

12. juni 2002

J.nr.: 97-33/420-0390

SNI

Afgørelse

i sagen om kommuneplantillæg og lokalplan for placering af vindmøller ved Rise Mark i Ærøskøbing Kommune

Ærøskøbing Kommune har den 14. februar 2002 endeligt vedtaget et tillæg til kommuneplanen for Ærøskøbing Kommune og lokalplan 2-1B for placering af vindmøller ved Rise Mark. Advokat Uffe Baller har på vegne af beboere i kommunen, heriblandt beboere ved Rise Mark, klaget til Naturklagenævnet over planernes tilvejebringelse.

Baggrund for sagen.

Ærø Vindmøllelaug ønsker at opstille 3 nye store vindmøller på Ærø.

Fyns Amt har tilvejebragt et tillæg til regionplan 2001-2013 med tilhørende VVM-vurdering af projektet. Regionplantillægget fastlægger regionplanretningslinier om, at der indenfor et på et kortbilag nærmere afgrænset område kan opstilles 3 vindmøller med en totalhøjde på maksimalt lige under 100 m. Vindmøllerne skal have en navhøjde på maksimalt 60 m og en rotordiameter på maksimalt 80 m. Vindmøllerne skal opstilles på en ret linie med indbyrdes lige stor afstand.

Amtets afgørelse blev påklaget til Naturklagenævnet, der ved afgørelse af 8. maj 2002 ikke gav medhold i klagen.

Ærøskøbing Kommune har tilvejebragt et kommuneplantillæg og en lokalplan for et område ved Rise Mark. Planerne skal muliggøre opstilling af 3 store vindmøller samt etablering af adgangsveje i nødvendigt omfang.

Klagen blev ved delafgørelse af 19. april 2002 tillagt opsættende virkning.

Lokalplanen fastsætter bl.a. følgende:

"Formålet med denne lokalplan er at åbne mulighed for etablering af op til 3 stk. 100 m høje vindmøller.

Endvidere skal lokalplanen sikre, at vindmølleplaceringen etableres ud fra en samlet vurdering således, at flest mulige interesser tilgodeses, idet der lægges afgørende vægt på:

- at opnå størst mulig elproduktion,
- at tilgode naturfredningsinteresserne,
- at tilgode landbrugsmæssige interesser,
- at sikre, at miljøbeskyttelsesloven med tilhørende bekendtgørelser overholdes,
- at området retableres såfremt anvendelsen til vindmølleformål ophører."

Klagen.

Klageren har anført, at borgmesteren og to andre kommunalbestyrelsesmedlemmer - heraf et medlem af teknisk udvalg - der alle stemte for planernes vedtagelse, har økonomiske interesser heri og derfor i henhold til forvaltningslovens bestemmelser har været inhabile.

Borgmesteren har ifølge klageren anparter i en vindmøllepark, der skal skrottes med tilskud i forbindelse med rejsning af de planlagte nye møller. Anpartshavere vil i den forbindelse få udbetalt et kontant beløb, ligesom de vil blive fri for udgiften til fjernelse af de eksisterende møller. Endvidere får anpartshavere mulighed for at tegne anparter i de nye møller i forholdet 3:1 og en fordelagtig afregningspris. Borgmesteren har således haft en særlig økonomisk interesse i planernes vedtagelse og må være inhabil, jf. forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 1.

Endvidere er det anført, at borgmesterens ægtefælle er niece til en af de grundejere, der vil stille jord til rådighed for projektet og derfor får udbetalt et engangsbeløb på ca. 400.000 kr. Efter klagerens opfattelse er der således formodning for, at der har foreligget omstændigheder, som har været egnede til at vække tvivl om borgmesterens upartisk-

hed i forbindelse med vedtagelsen af lokalplanen, jf. forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 5.

Medlemmet af kommunalbestyrelsen, der tillige er medlem af teknisk udvalg, har anparter i en af Ærøs vindmøller og vil derfor opnå økonomiske fordele ved vedtagelsen af planerne, hvorfor han må antages at have været inhabil, jf. forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 1.

Herudover er det anført, at han er nevø til en af grundsælgerne, der ligeledes vil få udbetalt et engangsbeløb på 400.000 kr. i forbindelse med opstilling af de nye møller. Han har derfor af denne grund været inhabil, jf. forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 2.

Det tredje kommunalbestyrelsesmedlem har ligeledes anpart i en af Ærøs vindmøller, hvorfor også han må have været inhabil, jf. forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 1.

