

MRF 2021.194

Miljø- og Fødevarerklagenævnet afgørelse af 30. juni 2021 (j.nr. 21/02911)

Ophævet og hjemvist afgørelse om lokalplans bonusvirkning for opsætning af en vindmølle inden for skovbyggelinjen, da der var tale om et lokalplanpligtigt byggeri i landzone, hvor der fortsat er krav om dispensation fra skovbyggelinjen efter naturbeskyttelseslovens § 65, stk. 1, eller ansøgning hos Naturstyrelsen, jf. § 69.

Silkeborg Kommunes traf i oktober 2020 i medfør af naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 6, jf. planlovens § 36, stk. 1, jf. § 36, stk. 2, afgørelse om, at lokalplan 24-003 havde bonusvirkning for opsætning af en vindmølle inden for skovbyggelinjen. Lokalplanen muliggjorde opstilling af solceller og tre vindmøller inden for det lokalplanlagte område, der var beliggende i landzone. En del af lokalplanområdet, hvor den østligste af de tre vindmøller skulle placeres, lå inden for skovbyggelinjen. Det fremgik af kommunens afgørelse, at lokalplanen havde bonusvirkning for vindmøllernes placering og udformning, idet naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 6, angiver, at forbuddet mod bebyggelse i § 17, stk. 1, ikke gælder for bebyggelse, der er udtrykkeligt tilladt i en lokalplan tilvejebragt efter planloven. Afgørelsen blev påklaget af en forening, der bl.a. anførte, at projektet stadig krævede dispensation efter naturbeskyttelseslovens § 17, og at kommunen havde fortolket loven forkert, idet naturbeskyttelseslovens § 17 ikke kan tilsidesættes med bonusvirkning i planloven. Miljø- og Fødevarerklagenævnet (formanden) lagde til grund, at kommunen ikke havde truffet afgørelse om at meddele dispensation til opsætningen af vindmøllen inden

for skovbyggelinjen, og at kommunen ikke havde anmodet Naturstyrelsen om at ophæve skovbyggelinjen for lokalplanområdet efter naturbeskyttelseslovens § 69. Nævnet konstaterede, at det ansøgte vedrørte byggeri i landzone, der forudsatte lokalplanlægning. Nævnet fremhævede hertil, at det fremgår af forarbejderne til naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 6, at skovbyggelinjen ikke er ophævet, og at der ved byggeri i landzone, der forudsætter en lokalplan, fortsat er krav om, at kommunalbestyrelsen træffer afgørelse om dispensation, eller at Naturstyrelsen er anmodet om at ophæve skovbyggelinjen inden for lokalplanområdet. Nævnet fandt derfor, at naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 6, ikke fandt anvendelse i den konkrete sag. Fravigelse af forbuddet mod bebyggelse i naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 1, ville således kræve dispensation fra kommunen efter lovens § 65, stk. 1, eller ansøgning hos Naturstyrelsen om at ophæve skovbyggelinjen inden for lokalplanområdet, jf. § 69. Nævnet fandt på denne baggrund, at lokalplanen ikke havde bonusvirkning i forhold til naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 1, for vindmøllen. Miljø- og Fødevarerklagenævnet ophævede herefter afgørelsen og hjemviste sagen til fornyet behandling.

Ophævelse og hjemvisning af afgørelse om opsætning af vindmølle inden for skovbyggelinjen i Silkeborg Kommune

21/02911

Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet afgørelse efter naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 1, jf. § 17, stk. 2, nr. 6, jf. § 78, stk. 1, 1. pkt.[1]

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver og hjemviser Silkeborg Kommunes afgørelse af 6. oktober 2020 om, at lokalplan 24-003 har bonusvirkning for opsætning af en vindmølle inden for skovbyggelinjen på matr. nr. [F1], beliggende [A1], og hjemviser sagen til fornyet behandling.

Det indbetalte klagegebyr tilbagebetales.

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet[2] og gebyrbekendtgørelsens § 2.[3] Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen skal være anlagt inden 6 måneder, jf. naturbeskyttelseslovens § 88, stk. 1.

Afgørelsen er truffet af formanden på nævnets vegne, jf. § 8 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

1. Klagen til Miljø- og Fødevareklagenævnet

Afgørelsen er den 18. februar 2021 påklaget til Miljø- og Fødevareklagenævnet af foreningen [V1].

