

PLANMÆSSIGE ASPEKTER VED ETABLERINGEN AF AARHUS REWATER OG UDVIDElsen AF MARSELISBORG LYSTBÅDEHAVN

1. INDLEDNING

Der har siden helhedsplansskitsen fra november 2014 pågået en omfattende proces med at tilvejebringe det fornødne miljøtekniske, juridiske og politiske grundlag for etableringen af Aarhus ReWater og udvidelsen af Marselisborg Lystbådehavn.

Dette har udmøntet sig i to forslag til mulige konkrete placeringer af Aarhus ReWater ved Tangkrogområdet, der i planlægningsarbejdet benævnes "Hovedfor-slaget" og "Alternativ 2". Begge forslag indeholder tillige mulighed for udvidelse af Marselisborg Lystbådehavn.

Planprocessen for Tangkrogområdet har forløbet som en selvstændig proces, men har i et vist omfang været koordineret med processen for realisering af den politiske aftale om udvidelse af Aarhus Havn. Processen med udvidelsen af Aarhus Havn er imidlertid blevet sat i bero efter Planklagenævnets afgørelse af 28. maj 2024, hvori Planklagenævnet ophævede plangrundlaget for havneudvidelsen (herefter "Aarhus Havn-afgørelsen").

I Aarhus Havn-afgørelsen behandlede Planklagenævnet fire klagepunkter, hvoraf tre medførte plangrundlagets ugyldighed og ophævelse. I afgørelsen fandt Planklagenævnet således, at der var væsentlige retlige mangler i forhold til (1) planlovens regler om byvækst, (2) planlovens regler om kystnærhedszonen samt (3) miljørapportens indhold.

I lyset af Aarhus Havn-afgørelsen har Aarhus Kommune anmodet os om at af-dække, om de retlige mangler i forhold til (1) planlovens regler om byvækst og (2) planlovens regler om kystnærhedszonen, som begrundede Planklagenævnets ophævelse af plangrundlaget for udvidelsen af Aarhus Havn, har betydning i forhold til det videre planlægningsarbejde for Aarhus ReWater og udvidelsen af Marselisborg Lystbådehavn.

ADVOKATFIRMA

WWW.KROMANNREUMERT.COM

CVR-NR. DK 62 60 67 11

PARTNER

JACOB MØLLER

AARHUS

DIR. +45 38 77 43 63

MOB. +45 20 19 74 05

JMO@KROMANNREUMERT.COM

18. NOVEMBER 2024

SAGSNR. 1074800 JMO/JMO

DOK. NR. 1074800-98949431-299-0.1

Det er aftalt med Aarhus Kommune, at den nærmere stillingtagen til miljørapportens konkrete indhold, herunder i lyset af Aarhus Havn-afgørelsen, afventer, at der er tilvejebragt klarhed omkring det videre planlægningsarbejde for Aarhus ReWater og udvidelsen af Marselisborg Lystbådehavn.

Til brug for vores vurdering har vi modtaget et større udsnit af sagens materiale, der er gjort tilgængeligt for os.

Afsnit 2 indeholder vores konklusion. Afsnit 3 indeholder en beskrivelse af den relevante retlige ramme, herunder navnlig i lyset af Aarhus Havn-afgørelsen. Afsnittene 4-5 indeholder vores juridiske vurdering i forhold til det videre planlægningsarbejde for etableringen af Aarhus ReWater henholdsvis udvidelsen af Marselisborg Lystbådehavn.

2. KONKLUSION

Det er vores vurdering, at hverken planlovens regler om byvækst eller planlovens regler om kystnærhedszonen er til hinder for, at der arbejdes videre med en planlægning for etablering af Aarhus ReWater ved Tangkrogen og for udvidelsen af Marselisborg Lystbådehavn. Aarhus Havn-afgørelsen ændrer ikke herpå.

Det er således vores vurdering, at Aarhus ReWater og Marselisborg Lystbådehavn vil kunne opfylde de materielle betingelser, der efter planlovens regler om byvækst og kystnærhedszonen stilles for at kunne blive placeret ved Tangkrogen, når det forudsættes, at redegørelses- og dokumentationskravene kan opfyldes.

Det er vores anbefaling, at de begrundelser, hensyn, overvejelser, beregningsforudsætninger mv., der ligger til grund for Aarhus ReWater og udvidelsen af Marselisborg Lystbådehavn, generelt set tydeliggøres i det videre planlægningsarbejde og i vidt omfang indskrives i selve planforslagene, således begrundelser fremgår direkte heraf og ikke spredt i eksempelvis sagens underliggende materiale.

Særligt i forhold til "Alternativ 2" er det vores vurdering, at "Alternativ 2" alene kan vælges fremfor "Hovedforslaget", såfremt der foreligger en stærkere planlægningsmæssig og/eller funktionel begrundelse for denne placering fremfor placeringen angivet i "Hovedforslaget".

Det har været overvejet, om en række forhold muligvis ville kunne tilvejebringe en stærkere funktionel og/eller planlægningsmæssig begrundelse for at vælge placeringen i "Alternativ 2" fremfor i "Hovedforslaget". Af de forhold, der har været overvejet, er det vores vurdering, at det alene vil være hensynene til antallet af lystbådehavnspladser, visuel/landskabelig påvirkning og belastning af hav-/vandmiljøet, der vil kunne udgøre en relevant funktionel og/eller planlægningsmæssig begrundelse for at vælge "Alternativ 2" fremfor "Hovedforslaget".