Klageren har anført, at da de tre kommunalbestyrelsesmedlemmer alle stemte for planernes vedtagelse, må planerne være ugyldige på grund af inhabilitet.

Kommunens oplysninger og udtalelser.

Ærøskøbing Kommune har oplyst, at der i forbindelse med den almindelige interesse for vedvarende energi og med bred folkelig opbakning blev etableret en vindmøllepark med 11 stk. 55 kW møller. Første driftsår var 1985. Der er endvidere etableret andre vindmøller, herunder en 200 kW mølle - Højstenmøllen - der havde første driftsår i 1987. I samme tiår udvikledes den vedvarende energi på Ærø. Der er i kommunen desuden etableret halmfyringsanlæg og solfangeranlæg og nabokommunen har etableret et meget stort solfangeranlæg. Engagementet i den vedvarende energi var i høj grad idealistisk betinget.

Borgmesteren har 5 anparter i vindmølleparken, hvor der i alt er 1713 ½ anparter. Medlemmet af teknisk udvalg og det sidste kommunalbestyrelsesmedlem har henholdsvis 20 og 6 anparter i Højstenmøllen, hvor der i alt er 455 anparter. Det årlige udbytte har i vindmølleparken været på ca. 160 kr. pr. anpart. I Højstenmøllen har udbyttet i årene 1999, 2000 og 2001 været på henholdsvis 374 kr., 317 kr. og 204 kr. pr. anpart.

Det følger af bekendtgørelse nr. 187 af 16. marts 2001 om nettilslutning af vindmøller og prisafregning for vindmølleproduceret elektrici-

tet m.v., som ændret ved bekendtgørelse nr. 1108 af 21. december 2001, at ejerne ved nedlæggelse af vindmøller med en effekt på 150 MW eller derunder opnår en begunstigelse ved køb af anparter i en anden vindmølle, idet de i en periode opnår en højere afregningspris (skrotningsbevis-ordningen). Det er en forudsætning, at de gamle møller er nedlagt og at der er sket tilslutning til en ny mølle senest den 31. december 2002.

Skrotningsbeviserne er ikke knyttet til det geografiske område, hvor den nedlagte mølle er placeret, men kan benyttes til køb af anparter i nyetablerede vindmøller overalt i Danmark. De økonomiske fordele ved nedlæggelse af de eksisterende møller på Ærø er således i princippet uafhængige af, om der etableres 3 nye møller på Ærø. Der er dog den sammenhæng, at der er tale om ét konkret projekt.

Nedtagning af de 11 vindmøller i vindmølleparken og af Højstenmøllen i forbindelse med etablering af de 3 nye møller vil have økonomiske konsekvenser for anpartshaverne. Ærø Vindmøllelaug har som erstatning for møllernes restlevetid tilbudt 1000 kr. pr. anpart. Endvidere vil vindmøllelauget nedtage de eksisterende vindmøller uden omkostninger for anpartshaverne. Det betyder, at de beløb, der har været hensat til dækning af udgifter til fjernelse af møllerne, i stedet vil blive udbetalt til anpartshaverne. For ejere af anparter i vindmølleparken forventes der som andel af egenkapitalen udbetalt ca. 600 kr. pr. anpart i modsætning til ca. 150-280 kr. pr. anpart, afhængigt af udgiften (50-70.000 kr.) til nedtagning. For ejere af anparter i Højstenmøllen kan der som andel af egenkapitalen blive tale om udbetaling af ca. 595 kr. pr. anpart i modsætning til ca. 175 kr. pr. anpart, hvis anpartshaverne selv skulle dække udgiften (skønnet til ca. 200.000 kr.) til nedtagning af møllen.

For ejere af anparter i vindmølleparken vil skrotningsbevisordningen indebære, at der for hver anpart kan erhverves 3 anparter i de nye møller til en garanteret afregningspris på 0,60 kr./kWh indtil møllerne har produceret elektricitet svarende til 12.000 fuldlasttimer, hvilket forventes at vare 4-5 år, hvor det årlige udbytte vil være på 600 kr. pr. anpart. Derefter falder afregningsprisen til 0,43 kr./kWh, svarende til et årligt udbytte på 430 kr. pr. anpart, indtil møllerne har produceret elektricitet svarende til 22.000 fuldlasttimer.