Klager har navnlig anført, at

- der ikke er truffet afgørelse om dispensation efter naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 1 om skovbyggelinjen,

- der ikke er givet klagevejledning i henhold til naturbeskyttelsesloven,
- en dispensation efter § 17, stk. 1, ville stride imod retspraksis, og
- Silkeborg Kommune er blevet gjort bekendt med, at lokalplanen strider mod praksis.

Klagepunkterne er nærmere uddybet i afsnit 2.3.

Klager har desuden indgivet klage til Planklagenævnet vedrørende plangrundlaget[4] samt klage over VVM-tilladelsen til Miljø- og Fødevarerklagenævnet.[5] Der træffes særskilt afgørelse herom.

2. Sagens oplysninger

2.1 Ejendommen/området

Den omhandlede lokalplans formål er, at der kan opstilles solceller og tre vindmøller inden for det lokalplanlagte område. Lokalplanområdet ligger i landzone nord for gården [F3] i den nordvestlige del af Silkeborg Kommune umiddelbart op til grænsen til Viborg Kommune. Lokalplanområdet ligger på begge sider af Marsvinslundvej og er afgrænset tæt omkring de tre ansøgte vindmøller, de tre byggefelter til solceller og de tilhørende adgangsveje. Lokalplanområdet er ca. 21 ha.

En del af det lokalplanlagte område ligger inden for skovbyggelinjen, der afkastes af Thorsø Mose. Den østligste af de tre vindmøller skal placeres i skellet mellem matr. nr. [F1] og [F2], inden for den 300 m brede skovbyggelinje.

Landskabet omkring lokalplanområdet er et morænelandskab, der ligger tæt på istidens hovedopholdslinje. Store dele af det omgivne landskab er omfattet af landskabelige og geologiske interesser.

Vindmøllerne opstilles på opdyrket landbrugsflade, der udgøres af store markfelter adskilt af levende hegn. Terrænet er tilnærmelsesvis fladt og der er enkelte gravhøje. Mod syd afgrænses de åbne marker af Marsvinslund Skov, mod øst og nord af skov ved Demstrup Hede, Almind Hede og Thorsø Mose, og mod vest af bevoksning langs Mostgård Bæk.

2.2 Den påklagede afgørelse

Silkeborg Kommune har den 6. oktober 2020 i medfør af naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 6, jf. planlovens[6] § 36, stk. 1, jf. § 36, stk. 2, truffet afgørelse om, at lokalplan 24-003 har bonusvirkning for den ene vindmølles placering på den nordøstlige del af matr. nr. [F1].

Det fremgår af afgørelsen, at baggrunden for lokalplanen er, at Silkeborg Kommune har modtaget en ansøgning om opstilling af tre vindmøller og ca. 12 ha solceller.

Det fremgår endvidere af afgørelsen, at formålet med lokalplan 24-003 er at sikre, at opstillingen af tre vindmøller og 12 ha solceller etableres på en måde, der udnytter vind- og solenergi optimalt og sikrer, at vindmøllerne fremtræder ensartet, og at solcellerne sløres visuelt. Lokalplanen skal desuden sikre, at vindmøllerne er til så lidt gene for naboer som muligt ved at støj og skyggekast minimeres.

Af afgørelsens afsnit 6 "Bebyggelsens omfang og placering" fremgår det, at vindmøllernes højde målt fra hidtidige terræn til øverste vingspids (totalhøjde) ikke må overstige 142,5 m og skal være minimum 120 m, og at fundamentene skal tildækkes og ikke må være synlige over terræn. Vindmøllerne vil blive opstillet på en lige linje fra øst til vest, og der kan ved hver vindmølle etableres permanente kranpladser på op til 2500 m².

Silkeborg Kommune har i miljørapporten vurderet, at de særligt beskyttede bilag IV-arter ikke vil blive påvirket. Kommunen har desuden vurderet, at bevaringsstatus for udpegningsgrundlaget i det nærliggende Natura 2000-område nr. 35 Hald Ege, Strandhede og Dollerup Bakker (habitatområde nr. 35) ikke vil blive påvirket væsentligt.

Silkeborg Kommune har anført, at lokalplanområdet delvist er omfattet af naturbeskyttelseslovens § 17 (skovbyggelinjen), der afkastes fra Thorsø Mose. Kommunen har endvidere anført, at lokalplanen har bonusvirkning for vindmøllernes placering og udformning, idet § 17, stk. 2, nr. 6, angiver, at forbuddet mod bebyggelse i § 17, stk. 1, ikke gælder for bebyggelse, der er udtrykkeligt tilladt i en lokalplan tilvejebragt efter planloven.