Det vil - efter vores vurdering - alene være hensynet til belastningen af hav-/vandmiljøet, som potentielt skulle kunne udgøre den stærkere/bærende begrundelse for at vælge "Alternativ 2" fremfor "Hovedforslaget", eftersom det er forbundet med en betydelig tvivl, om de øvrige to forhold samlet set og/eller hver for sig har den fornødne vægt til at tilvejebringe den stærkere funktionelle og/eller planlægningsmæssige begrundelse for at vælge placeringen i "Alternativ 2" fremfor i "Hovedforslaget".

Henset til, at vi imidlertid ikke - på det foreliggende grundlag - med den fornødne sikkerhed kan afklare og/eller udelukke, at hensynet til belastningen af hav-/vandmiljøet kan tilvejebringe en stærkere, herunder tilstrækkelig stærk, planlægningsmæssig og/eller funktionel begrundelse for at vælge "Alternativ 2" fremfor "Hovedforslaget", er det vores anbefaling, at dette forhold belyses nærmere ved en fokuseret proces - og at der derved tilvejebringes en endelig afklaring heraf.

Udover "Alternativ 2" har en placering af Aarhus ReWater på Aarhus Havn (benævnt "Alternativ 1") været overvejet, men er blevet fravalgt. Det er vores vurdering, at Planklagenævnet ikke under en klagesag vil kunne pålægge eller ændre Aarhus Kommunes beslutning om, at planlægningen for Aarhus ReWater ikke skal ske ved omlægning og/eller ekspropriation på Aarhus Havns eksisterende arealer.

3. DEN RETLIGE RAMME, HERUNDER I LYSET AF AARHUS HAVN-AFGØRELSEN

Dette notat har til formål at afdække, hvilken betydning planlovens regler om byvækst og kystnærhedszonen, herunder i lyset af Aarhus Havn-afgørelsen, har for det videre planlægningsarbejde i forhold til Aarhus ReWater og udvidelsen af Marselisborg Lystbådehavn.

Der er dermed behov for - på et overordnet, generelt plan - at redegøre for, hvordan planlovens regler om byvækst og kystnærhedszonen er blevet juridisk fortolket og anvendt, navnlig i Planklagenævnets praksis. Dette redegøres der for i de følgende underafsnit 3.1-3.3:

3.1 Planlovens § 11 a, stk. 6-7 om byvækst

Det følger af planlovens § 11 a, stk. 1, nr. 1, at kommuneplanen skal indeholde retningslinjer for udlægning af arealer til byzone. Byzonearealernes funktion og udlægning i planlægningen er nærmere uddybet i lovforarbejderne, hvorefter "[a]ll fremtidig byvækst - både erhvervs- og boligområder m.m. - bør placeres i byzone i eksisterende byer eller i direkte tilknytning hertil. Ønskes et areal overført til byzone eller sommerhusområde sker dette fortsat ved lokalplanlægning".¹

Dette indebærer, at selve overførslen af et areal til byzone sker ved en lokalplan, men lokalplanens overførsel af arealet til byzone skal bero på en udlægning af arealet i kommuneplanen, jf. hertil planlovens § 13, stk. 1, nr. 1 (om rammestyringsprincippet).²

Planlovens regler om byvækst i § 11 a, stk. 6-8 blev indført ved en planlovændring i 2017.³ Om byvækstreglernes forhold til eksisterende planlægning forud for 2017 har Planklagenævnet fastlagt, at "*planlovens regler om byvækst, herunder planlovens § 11 a, stk. 7 og 8, ikke finder anvendelse i et tilfælde, hvor en eksisterende kommuneplanramme fra før planlovsændringen i 2017 fastsætter, at den fremtidige zonestatus for et rammeområde skal være byzone, og en kommune ønsker at ændre anvendelsen eller de bebyggelsesregulerende bestemmelser for rammeområdet ved vedtagelse af et kommuneplantillæg*".⁴

¹ Jf. Folketingstidende 2004-05 (2. samling), tillæg A, side 3755.

² Se hertil Helle Tegner Anker: *Planloven med kommentarer* (2013), side 238.

³ Der henvises nærmere til Folketingstidende 2016-17, tillæg A, L 121 som fremsat, side 30-31 og 67-69, og til Folketingstidende 2016-17, tillæg B, betænkning over L 121, side 11.

⁴ Jf. Planklagenævnets afgørelse af 7. juli 2022 (sagsnr. 22/05839). Se desuden Planklagenævnets afgørelse af 8. juni 2022 (sagsnr. 21/09934 m.fl.).

Byvækstreglerne lovfæster to fremgangsmåder for at udlægge arealer til byvækst i byzone i kommuneplanen. Disse to fremgangsmåder omfatter:

1. Omfordeling af allerede udlagte byzonearealer, jf. planlovens § 11 a, stk. 6, eller
2. Udlægning af nye arealer til byzoner for at dække det forventede behov for byvækst i en periode på 12 år, jf. planlovens § 11 a, stk. 7.