Ejere af anparter i Højstenmøllen vil også have fortrinsret til erhvervelse af anparter i de nye møller i forholdet 3:1. Ejerne vil derimod

ikke være omfattet af skrotningsbevisordningen, idet møllen er på mere end 150 kW. Bortset fra fortrinsretten til erhvervelse af anparter vil de nuværende ejere ved en evt. erhvervelse af anparter i de nye møller være økonomisk stillet lige som andre nye anpartshavere, der ikke har skrotningsbeviser.

Anparter i de nye møller kan kun købes og ejes af personer med fast folkeregisteradresse på Ærø, personer der ejer fast ejendom på øen eller SE-registrerede virksomheder/institutioner med fast adresse på øen. Købsprisen for en anpart er 2.700 kr. For anpartshavere uden skrotningsbevis er der garanteret en afregningspris på 0,43 kr./kWh i 22.000 fuldlasttimer. Det årlige udbytte vil være 430 kr. pr. anpart. Ved erhvervelse af f.eks. 10 anparter uden skrotningsbevis vil forrentningen efter skat være på 14,63 %.

Kommunen har udtalt, at den tilbudte økonomiske compensation for nedtagning af de eksisterende vindmøller, inden de er nedslidt, ikke opvejer den værdi, mølleanparterne har for anpartshaverne i endnu en årrække frem. Erhvervelse af nye anparter er forbundet med krav om yderligere investering og det er efter kommunens opfattelse næppe muligt generelt at fastslå, om en anpartshaver har størst økonomisk interesse i en fortsættelse af ejerskabet i de eksisterende møller eller i investering i 3 nye 2 MW vindmøller.

Vedrørende behandling af tillægget til kommuneplan og lokalplanen i teknisk udvalg, økonomiudvalget og kommunalbestyrelsen har kommunen oplyst, at planforslagene blev behandlet på teknisk udvalgs møde den 18. september 2001, hvor to af udvalgets fem medlemmer var fraværende, mens de øvrige tre medlemmer – herunder det påståede inhabile medlem – besluttede at indstille planforslagene godkendt. På mødet den 24. oktober 2001 i økonomiudvalget, som borgmesteren er formand for, var der ét medlem, der ikke deltog i behandlingen på grund af inhabilitet. De øvrige fire medlemmer – herunder borgmesteren – besluttede at anbefale planforslagene til godkendelse. På mødet den 24. oktober 2001 i kommunalbestyrelsen, der indtil udgangen af 2001 havde 15 medlemmer og nu har 13 medlemmer, var der ét medlem, der ikke deltog i behandlingen på grund af inhabilitet. Ni medlemmer – herunder de omhandlede tre medlemmer – stemte for økonomiudvalgets stilling, mens fem medlemmer undlod at stemme.

Efter at planforslagene havde været offentliggjort og indsigelsesfristen var udløbet, behandledes planforslagene påny. På teknisk udvalgs

møde den 16. januar 2002, hvor alle fem medlemmer var til stede, blev det besluttet at indstille planforslagene godkendt med to tilføjelser til lokalplanen. På mødet den 5. februar 2002 i økonomiudvalget var ét medlem fraværende. To medlemmer – herunder borgmesteren – stemte for teknisk udvalgs indstilling, mens to medlemmer stemte imod. Borgmesteren ønskede sagen forelagt for kommunalbestyrelsen. På mødet den 14. februar 2002 i kommunalbestyrelsen var ét medlem fraværende. Ni medlemmer – herunder de pågældende tre medlemmer – stemte for teknisk udvalgs indstilling, mens tre medlemmer stemte imod.

Kommunen har udtalt, at spørgsmålet om inhabilitet har været forelagt for Tilsynsrådet, der ikke har ønsket at tage stilling til spørgsmålet, førend kommunalbestyrelsen havde truffet beslutning om habilitets-spørgsmålet.

Klagerens supplerende udtalelse.

Klageren har vedrørende skrotningsbeviser udtalt, at det i forhold til habilitetsspørgsmålet ikke har betydning, at skrotningsbeviserne ikke er knyttet til det geografiske område, hvor de nedtagne møller har været placeret. Det afgørende er, at de pågældende kommunalbestyrelses-medlemmer har medvirket i en beslutningsproces, der effektuerer skrotningsbevisordningens iværksættelse med økonomisk udbetaling til følge.