På baggrund af en besigtigelse har Silkeborg Kommune vurderet, at den østligste vindmølle ikke i væsentlig grad vil påvirke skovbrynet som landskabselement og som levested og spredningsområde for dyr og planter. Desuden har kommunen vurderet, at vindmøllens slanke konstruktion og afstanden på 241 m til nærmeste spids af skovbrynet medfører, at indblikket til skovbrynet ikke påvirkes i væsentlig grad.

2.3 Klagens indhold

Klager har gjort flere klagepunkter gældende, herunder klagepunkter vedrørende muligheden for dispensation efter naturbeskyttelseslovens § 17 samt manglende vurdering i VVM-tilladelsen og kumulativeffekt. Disse klagepunkter vil ikke blive behandlet nærmere i nærværende afgørelse.

Klager har bemærket, at det i et notat fra Silkeborg Kommune fremgår, at skoven umiddelbart nord for projektområdet afkaster en skovbyggelinje. Klager har desuden oplyst, at Silkeborg Kommune har foretaget en besigtigelse af området. Af besigtigelsesnotat fremgår det, at kommunen har vurderet, at skoven er levested for dyr og planter, hvilket kan opretholdes ved en afstand på mindst 10 m mellem skoven og vindmøllerne, og at skoven fremstår som et væsentligt landskabsэлемент.

For så vidt angår bonusvirkning, har klager anført, at en dispensation kan indgå som bonusvirkning i en lokalplan, men at dette ikke er tilfældet i denne sag. Det er derimod klagers opfattelse, at forholdet stadig kræver en dispensation efter naturbeskyttelseslovens § 17, som skal indgå som en del af lokalplanens retlige del. Klager har i forlængelse heraf anført, at Silkeborg Kommune fejlagtigt har tilsidesat naturbeskyttelseslovens § 17, ved ikke at meddele en dispensation.

Klager har henvist til en redegørelse af miljøadvokat [P1] vedrørende bonusvirkning i forhold til naturbeskyttelseslovens § 17.

Det fremgår af redegørelsen, at en landzonetilladelse til et byggeri inden for skovbyggelinjen har en vis bonusvirkning for skovbyggelinjen i medfør af naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 5. Det fremhæves dog i redegørelsen, at det var en ændring, der kom ind i lovgivningen i 2013, og at det ifølge lovbemærkningerne hertil ikke var hensigten, at de hensyn, som ligger bag skovbyggelinjen, dermed skulle forsvinde.

For så vidt angår naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 6, der henviser til planlovens § 36, stk. 1, fremgår det af redegørelsen, at [P1] ikke anser det som en genvej rundt om skovbyggelinjekravene. [P1] har baseret dette på lovbemærkningerne til 2013-lovændringerne, hvor skovbyggelinjen blev indført i naturbeskyttelseslovens § 17, hvoraf det fremgår:

”Med forslaget bortfalder kravet om dispensation for en række byggerier i landzone. Skovbyggelinjen ophæves ikke. I landzone vil skovbyggelinjen fortsat gælde for byggeri, der forudsætter lokalplanlægning, f.eks. byudvikling eller større anlæg som vindmølleparker og store virksomhedsbyggerier mv. I disse tilfælde vil virkeliggørelse af lokalplanen forudsætte enten kommunalbestyrelsens afgørelse om dispensation, eller som det ofte er tilfælde for byudvikling, ansøgning hos Naturstyrelsen om at ophæve skovbyggelinjen inden for lokalplanområdet.”

Af redegørelsen fremgår det endvidere, at [P1], foruden bemærkningen, stadig ville vurdere, at det ville være stridende imod hele idéen bag skovbyggelinjen, hvis man kunne komme rundt om de krav, der ligger heri, ved at lave en lokalplan for projektet.

Klager har på baggrund af ovenstående redegørelse anført, at Silkeborg Kommune har fortolket loven forkert, idet naturbeskyttelseslovens § 17 ikke kan tilsidesættes med bonusvirkning i planloven.

For så vidt angår klagevejledningen har klager gjort gældende, at bonusvirkningen af lokalplanen for naturbeskyttelseslovens § 17 fungerer som en dispensation, hvorfor Silkeborg Kommune burde have vejledt om klage efter naturbeskyttelsesloven. Idet der ikke foreligger en klagevejledning efter naturbeskyttelsesloven, er der efter klagers opfattelse tale om sagsbehandlingsfejl.