Kommunen kan efter planlovens § 11 a, stk. 7 udlægge nye byzonearealer, uden at der samtidig udtages andre byzonearealer af omtrent samme størrelse, for at dække det forventede behov for byvækst i en periode på 12 år. Bestemmelsen uddybes i lovforarbejderne:

*"Hvis kommunalbestyrelsen ønsker at udlægge nye arealer til byvækst uden at kompensere med et tilsvarende areal et andet sted i kommunen, skal kommunalbestyrelsen dokumentere, at der i den 12-årige planlægningsperiode er behov for yderligere areal til byvækst end de allerede udlagte. Det foreslås i den forbindelse, at erhvervsministeren bemyndiges til at fastsætte nærmere regler om de metoder, som kommunerne skal anvende til opgørelse af det forventede arealbehov i planperioden."*⁵

Den forudsatte metode for kommunens opgørelse af det forventede behov for byzonearealer er fastlagt i bekendtgørelse nr. 940 af 26. juni 2017 om planlægning af byvækst (herefter "byvækstbekendtgørelsen"), jf. planlovens § 11 a, stk. 7 og 13, der skal offentliggøres som en del af kommuneplanen.⁶ Metoden består ifølge byvækstbekendtgørelsens bilag 1 af tre trin:

- Trin 1: Kommunen skal først opgøre sit samlede forventede arealbehov for de kommende 12 år (bruttobehov).
- Trin 2: Kommunen skal dernæst opgøre sin nuværende rummelighed (dvs. arealer til byvækst i den aktuelle kommuneplan, som endnu ikke er udnyttet).
- Trin 3: Kommunen skal til sidst foretage en vurdering af, om der er behov for at udlægge nye arealer.

Det følger af byvækstbekendtgørelsens bilag 1, at "[o]ffentlige formål medtælles ikke" ved opgørelsen af bruttobehovet (trin 1), og at "[a]realer udlagt til offentlige formål medtages ikke" ved opgørelsen af rummeligheden (trin 2).

Denne undtagelse fremgik ikke af det udkast til byvækstbekendtgørelsen, der blev sendt i offentlig høring, men blev indført i den endelige version af byvækstbekendtgørelsen på grundlag af den offentlige høring.

I Erhvervsstyrelsens høringsnotat af 20. maj 2017 blev undtagelsen begrundet med, at "[m]etoden til opgørelse af behov for udlæg af nye kommuneplanrammer til byvækst omhandler ikke offentlige formål men alene erhverv og boliger. Det vurderes imidlertid, at dette bør præciseres i bekendtgørelsen", og Erhvervsstyrelsen indstillede herefter i høringsnotatet, at "det af bekendtgørelsens bilag fremgår, at planrammer udlagt til offentlige formål ikke tælles med som en del af den rummelighed eller behov, som kommunen skal redegøre for efter bekendtgørelsen".⁷

⁵ Jf. Folketingstidende 2016-17, tillæg A, L 121 som fremsat, side 30. Se desuden Folketingstidende 2016-17, tillæg B, betænkning over L 121, side 11.

⁶ Metoden er nærmere beskrevet, herunder med eksempler, i Erhvervsstyrelsen: *Vejledning om byvækst* (2017).

⁷ Erhvervsstyrelsens høringsnotat af 20. maj 2017 er opnået ved aktindsigt hos Plan- og Landdistriktsstyrelsen meddelt den 21. august 2024.

I en covernote til erhvervsministeren af 22. juni 2017, der bl.a. var vedlagt høringsnotatet, blev det anført:

*"Behandlingen af høringssvarene giver derudover anledning til, at det af bekendtgørelsens bilag fremgår eksplicit, at planrammer udlagt til offentlige formål ikke tælles med som en del af den rummelighed eller det behov, som kommunen skal redegøre for efter bekendtgørelsen."*⁸

Byvækstbekendtgørelsen blev godkendt med de foreslåede ændringer af erhvervsministeren den 26. juni 2017.

Det følger videre af byvækstreglerne, at udlægningen af nye byzonearealer skal have til formål at dække det forventede behov for byvækst i en periode på 12 år. Det er i den forbindelse uddybet i vejledningen om byvækst og fastslået i Planklagenævnets praksis, herunder i Aarhus Havn-afgørelsen, at der med *"det forventede behov"* menes *"den forventede fysiske udvikling i de kommende 12 år"* (vores understregning).⁹ Byvækstreglerne knytter sig dermed til behovet for fysisk arealforbrug indenfor en 12-årig periode - og tager ikke stilling til, om bebyggelsen, anlægget mv. måtte have en brugs-/driftshorisont, der rækker længere end 12 år.

Planklagenævnet kan efterprøve, om kommunerne ved deres planlægning iagttager planlovens regler om byvækst og byvækstbekendtgørelsen. Efterprøvelsen beror på, at iagttagelse af byvækstreglerne er et retligt spørgsmål omfattet af Planklagenævnets bedømmelsesgrundlag, jf. planlovens § 58, stk. 1, nr. 3.

I klagesager om byvækstreglerne efterprøver Planklagenævnet bl.a., om kommunen har foretaget en omfordeling eller et nyudlæg af byzonearealer til byvækst, om kommunen (hvis relevant) har fulgt metoden i byvækstbekendtgørelsen, om der foreligger en fyldestgørende opgørelse og beskrivelse af bruttobebehovet og rummeligheden, og om udlægning af byzonearealer sker indenfor rammerne af den vurdering, som kommunen skal foretage ifølge metodens trin 3.¹⁰

Planklagenævnet synes dog ikke at foretage en selvstændig efterprøvelse af selve størrelsen af de udlagte byzonearealer, forudsat at udlægningen sker indenfor rammerne af byvækstreglerne. I Planklagenævnets afgørelse af 6. juli 2023 (sagsnr. 22/11135 m.fl.) anførtes således, at *"[n]ævnet har i øvrigt ikke kompetence til at tage stilling til, om der konkret er behov for et udlæg på 71,6 ha til etablering af værkstedet, da dette ikke er et retligt spørgsmål og ikke en del af kravene til behovsopgørelsen"*.