Vedrørende den særlige afregningspris har klageren fremhævet, at denne forudsætter, at de gamle møller er nedlagt og at der er sket tilslutning til en ny mølle senest 31. december 2002. Idet lokalplanvedtagelsen netop resulterer i opstilling af ("tilslutning til") nye møller med den særlige afregningspris til følge, har de tre kommunalbetyrelsesmedlemmer haft en økonomisk interesse i at stemme for lokalplanens vedtagelse.

Vedrørende betaling af et udfasningsbeløb på 1.000 kr. pr. anpart i de eksisterende vindmøller har klageren henvist til, at såfremt der ikke bliver tale om opstilling af nye møller, vil de nuværende anpartshavere ikke få nogen godtgørelse. Tilbudet bliver fremsat i forbindelse med iværksættelse af den vedtagne lokalplan. Heri ligger der et økonomisk incitament for anpartshavere i vindmølleparken til at få lokalplanen realiseret.

Klageren finder det afgørende, at der for det første er mulighed for realisering af økonomisk kompensation i forbindelse med nedrivning af

de eksisterende vindmøller og for det andet, at en iværksættelse af den nye vindmølleplan angiveligt vil medføre, at investorerne vil opnå et større afkast end det, de nuværende møller indbringer.

Sammenfattende har klageren bestridt, at der alene er tale om idealistisk betinget beslutning i forbindelse med lokalplanvedtagelsen. Der er betydelige økonomiske interesser knyttet til det påtænkte vindmølleprojekt, hvorfor klageren fastholder påstanden om de tre kommunalbestyrelsesmedlemmers inhabilitet. Hensynet til borgernes retsfølelse må tillægges en væsentlig betydning i forbindelse med sagens afgørelse. Spørgsmål om habilitetskonflikter i forvaltningen må behandles under særlig hensyntagen til borgernes fremtidige tillid til kommunen og kommunalbestyrelsen.

Tilsynsrådets afgørelse.

Der er klaget til Statsamtet Fyn, Tilsynsrådet, over, at samtlige medlemmer af Ærøskøbing kommunalbestyrelse har deltaget i en afstemning om inhabilitet i en sagen om behandling af lokalplan 2-1B, opstilling af vindmøller.

Tilsynsrådet har i sin afgørelse af 24. april 2002 anført, det må antages, at et kommunalbestyrelsesmedlem lovligt kan deltage i kommunalbestyrelsens behandling af spørgsmålet om vedkommendes inhabilitet. Ærøskøbing kommunalbestyrelses behandling af spørgsmålet om inhabilitet kan derfor efter tilsynsrådets opfattelse ikke antages at være i strid med lovgivningen.

Ved afgørelsen er der derimod ikke taget stilling til, om nogen kommunalbestyrelsesmedlemmer har været inhabile ved behandling og afgørelse af kommuneplantillægget og lokalplanen i medfør af planloven. En klage over dette spørgsmål hører under Naturklagenævnets kompetence.

Ærø Vindmøllelaugs bemærkninger.

Ærø Vindmøllelaug har oplyst, at møllerne i vindmølleparken er slidt op samt, at Højstenmøllen er i en teknisk tilstand, der gør, at den ikke er skrotningsmoden.

Lauget har endvidere oplyst, at borgmesteren ikke har udnyttet sin ret til at forhåndstegne 3 gange det nuværende antal anparter til skrotningsbevisets afregningspris på 0,60 kr./kWh.

Naturklagenævnets afgørelse

I sagens afgørelse har deltaget 9 af nævnets 10 medlemmer: Lars Busck (formand), Ole Pilgaard Andersen, Marie-Louise Andreassen, Peter Christensen, Henning Grove, Leif Hermann, Jens Steffensen, Poul Søgård og Jens Vibjerg.

Naturklagenævnet skal udtale:

Efter planlovens § 58, stk. 1, nr. 4, kan der klages til Naturklagenævnet over retlige spørgsmål i forbindelse med en kommunes afgørelser efter planloven. Det er et retligt spørgsmål, om medlemmer af Ærøskøbing kommunalbestyrelse ved behandling og vedtagelse af tillæg til kommuneplanen og lokalplan 2-1B for placering af vindmøller ved Rise Mark har tilsidesat forvaltningslovens bestemmelser om inhabilitet samt i givet fald, om det skal bevirke planernes ugyldighed.