Klager har desuden bemærket, at Silkeborg Kommune den 17. august 2020 er blevet gjort opmærksom på, at en dispensation ville stride mod retspraksis, samt at deres fortolkning af bonusvirkningen er fejlagtig. Idet kommunen ikke har reageret herpå, har klager anmodet klagenævnet om at vurdere, om der er tale om en skærpende omstændighed, da kommunen er blevet gjort bekendt med, at deres lokalplan strider mod retspraksis.

2.4 Silkeborg Kommunes bemærkninger til klagen

Silkeborg Kommune har i bemærkninger til klagen af 8. marts 2021 oplyst, at der kom oplysninger frem under den ni uger lange offentlige høringsperiode, der medførte, at Silkeborg Kommune besigtigede området med henblik på at fastslå, om moseområdet med dets opvækst af træer havde medført, at arealet var vokset til skov. I samarbejde med Viborg Kommune blev der herefter udpeget skovbyggelinje omkring skoven.

Silkeborg Kommune har desuden bemærket, at ansøger efter udpegningen af skovbyggelinjen ændrede på ansøgningen, således at den ikke længere indeholdt arealer til solceller inden for den nyudpegede skovbyggelinje. Ansøgningen gik dog stadig på opførelse af den østligste liggende vindmølle, hvis afstand til skovbrynet er mindre end 300 m.

For så vidt angår bonusvirkningen, har Silkeborg Kommune anført, at lokalplanen indeholder en sådan for så vidt angår bebyggelsens placering og udformning, hvorfor der ikke skal meddeles dispensation fra skovbyggelinjen. Kommunen har hertil bemærket, at naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 6, bygger på, at vedtagelsen af en lokalplan med bonusvirkning for bebyggelsens placering og omfang sker på baggrund af en vurdering af, hvordan planens indhold vil påvirke skovbrynet, der afkaster skovbyggelinjen.

Silkeborg Kommune har endvidere anført, at hensynet til natur og landskab, herunder skoven som landskabelement og arealer langs skoven som levested for planter og dyr, er varetaget ved behandlingen af kommuneplantillæg, lokalplan og VVM-tilladelse.

3. Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger og afgørelse

3.1 Miljø- og Fødevareklagenævnets prøvelse

Det fremgår af § 11, stk. 2, i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet, at nævnet kan begrænse sin prøvelse til de væsentligste forhold.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har i denne klagesag fundet anledning til at behandle, om lokalplan 24-003 har bonusvirkning for naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 1.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har ikke behandlet og taget stilling til de øvrige klagepunkter, jf. herved § 11 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

3.2 Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger

Efter naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 1, må der ikke placeres bl.a. bebyggelse inden for en afstand af 300 m fra skove (skovbyggelinjen). Kommunen kan meddele dispensation fra forbuddet, jf. naturbeskyttelseslovens § 65, stk. 1.

Hovedformålet med skovbyggelinjen er at sikre skovens værdi som landskabelement samt at opretholde skovbrynene som værdifulde levesteder for plante- og dyreliv. Den konkrete afgørelse om dispensation fra forbuddet skal træffes på grundlag af de landskabelige hensyn det pågældende sted, og der må ske en afvejning af disse hensyn i forhold til det konkrete projekt. I vurderingen indgår tillige overvejelser om, hvilken betydning afgørelsen kan få for fremtidige lignende sager.

Naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 1, er en forbudsbestemmelse, der suppleres af en række undtagelser i stk. 2 og stk. 3.

Som undtagelse til forbuddet fremgår det af naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 6, at forbuddet ikke gælder for bebyggelse, campingvogne og lignende i landzone, der er omfattet af undtagelserne fra kravet om tilladelse efter § 36, stk. 1, jf. § 36, stk. 2, i lov om planlægning.

Af forarbejderne^[7] til den pågældende undtagelsesbestemmelse i naturbeskyttelsesloven fremgår det blandt andet, at:

" [...] Med forslaget tilpasses naturbeskyttelseslovens regler om skovbyggelinjen planlovens landzoneregler i § 35, stk. 1, og § 36, stk. 1, jf. stk. 2, således at der ikke længere skal træffes afgørelse efter begge regelsæt. Med forslaget ophæves kravet om

dispensation fra naturbeskyttelseslovens § 17 til byggeri inden for skovbyggelinjen, når byggeriet sker i landzone og derfor forudsætter, at kommunalbestyrelsen meddeler landzonetilladelse.”