⁸ Erhvervsstyrelsens covernote til erhvervsministeren af 22. juni 2017 er opnået ved aktindsigt hos Plan- og Landdistriktsstyrelsen meddelt den 21. august 2024.

⁹ Jf. Erhvervsstyrelsen: *Vejledning om byvækst* (2017), side 5, og fra seneste praksis kan der bl.a. henvises til Planklagenævnets afgørelse af 27. september 2024 (sagsnr. 23/14245 m.fl.), Planklagenævnets afgørelse af 6. juli 2023 (sagsnr. 22/11135 m.fl.) og Planklagenævnets afgørelse af 14. juni 2023 (sagsnr. 22/02500). Dette stemmer desuden overens med byvækstbekendtgørelsen, der omtaler *"samlede forventede arealbehov"* og *"tilstrækkeligt areal i den kommende planperiode"*, og med lovforarbejderne til planlovens § 11 a, stk. 1, nr. 1, der omtaler *"det samlede arealforbrug i planperioden til byformål"*, jf. Folketingstidende 2004-05 (2. samling), tillæg A, side 3755.

¹⁰ Se f.eks. Planklagenævnets afgørelse af 19. maj 2020 (sagsnr. 19/08917), Planklagenævnets afgørelse af 1. juli 2021 (sagsnr. 20/04107), Planklagenævnets afgørelse af 5. juli 2021 (sagsnr. 20/03343), Planklagenævnets afgørelse af 31. december 2021 (sagsnr. 19/04055), Planklagenævnets afgørelse af 12. januar 2022 (sagsnr. 21/02765 m.fl.), Planklagenævnets afgørelse af 30. juni 2022 (sagsnr. 22/03496), Planklagenævnets afgørelse af 11. november 2022 (sagsnr. 22/03977 m.fl.), Planklagenævnets afgørelse af 21. december 2022 (sagsnr. 22/01556 m.fl.), Planklagenævnets afgørelse af 22. december 2022 (sagsnr. 22/09351), Planklagenævnets afgørelse af 3. april 2023 (sagsnr. 22/09265 m.fl.) og Planklagenævnets afgørelse af 14. juni 2023 (sagsnr. 22/02500).

3.2 Planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1-2 om kystnærhedszonens betydning for inddragelse nye landarealer i byzone og inddragelse af arealer på søterritoriet

Det følger af planlovens § 5 a, stk. 1, at kystnærhedszonen skal søges friholdt for bebyggelse og anlæg, som ikke er afhængige af kystnærhed, og af planlovens § 5 b, stk. 1, hvilke krav der bl.a. gælder ved planlægning indenfor kystnærhedszonen.¹¹

Formålet med bestemmelserne er *"at sikre natur- og landskabsværdier samtidig med, at det skal være muligt at indpasse de funktioner i det åbne land, der er afhængige af kystnærhed" og "at bevare de danske kyster, [...], så de fortsat kan udgøre landskabelige helheder, hvor natur- og landskabsværdierne har høj prioritet samtidig med, at områderne kan bruges til velbegrundede, oftest rekreative formål"*.¹²

Kystnærhedszonen omfatter arealer i landzone og sommerhusområder beliggende indenfor ca. 3 km fra kysten, jf. planlovens § 5 a, stk. 3. Det er i den forbindelse fastslået i klagenævns- og retspraksis, herunder i Aarhus Havn-afgørelsen, at arealer, som opstår ved naturlig tilvækst eller opfyldning på søterritoriet, er beliggende i landzone og dermed er beliggende indenfor kystnærhedszonen (og ikke den kystnære del af byzonen).¹³

Det følger af lovforarbejderne til planlovens § 5 a og § 5 b - og er desuden fastslået i Planklagenævnets praksis - at kystnærhedszonen ikke er en forbudszone, men derimod en planlægningszone, hvor der gælder særlige krav til planlægningen.¹⁴ Disse særlige krav omfatter bl.a.:

- At godtgøre behovet for kystnær beliggenhed med afsæt i en særlig planlægningsmæssig og/eller funktionel begrundelse.
- At belyse alternative placeringsmuligheder både udenfor og indenfor kystnærhedszonen.
- At afveje den funktionelle begrundelse for kystnær lokalisering overfor kystnærhedszonens natur- og landskabsinteresser.
- At tage størst mulige hensyn til landskab og natur, herunder godtgøre varetagelsen af disse hensyn.