Forvaltningslovens bestemmelser om personlig inhabilitet har til formål dels at forebygge, at uvedkommende hensyn påvirker behandlingen af den enkelte sag, dels at hindre, at der skabes mistillid til den offentlige forvaltning hos befolkningen, uanset om den eller de pågældende faktisk lader sig påvirke af uvedkommende interesser eller ej.

Efter forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 1, er den, der virker inden for den offentlige forvaltning, inhabil i forhold til en bestemt sag, hvis "vedkommende har en særlig personlig eller økonomisk interesse i sagens udfald". Efter lovens § 3, stk. 1, nr. 2, er de pågældende tillige inhabile, hvis "vedkommendes ægtefælle, beslægtede eller besvogrede i op- eller nedstigende linie eller i sidelinien så nær som søskende, børn eller andre nærstående har en særlig personlig eller økonomisk interesse i sagens udfald". Efter denne bestemmelse omfattes bl.a. nevøer og niecer. De pågældende kan tillige være inhabile efter opsamlingsbestemmelsen i lovens § 3, stk. 1, nr. 5, hvis "der i øvrigt foreligger omstændigheder, som er egnede til at vække tvivl om vedkommendes upartiskhed".

Vedtagelsen af kommuneplantillæget og lokalplanen skal som nævnt muliggøre opstilling af 3 store nye vindmøller. Den omstændighed, at medlemmer af Ærøskøbing kommunalbestyrelse har mulighed for at erhverve andele i de nye møller, og dermed adgang til at få en høj forrentning af den foretagne investering, vil ikke i sig selv bevirke, at kommunal-

bestyrelsesmedlemmerne må anses for inhabile ved kommunalbestyrelsens behandling af planerne, idet de ikke herved berøres væsentlig anderledes end andre personer, der kan erhverve anparter, dvs. personer med adresse på Ærø eller ejere af fast ejendom eller virksomheder med adresse på øen.

Som et led i det samlede projekt er det forudsat, at den eksisterende vindmøllepark med 11 møller på 55 kW samt Højstenmøllen nedtages. Ærø Vindmøllelaug vil som compensation betale 1000 kr. pr. anpart og vil sørge for at nedtagningen sker omkostningsfrit for de nuværende anpartshavere. Hvis kommuneplantillægget og lokalplanen ikke vedtages således, at de nye møller kan opføres inden udgangen af 2002, må det antages, at møllerne vil blive stående i restlevetiden, hvorefter de skal fjernes for anpartshavernes regning.

Vindmøller har i almindelighed en levetid på 20 år. Det må derfor antages, at restlevetiden navnlig for vindmølleparken, der er sat i drift i 1985, og i et vist omfang for Højstenmøllen, der er sat i drift i 1987, er begrænset til relativt få år. Det må på den baggrund vurderes som økonomisk fordelagtigt, at anpartshaverne er tilbudt en compensation for restlevetiden og ikke skal betale for møllernes nedtagning, men i stedet kan få hele det hensatte beløb udbetalt.

For borgmesteren betyder nedtagning af vindmølleparken, at han kan få udbetalt 1.600 kr. pr. anpart, dvs. i alt 8.000 kr. for 5 anparter og at han får skrotningsbeviser, der kan anvendes i forbindelse med erstatningskøb af nye anparter for 3 gange den nuværende beholdning. Skrotningsbeviserne kan enten sælges eller anvendes til køb af anparter i nye - og dermed mere rentable - vindmøller, f.eks. de 3 møller, der ønskes etableret på Ærø. Disse forventes at give en forrentning efter skat på mere end 20 % (dog afhængig af hvor mange anparter, der erhverves) i de første 4-5 år, hvor der er garanteret et afregningsbeløb på 0,60 kr. pr. kWh. Herefter vil afregningsbeløbet - og dermed udbyttet og forrentningen - falde, men der er stadig garanteret en afregningspris i endnu en årrække, der sikrer en forrentning på ca. 12-15 %. Der kan ikke lægges særlig vægt på, at vindmøllelauget nu oplyser, at borgmesteren har valgt ikke at udnytte sin ret til at forhåndstegne de mølleanparter, han var berettiget til.

Medlemmet af teknisk udvalg kan ved nedtagning af Højstenmøllen få udbetalt 1.595 kr. pr. anpart, dvs. i alt ca. 32.000 kr. for 20 anparter. Han vil ikke få udstedt skrotningsbeviser, men vil få fortrinsret til

at erhverve 60 anparter i de nye møller, hvor der er garanteret en afregningspris på 0,43 kr. pr. kWh i en årrække og det årlige udbytte således vil være 430 kr. pr. anpart.