”Skovbyggelinjen ophæves ikke. I landzone vil skovbyggelinjen fortsat gælde for byggeri, der forudsætter lokalplanlægning, f.eks. byudvikling eller større anlæg som vindmølleparker og store virksomhedsbyggerier mv. I disse tilfælde vil virkeliggørelsen af lokalplanen forudsætte enten kommunalbestyrelsens afgørelse om dispensation, eller som det ofte er tilfældet for byudvikling, ansøgning hos Naturstyrelsen om at ophæve skovbyggelinjen inden for lokalplanområdet. [...]”

Miljø- og Fødevareklagenævnet lægger til grund, at Silkeborg Kommune ikke har truffet afgørelse om at meddele dispensation til opsætning af en vindmølle inden for skovbyggelinjen. Nævnet bemærker endvidere, at der ikke foreligger oplysninger for nævnet om, at Naturstyrelsen er anmodet om at ophæve skovbyggelinjen for lokalplanområdet efter naturbeskyttelseslovens § 69.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at den pågældende lokalplan 24-003 ikke har bonusvirkning i forhold til naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 1, for den østligst placerede vindmølle. Nævnet har herved lagt vægt på, at det ansøgte vedrører byggeri i landzone, der forudsætter lokalplanlægning, og at det fremgår af forarbejderne til naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 6, at skovbyggelinjen ikke er ophævet, og at der ved byggeri i landzone, der forudsætter en lokalplan, fortsat er krav om, at kommunalbestyrelsen træffer afgørelse om dispensation, eller at Naturstyrelsen er anmodet om at ophæve skovbyggelinjen inden for lokalplanområdet. Det er dermed nævnets opfattelse, at naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 2, nr. 6, ikke finder anvendelse i nærværende sag. Fravigelse af forbuddet mod bebyggelse i lovens § 17, stk. 1, kræver således dispensation fra Silkeborg Kommune efter lovens § 65, stk. 1, eller ansøgning hos Naturstyrelsen om at ophæve skovbyggelinjen inden for lokalplanområdet, jf. lovens § 69.

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver på denne baggrund afgørelsen og hjemviser sagen til fornyet behandling. Nævnet bemærker, at Silkeborg Kommune forud for realisering af lokalplan 24-003 skal træffe afgørelse om spørgsmålet om dispensation til den østligst placerede vindmølle efter naturbeskyttelseslovens § 17, stk. 1, jf. § 65, stk. 1, eller der skal indgives ansøgning til Naturstyrelsen efter lovens § 69. Nævnet bemærker i denne forbindelse, at en afgørelse fra kommunens side skal indeholde en klagevejledning, jf. forvaltningsloven § 25, stk. 1.

3.3 Gebyr

Som følge af afgørelsen tilbagebetales det indbetalte klagegebyr, jf. gebyrbekendtgørelsens § 2, stk. 2, nr. 1.

3.4 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver og hjemviser Silkeborg Kommunes afgørelse af 6. oktober 2020 om, at lokalplan 24-003 har bonusvirkning for opsætning af en vindmølle inden for skovbyggelinjen på matr. nr. [F1], beliggende [A1], og hjemviser sagen til fornyet behandling.

[1] Lovbekendtgørelse nr. 240 af 13. marts 2019 om naturbeskyttelse.

[2] Lov nr. 1715 af 27. december 2016 om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

[3] Bekendtgørelse nr. 132 af 30. januar 2017 om gebyr for indbringelse af klager for Miljø- og Fødevareklagenævnet mv.

[4] J.nr. 20/14002.

[5] J.nr. 20/14003.

[6] Lovbekendtgørelse nr. 1157 af 1. juli 2020 om planlægning.

[7] Bemærkninger til Lovforslag nr. 30 af 3. oktober 2013 om ændring af lov om vandløb, lov om naturbeskyttelse og lov om planlægning (Klassifikation af private

og offentlige vandløb, ophævelse af krav om dispensation i en række tilfælde til opførelse af bebyggelse inden for skovbyggelinjen og forenkling af VVM-processen m.v.).

Sag:

21/02911

Dato:

30. juni 2021.

Emner:

NBL - beskyttelses...

Miljø- og Fødevareklagenævnet (<https://naevneneshus.dk/start-din-klage/miljoe-og-foedevareklagenaevnet/>) •
Nævnenes Hus • Toldboden 2 • 8800 Viborg • Tlf. nr.: 72 40 56 00 • CVR: 37795526 • mfkn@naevneneshus.dk
(<mailto:mfkn@naevneneshus.dk>)
Tilgængelighedserklæring (<https://www.was.digst.dk/mfkn-naevneneshus-dk>)