Som eksempel på en planlægningsmæssig begrundelse nævner lovforarbejderne bl.a. *"[b]yvækst ind i landet når den vil komme i konflikt med klare natur- og landskabsinteresser"*, og som eksempel på en funktionel begrundelse nævnes *"[a]nlæg, hvor hensyn til andre væsentlige miljømæssige interesser, herunder grundvandsinteresser, betinger en kystnær placering, fx indspulingsfelter for oprenset forurenede havnesediment, eller hvor placering udenfor kystnærhedszonen medfører uforholdsmæssige samfundsøkonomiske omkostninger"*.¹⁵ Det

¹¹ Der findes desuden regler om kystnærhedszonen i planlovens § 11 a, stk. 1, nr. 21, og § 11 e, stk. 1, nr. 11, og stk. 2 (krav til kommuneplanen), § 16, stk. 4 (krav til lokalplaner) og § 29, stk. 2 (indsigelse fra ministeren). Disse regler gennemgås ikke nærmere i dette notat, da notatet fokuserer på de klagepunkter, som Planklagenævnet behandlede i Aarhus Havn-afgørelsen.

¹² Se hertil Folketingstidende 1993-94 (1. samling), tillæg A, spalte 6493-6495.

¹³ Jf. KFE 2000.320, som opretholdt i MAD 2001.944 V, og MAD 2006.1454 samt Helle Tegner Anker: *Planloven med kommentarer* (2013), side 100, 379 og 554. Fra Planklagenævnets seneste praksis herom kan der - foruden Aarhus Havn-afgørelsen - f.eks. henvises til Planklagenævnets afgørelse af 3. juli 2020 (sagsnr. 18/05870).

¹⁴ Der henvises nærmere til Folketingstidende 1993-94 (1. samling), tillæg A, spalte 6510-6515, og til Folketingstidende 1993-94 (1. samling), tillæg B, spalte 949-950. Der henvises desuden til Miljø- og Energiministeriet: *Vejledning om planlægning i kystområderne* (1995), side 14-15 og 18-21. Fra klagenævnspraksis henvises der f.eks. til Planklagenævnets afgørelse af 10. januar 2022 (sagsnr. 21/09390) og Planklagenævnets afgørelse af 12. maj 2021 (sagsnr. 19/09357 m.fl.).

¹⁵ Jf. Folketingstidende 1993-94 (1. samling), tillæg A, spalte 6513. Se desuden Planklagenævnets afgørelse af 6. maj 2024 (sagsnr. 24/01386).

er desuden fastslået i Planklagenævnets praksis, at "der er en naturlig funktionel begrundelse for kystnær lokalisering af en lystbådehavn".¹⁶

Det følger af planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1 og 2, at begrundelses- og redegørelseskravene afhænger af, om planlægningen blot sker indenfor kystnærhedszonen (nr. 1), eller om planlægningen også forudsætter inddragelse af søterritoriet (nr. 2). Planklagenævnet har om samspillet mellem disse bestemmelser anført i sin praksis, at "bestemmelsen i § 5 b, stk. 1, nr. 2, må ses i sammenhæng med kravet om planlægningsmæssig eller funktionel begrundelse for kystnær lokalisering i planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1, således at kravet til begrundelsen efter nr. 1 skærpes, når der er tale om tilfælde som nævnt i nr. 2".¹⁷

Planlægning, der f.eks. forudsætter inddragelse af søterritoriet, er dermed underlagt skærpede begrundelses- og redegørelseskrav i forhold til, at der foreligger en særlig planlægningsmæssig eller funktionel begrundelse for kystnær lokalisering. Det er desuden lagt til grund i Planklagenævnets praksis, at begrundelses- og redegørelseskravene normalt skærpes, jo tættere på kysten der planlægges.¹⁸

Disse skærpede krav har den konsekvens, at visse planlægningsmæssige og/eller funktionelle begrundelser ikke - i sig selv - kan begrunde planlægning, der forudsætter inddragelse af søterritoriet. Planklagenævnet har således fundet, at "det fremgår af forarbejderne til planlovens § 5 b, at boligens lokalisering i forhold til infrastruktur og servicefunktioner kan udgøre en planlægningsmæssig begrundelse for kystnær lokalisering. Nævnet finder imidlertid ikke, at denne begrundelse i sig selv er tilstrækkelig til at opfylde det skærpede begrundelseskrav i planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 2, ved planlægning for bebyggelse og anlæg, der forudsætter inddragelse af søterritoriet" (vores understregning).¹⁹

Planklagenævnet har endvidere fastslået, at der ikke kan ske opfyldning af søterritoriet i videre udstrækning end, hvad der kan godtgøres som nødvendigt og tilstrækkeligt af hensyn til den særlige planlægningsmæssige og/eller funktionelle begrundelse. Planklagenævnet anførte således i Aarhus Havn-afgørelsen, at "kommunen ikke i tilstrækkeligt omfang har godtgjort nødvendigheden af størrelsen af planområdet", og at "det ikke er godtgjort, at hensynet til udvidelse af Aarhus Havn ikke kan tilgodeses uden inddragelse af arealer fra søterritoriet i et så væsentligt omfang, som det er ønsket i den konkrete sag", dvs. der opstilles et nødvendighedskrav.²⁰

Planklagenævnet kan efterprøve, om kommunerne ved deres planlægning iagttager planlovens regler om kystnærhedszonen, herunder om der foreligger en tilstrækkelig redegørelse for lokaliseringen i kystnærhedszonen. Efterprøvelsen beror på, at iagttagelse af reglerne om kystnærhedszonen er et retligt spørgsmål omfattet af Planklagenævnets bedømmelsesgrundlag, jf. planlovens § 58, stk. 1, nr. 3.

¹⁶ Jf. Planklagenævnets afgørelse af 3. juli 2020 (sagsnr. 18/05870) og Planklagenævnets afgørelse af 16. november 2022 (sagsnr. 21/03782 m.fl.).