Det tredje kommunalbestyrelsesmedlem kan ved nedtagning af Højstenmøllen ligeledes få udbetalt 1.595 kr. pr. anpart, dvs. i alt ca. 9.500 kr. for 6 anparter. Han vil heller ikke få udstedt skrotningsbeviser, men vil få fortrinsret til at erhverve 18 anparter i de nye møller, ligeledes med mulighed for et årligt udbytte på 430 kr. pr. anpart.

Naturklagenævnet finder, at det centrale i den forbindelse må være, at kommunalbestyrelsesmedlemmerne klart kan siges at have ikke ubetydelige økonomiske interesser i sagen. Det kan derimod ikke være afgørende, at det er forbundet med vanskeligheder at forudse projektets præcise økonomiske betydning for de pågældende.

Uanset om de tre kommunalbestyrelsesmedlemmer har haft en idealistisk betinget interesse i behandling og vedtagelse af kommuneplantillægget og lokalplanen, findes der på baggrund af ovenstående for alle tre kommunalbestyrelsesmedlemmers vedkommende at foreligge en sådan særlig økonomisk interesse i sagens udfald, at de har været inhabile efter forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 1.

Forvaltningsloven indeholder i § 3, stk. 2, en bestemmelse om, at der dog ikke foreligger inhabilitet, hvis der som følge af interessens karakter eller styrke, sagens karakter eller den pågældendes funktioner i forbindelse med sagsbehandlingen ikke kan antages at være fare for, at afgørelsen i sagen vil kunne blive påvirket af uvedkommende hensyn. I denne undtagelsesbestemmelses forarbejder er det forudsat, at bestemmelsen navnlig vil have praktisk betydning i forhold til de typer af interessekollisioner, som er nævnt i § 3, stk. 1, nr. 3 og 4, og altså ikke i forhold til de personlige eller økonomiske interessekollisioner, der er nævnt i § 3, stk. 1, nr. 1. Bestemmelsen er dog udtryk for, at der også i disse tilfælde må gælde en bagatelgrænse.

Ved vurdering af om de tre kommunalbestyrelsesmedlemmers økonomiske interesser ligger under en bagatelgrænse, må det tillægges stor vægt, at forvaltningslovens bestemmelser om habilitet skal modvirke, at der skabes mistillid til den offentlige administration. Selvom de involverede beløb for nogen kan forekomme relativt beskedne, vil andre synes, at der er tale om mere betydende beløb. På den baggrund kan kommunalbestyrelsesmedlemmernes egne økonomiske interesser i sagen ikke anses for så

beskedne eller fjerntliggende, at inhabilitet ikke bør statueres. Der er herefter ikke tilstrækkelig anledning til at tage stilling til, hvorvidt borgmesteren og medlemmet af teknisk udvalg tillige har været inhabile efter bestemmelserne i henholdsvis lovens § 3, stk. 1, nr. 5 og § 3, stk. 1, nr. 2.

Det følger derfor af forvaltningslovens § 3, stk. 3, at de tre kommunalbestyrelsesmedlemmer ikke måtte deltage i afgørelsen eller i øvrigt medvirke ved behandlingen af sagen, dvs. såvel behandling og vedtagelse af planforslagene som de endeligt vedtagne planer.

Medlemmet af teknisk udvalg og borgmesteren har deltaget i henholdsvis teknisk udvalgs og økonomiudvalgets behandling og vedtagelse af forslagene til kommuneplantillægget og lokalplanen og de har alle tre deltaget i kommunalbestyrelsens behandling og vedtagelse af forslagene. Tilsvarende har de efter offentlighedsfasen deltaget i udvalgenes og kommunalbestyrelsens behandling og endelige vedtagelse af planerne. Der skal herefter tages stilling til, hvilken retsvirkning deres inhabilitet skal have i forhold til kommuneplantillægget og lokalplanen.

Det følger af retspraksis og er almindeligt antaget i den juridiske litteratur, at bestemmelserne om inhabilitet er udtryk for en meget vigtig retsgaranti, som efter en generel vurdering må betragtes som så væsentlig, at tilsidesættelse som udgangspunkt altid – dvs. uanset modstående hensyn – bør medføre afgørelsens ugyldighed.

