. For områder hvor det kan være aktuelt å gjennomføre omregulering bør det nedlegges/oppretholdes et forbud mot bygging/deling. Etter vår mening bør forbudet også omfatte utfylling.

5 Endring av planen fra 1983 – mindre endring eller full planprosess?

Pbl åpner i § 12-14 for at det kan gjøres såkalte "mindre endringer" i en vedtatt plan gjennom en forenklet planprosess og hvor kommunestyret kan delegere vedtaksmyndigheten. For at det skal være tale om en "mindre endring" er det en forutsetning at endringen ikke har nevneverdig betydning for noen som berøres. Dersom endringen gir grunnlag for innsigelse kan den ikke defineres som "mindre".

Hvorvidt en endring av reguleringsplanen av 1983 vil være en "mindre endring" vil selvsagt avhenge av hva endringen består i. Vi har imidlertid vanskelig for å se at det vil være tilstrekkelig bare å gjøre mindre endringer i planen – og ved det få godt samsvar med sentrumsplanen. Vi er også bange for at Fylkesmannen vil legge inn innsigelser straks endringen berører det som oppfattes som vitale områder for fugl, likt med det Fylkesmannen allerede har gjort.

Vår konklusjon er derfor – med noe forbehold – at en hel eller delvis endring av reguleringsplanen fra 1983 vil fordre en ordinær planprosess.

6 Endring av forslag til ny områdeplan

Vi er kjent med at Fylkesmannen i møte har signalisert at de endringsforslag de selv har fremmet ikke vil gå ut over "mindre endring", altså at det ikke vil være nødvendig å sende et slikt forslag ut på ny høring. Vi er selv svært tvilende til dette og vil advare mot å legge for stor vekt på utsagnet. Pbl omhandler selv ikke situasjonen hvor det skjer en endring etter høring, men før vedtak. Situasjonen er imidlertid parallell med situasjonen ovenfor og de samme regler må i praksis gjelde. Poenget bak regelen er at de som berøres skal ha anledning til å uttale seg om et planforslag før det vedtas.

En endring som foreslått av Fylkesmannen vil redusere utfyllingsområdet betydelig. Samtidig endres planformålene og det kan bli nødvendig å endre hovedgrep rundt kommunikasjon mv. Miljøinteressene hos Fylkesmannen vil naturlig nok ikke ha bemerkninger til dette, men næringsinteresser må etter vår mening få muligheten til å gi merknader til et slikt forslag, og andre.

Vedtak av endret planforslag uten ny høring kan avføde en klage. Vi er svært tvilende til at Fylkesmannen vil føle seg bundet av en uttalelse fra sektorhold i et forhandlingsmøte dersom en slik klage skal behandles.

7 Fylkesmannens maktmidler

Fylkesmannen har gått relativt tungt inn i denne saken, bl.a. med innsigelse. Som kjent er åpningen for innsigelser nå strammet inn og det er derfor tydelig at Fylkesmannen anser denne saken som viktig. Samtidig er det kjent at innsigelser langt sjeldnere tas til følge av departementet nå enn før. Det kommunale selvstyret tillegges langt større vekt.

Ut over å gi innsigelser i en kommende planprosess ser vi få eller ingen muligheter for Fylkesmannen til formelt å gripe inn dersom kommunen velger å legge bort forslaget til ny områdeplan for Brekstadfjæra. Fylkesmannen kan initiere en statlig plan, men vi har ingen tro på at denne saken vil komme så langt.



Karl Bj. Olsen
advokat