¹⁷ Se f.eks. Planklagenævnets afgørelse af 3. juli 2020 (sagsnr. 18/05870), Planklagenævnets afgørelse af 10. januar 2022 (sagsnr. 21/09390), Planklagenævnets afgørelse af 12. maj 2021 (sagsnr. 19/09357 m.fl.) og Planklagenævnets afgørelse af 29. oktober 2024 (sagsnr. 24/04930 og 24/06985).

¹⁸ Se f.eks. Planklagenævnet Orienterer (PKO) nr. 6 af 19. februar 2019, Planklagenævnets afgørelse af 12. maj 2021 (sagsnr. 19/09357 m.fl.) og Planklagenævnets afgørelse af 29. oktober 2024 (sagsnr. 24/04930 og 24/06985). Se desuden Helle Tegner Anker: *Planloven med kommentarer* (2013), side 99

¹⁹ Jf. Planklagenævnets afgørelse af 3. juli 2020 (sagsnr. 18/05870)

²⁰ Der henvises desuden til Planklagenævnets afgørelse af 16. november 2022 (sagsnr. 21/03782 m.fl.), hvori nævnet anførte, at "det fremgår af redegørelsen i kommuneplantillægget vedrørende inddragelse af arealer fra søterritoriet, at projektets størrelse nødvendiggøres af de mange funktioner, som hører til en stor, moderne og fremtidssikret marina, og at det er nødvendigt, at funktioner og faciliteter rummes inden for kort afstand" (vores understregning).

I klagesager om kystnærhedszonen efterprøver Planklagenævnet bl.a., om kommunen i sager om opfyldning på søterritoriet har lagt til grund, at det nye areal er beliggende i kystnærhedszonen (og ikke den kystnære del af byzonen), om der i sagen foreligger den fornødne særlige planlægningsmæssige eller funktionelle begrundelse for kystnær lokalisering, som er forudsat i bestemmelsernes ordlyd og lovforarbejder, om der er redegjort tilstrækkeligt for den særlige begrundelse for kystnær lokalisering, herunder i forhold til planområdets konkrete placering, omfang, størrelse mv., og om der foreligger en tilstrækkelig vurdering og begrundelse for, at der ikke findes egnede alternative placeringer, og at der er taget mest muligt hensyn til landskab og natur, herunder ved valget af den pågældende lokalisering.²¹

Til illustration henvises der til Planklagenævnets afgørelse af 6. maj 2024 (sagsnr. 24/01386), der angik lokalisering af et teknisk anlæg (højspændingsstation) på ca. 4,3 hektar indenfor kystnærhedszonen (beliggende ca. 1,5 km fra kysten):

"Planklagenævnet finder, at kommunen har redegjort tilstrækkeligt for, at der er den fornødne funktionelle begrundelse for kystnær lokalisering.

Planklagenævnet lægger herved navnlig vægt på, at der er en teknisk begrænsning i mulige placeringer af højspændingsstationen, da den skal placeres, hvor der er en tilkobling til elnettet. I den forbindelse lægger nævnet vægt på, at der er en eksisterende kabelsamlemuffe ved lokalplanområdet, samt at det er vurderet, at lokalplanområdet er en teknisk optimal løsning.

Desuden lægger Planklagenævnet vægt på, at højspændingsstationen etableres omkring 1,5 km væk fra kysten, og at planområdet i sin helhed er placeret bag bymæssig bebyggelse og eksisterende beplantning.

Endelig lægger Planklagenævnet vægt på, at kommunen har foretaget en vurdering af alternative placeringmuligheder og efter en afvejning har vurderet, at de alternative placeringer ikke er hensigtsmæssige ud fra et planlægningsmæssigt perspektiv."

3.3 Planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 4 om kystnærhedszonens betydning for lokalisering af ferie- og fritidsanlæg

Det følger af planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 4, at lokalisering af ferie- og fritidsanlæg indenfor kystnærhedszonen tillige skal ske efter sammenhængende turistpolitiske overvejelser og kun i forbindelse med eksisterende bysamfund eller større ferie- og fritidsbebyggelser.²² Dette krav gælder som et supplement til planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1-2.²³

²¹ Jf. f.eks. Planklagenævnets afgørelse af 3. juli 2020 (sagsnr. 18/05870), Planklagenævnets afgørelse af 12. maj 2021 (sagsnr. 19/09357 m.fl.), Planklagenævnets afgørelse af 10. januar 2022 (sagsnr. 21/09390), Planklagenævnets afgørelse af 16. november 2022 (sagsnr. 21/03782), Planklagenævnets afgørelse af 6. maj 2024 (sagsnr. 24/01386) og Planklagenævnets afgørelse af 29. oktober 2024 (sagsnr. 24/04930 og 24/06985).

²² Der henvises til Folketingstidende 1993-94 (1. samling), tillæg A, spalte 6516-6517. Der henvises desuden til Miljø- og Energiministeriet: *Vejledning om planlægning i kystområderne* (1995), side 18-20, og til By- og Landskabsstyrelsen: *Inspiration til planlægning i kystnærhedszonen - Eksempelsamling* (2010), side 42 ff.