Det generelle udgangspunkt gælder i princippet også ved inhabilitet for enkelte medlemmer af et kollegialt organ. Det antages dog, at der i særlige tilfælde vil kunne ses bort fra ugyldighedsvirkningen, såfremt den inhabiles stemme åbenbart ikke har været udslagsgivende. Dette gælder navnlig i tilfælde, hvor andre omstændigheder taler for ikke at betragte afgørelsen som ugyldig, f.eks. hvis der er tale om en begunstigende forvaltningsakt, som adressaten gennem længere tid har indrettet sig på. Det er dog en yderligere forudsætning for at kunne fravige hovedreglen om, at inhabilitet altid medfører ugyldighed, at der kan skabes rimelig sikkerhed for, at en afgørende påvirkning fra det inhabile medlem i forbindelse med den forudgående drøftelse kan udelukkes.

I denne sag har de pågældende medlemmers stemme ikke været udslagsgivende ved først planforslagene og derefter planernes endelige vedtagelse i kommunalbestyrelsen. I begge tilfælde har der været flertal for vedtagelsen også uden de pågældendes stemmer. Spørgsmålet er herefter, om

de nødvendige forudsætninger for at kunne se bort fra ugyldighedsvirkningen af den konstaterede inhabilitet er til stede.

Et kommuneplantillæg og en lokalplan, der muliggør opstilling af vindmøller på bestemte ejendomme, hvis ejere vil modtage 400.000 kr. som betaling herfor, vil af disse ejere blive betragtet som en begunstigende forvaltningsakt. Endvidere vil anpartshavere i eksisterende vindmøller, der er forudsat nedtaget inden de nye møller opstilles og som i den forbindelse kan se frem til at få udbetalt ikke ubetydelige beløb, og hvoraf nogle tillige kan se frem til at modtage skrotningsbeviser, der giver mulighed for et foretage en investering, der vil give en høj forrentning, betragte planerne som en begunstigende forvaltningsakt. Hverken grundejere eller anpartshavere har dog i længere tid kunnet indrette sig på at modtage betaling eller en økonomiske gevinst, idet det altid må tages i betragtning, at der kan klages over retlige spørgsmål i forbindelse med planernes behandling og vedtagelse og at der således er risiko for, at der konstateres retlige mangler ved planerne, der kan føre til planernes ugyldighed.

Planerne vil af andre grundejere i området, der er fremkommet med indsigelser mod de offentliggjorte planforslag, blive betragtet som bebyrdende.

Både for kommunen og for den udenfor stående klager er det vanskeligt at godtgøre, hvad der har motiveret de habile kommunalbestyrelsesmedlemmer til at stemme som sket. Da det klare udgangspunkt er, at inhabilitet medfører ugyldighed og da kommunen trods alt lettere kan skaffe sig de relevante oplysninger, må der påhvile kommunen en vis bevisbyrde, hvis den påstår, at inhabile kommunalbestyrelsesmedlemmer ikke i kraft af deres position og argumenter under den politiske proces kan have påvirket stemmeudfaldet.

Ved vurdering af om der foreligger den nødvendige rimelige sikkerhed for, at de tre kommunalbestyrelsesmedlemmer ikke har ydet en afgørende påvirkning i forbindelse med udvalgenes og kommunalbestyrelsens forudgående behandling og drøftelse af planforslagene og planerne, må det tillægges stor vægt, at der foreligger inhabilitet hos hele tre kommunalbestyrelsesmedlemmer, hvoraf det ene af medlemmerne tillige er borgmester og formand for økonomiudvalget og et andet af medlemmerne tillige er medlem af teknisk udvalg. Det vil herefter være betænkeligt at lægge til grund, at planerne ville være blevet vedtaget under alle omstændigheder.

Sammenfattende finder Naturklagenævnet, at der må lægges afgørende vægt på, at bestemmelserne om inhabilitet er udtryk for en retsgaranti, der har til formål dels at undgå, at uvedkommende hensyn påvirker behandlingen af den enkelte sag og dels at modvirke, at der skabes mistillid til den offentlige sagsbehandling. Nævnet finder, at dette hensyn må veje tungere end hensynet til grundejere og anpartshavere, der evt. måtte gå glip af en fortjeneste ved at vindmøllerne ikke kan opstilles.

Kommuneplantillæg og lokalplan 2-1B for placering af vindmøller ved Rise Mark ophæves derfor som ugyldige.

På Naturklagenævnets vegne

Signe Nielsen
fuldmægtig