²³ Jf. f.eks. Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 26. august 2016 (sagsnr. NMK-33-03216 og NMK-41-00345), Planklagenævnets afgørelse af 12. maj 2021 (sagsnr. 19/09357 m.fl.) og Planklagenævnets afgørelse af 20. december 2022 (sagsnr. 22/03952 m.fl.). Se desuden Folketingstidende 2012-13, tillæg A, L 147 som fremsat, side 6-7.

Bestemmelsen finder ifølge lovforarbejderne anvendelse på "lystbådehavne", herunder "større udvidelser af eksisterende anlæg". Særligt i forhold til planlægning for lystbådehavne er det anført i lovforarbejderne, at "[p]lanlægning af lystbådehavne skal tage udgangspunkt i en vurdering af den eksisterende kapacitet i de nærmeste lystbådehavne og mulighederne for at udnytte arealer i forbindelse med eksisterende trafikhavne. I sidstnævnte tilfælde skal de sejladsikkerhedsmæssige forhold ved en sådan udnyttelse nøje vurderes".²⁴

Planklagenævnet kan efterprøve, om kommunerne ved deres planlægning for ferie- og fritidsanlæg indenfor kystnærhedszonen tillige iagttager de særlige, supplerende krav, der er fastlagt ved planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 4.²⁵ Efterprøvelsen beror på, at iagttagelse af reglerne om kystnærhedszonen er et retligt spørgsmål omfattet af Planklagenævnets bedømmelsesgrundlag, jf. planlovens § 58, stk. 1, nr. 3.²⁶

4. VURDERING AF DET VIDERE PLANLÆGNINGSARBEJDE FOR AARHUS REWATER

4.1 Vurdering i forhold til planlovens regler om byvækst

Der er i det foreløbige planlægningsarbejde og i de underliggende miljøtekniske notater, rapporter mv., vi har modtaget til brug for vores vurdering, redegjort for den forventede årlige tilvækst i befolkningstal og arbejdspladser i Aarhus By - og for det deraf følgende behov for udvidet spildevandsbehandlingskapacitet - samt for behovet for etablering af et nyt renseanlæg ved Tangkrogen.

Det er på dette grundlag vores vurdering, at behovet for udlægning af byzonearealer til etablering af et nyt renseanlæg er tilstrækkeligt godtgjort, når det foreliggende planlægningsarbejde ses som en samlet helhed.

I den forbindelse er det vores anbefaling, at det i det videre planlægningsarbejde tydeliggøres i selve planforslagene, hvilke beregningsforudsætninger som ligger til grund for planforslagernes opgørelse af behovet for udvidet spildevandsbehandlingskapacitet, herunder i en 12-årig periode og i den oplyste periode frem mod 2050.

Det følger af byvækstreglerne, at det forventede behov for byzonearealerne til Aarhus ReWater skal opstå indenfor en 12-årig periode, dvs. byzonearealerne skal opfylde det forventede fysiske arealbehov/-forbrug, der måtte opstå indenfor en 12-årig periode til brug for etableringen og udbygningen af Aarhus ReWater.

Aarhus Vand har oplyst, at Aarhus ReWater-anlægget vil blive udbygget i to etaper, og at Aarhus Vand - baseret på fremskrivning af belastningen på Aarhus ReWater-anlægget - forventer at igangsætte den sidste etape indenfor 12 år efter vedtagelsen af det endelige plangrundlag.

²⁴ Jf. Folketingstidende 1993-94 (1. samling), tillæg A, spalte 6517.

²⁵ Jf. f.eks. Planklagenævnets afgørelse af 12. maj 2021 (sagsnr. 19/09357 m.fl.), hvor Planklagenævnet foretager en samlet efterprøvelse af, om bestemmelserne i planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1, 2 og 4 er iagttaget.

²⁶ Som eksempler kan bl.a. nævnes Naturklagenævnets afgørelse af 28. juni 2005 (sagsnr. 03-33/420-0413) som gengivet i MAD 2005.983, Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 5. februar 2015 (sagsnr. NMK-41-00198 og NMK-33-02860) som gengivet i MAD 2015.55, Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 18. marts 2015 (sagsnr. NMK-33-02597), Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 26. august 2016 (sagsnr. NMK-33-03216 og NMK-41-00345), Planklagenævnets afgørelse af 12. maj 2021 (sagsnr. 19/09357 m.fl.) og Planklagenævnets afgørelse af 20. december 2022 (sagsnr. 22/03952 m.fl.).

Det er på denne baggrund vores vurdering, at den i byvækstreglerne omtalte 12-årsperiode er opfyldt. I den forbindelse er det vores anbefaling, at det i det videre planlægningsarbejde tydeliggøres i selve planforslagene, at det samlede fysiske arealbehov vil opstå indenfor en 12-årig periode, herunder set i lyset af den forventede etapeinddeling og udbygningstakt for Aarhus ReWater-anlægget.

Det er vores vurdering, at den i byvækstbekendtgørelsen fastlagte metode til opgørelse af behovet for nye byzonearealer efter planlovens § 11 a, stk. 7 ikke finder anvendelse i forhold til udlægning af byzonearealer til etablering af Aarhus ReWater. Dette beror på, at udlægning af byzonearealer til etablering af Aarhus ReWater i det hele sker til "offentlige formål", og at byvækstbekendtgørelsens bilag 1 - set i lyset af Erhvervsstyrelsens høringsnotat og covernote - undtager "offentlige formål" fra byvækstbekendtgørelsens opgørelsesmetode, dvs. disse arealer skal ikke medtælles/medtages ved behovs- og rummelighedsopgørelserne.²⁷

Hertil kommer, at størstedelen af - men dog ikke hele - Aarhus ReWater vil være beliggende indenfor en eksisterende kommuneplanramme, der udlægger rammeområdet til byzone. Som beskrevet i afsnit 3.1 følger det af Planklagenævnets praksis, at *"planlovens regler om byvækst, herunder planlovens § 11 a, stk. 7 og 8, ikke finder anvendelse i et tilfælde, hvor en eksisterende kommuneplanramme fra før planlovsændringen i 2017 fastsætter, at den fremtidige zonestatus for et rammeområde skal være byzone, og en kommune ønsker at ændre anvendelsen eller de bebyggelsesregulerende bestemmelser for rammeområdet ved vedtagelse af et kommuneplantillæg"*.²⁸

Det er herefter vores samlede anbefaling, at det i det videre planlægningsarbejde sikres, at disse redegørelses-/dokumentationskrav ifølge byvækstreglerne iagttages ved udarbejdelsen af de endelige planforslag.

4.2 Vurdering af planlægningens forhold til planlovens regler om kystnærhedszonen

Der er i det foreløbige planlægningsarbejde, i den øvrige planlægning og i de underliggende miljøtekniske notater, rapporter mv., vi har modtaget til brug for vores vurdering, redegjort for den valgte placering af Aarhus ReWater og for, at de tre eksisterende renseanlæg ikke kan udvides eller optimeres yderligere. Af de hensyn, der begrundes, at placeringen af Aarhus ReWater i nærheden af det eksisterende renseanlæg ved Tangkrogen er mest hensigtsmæssig, kan bl.a. anføres:

²⁷ Det er fastslået i klagenævnspraksis, at ved "offentlige formål" forstås bl.a. "formål, som en kommune som en offentlig myndighed skal sikre, bliver varetaget i fornødent omfang, f.eks. hospitaler, skoler, børneinstitutioner, kirkegårde m.v." og "en anvendelse til forskellige former for offentlige anlæg, fx skoler, kirkegårde, parker, veje, jernbaner og andre infrastrukturanlæg", jf. Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 9. april 2015 (sagsnr. NMK-33-02896) og Planklagenævnets afgørelse af 23. juni 2017 (sagsnr. NMK-41-00395 og NMK-33-03844). I sidstnævnte afgørelse fandt Planklagenævnet desuden, at et nedsivningsbassin var en del af hele områdets infrastruktur og dermed et offentligt formål. Det synes desuden accepteret i klagenævnspraksis, at forsyningsvirksomhed er et offentligt formål, jf. f.eks. Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 11. marts 2011 (sagsnr. NMK-33-00370). Hertil kommer, at det - med henvisning til klagenævnspraksis - er fastslået, at ekspropriation efter planlovens § 47 til fordel for f.eks. spildevandsanlæg sker til offentlige formål, jf. hertil betænkning nr. 1569/2018 om ekspropriation efter planloven, side 20-21, hvoraf fremgår, at "[d]er har fra klagenævnet ikke været tvivl om, at ekspropriation til forsyningsanlæg til vand-, varme- og spildevand mv. har været anset som et offentligt formål - uagtet at ekspropriationen her i visse tilfælde sker til fordel for selskaber organiseret under privatretlige former". Det er tillige antaget i relation til planlovens § 48 (om arealudlæg til offentlige formål), at arealudlæg til fordel for forsyningssselskaber er offentlige formål, jf. Bendt Andersen og Ole Christiansen: *Kommuneplanloven med kommentarer* (1989), side 366. Det er i den forbindelse vores vurdering, at begrebet "offentlige formål" må forstås ensartet i hele planloven, dvs. at arealudlæg til et spildevandsanlæg også udgør "offentlige formål" i relation til planlovens regler om byvækst. Denne udlægning harmonerer desuden med de synspunkter, der førte til, at "offentlige formål" blev undtaget fra byvækstbekendtgørelsens anvendelsesområde, jf. nærmere afsnit 4.1 ovenfor.

²⁸ Jf. Planklagenævnets afgørelse af 7. juli 2022 (sagsnr. 22/05839) og Planklagenævnets afgørelse af 8. juni 2022 (sagsnr. 21/09934 m.fl.).

- fordi en stor andel af spildevandet i forvejen ledes til det eksisterende renseanlæg ved Marselisborg/Tangkrogen,
- fordi spildevandet i vidt omfang kan løbe selv,
- fordi der skal anvendes mindst muligt energi til pumpning ved denne placering,
- fordi der er de bedste muligheder for afledning af det rensede spildevand til Aarhus Bugt uden væsentligt energiforbrug, og
- fordi det eksisterende renseanlæg ved Marselisborg/Tangkrogen bliver nødt til at være i drift, mens etableringen af Aarhus ReWater pågår.

Aarhus Kommune har desuden oplyst, at etablering af Aarhus ReWater på andre placeringer end de foreslåede, herunder på placeringer udenfor kystnærhedszonen, vil være forbundet med væsentligt større omkostninger, bl.a. til omlægning af kloak- og ledningssystemer, pumpning af spildevand grundet højdeforskel mv.

På denne baggrund er det vores vurdering, at der - overordnet set - foreligger den fornødne ganske særlige funktionelle begrundelse for at placere Aarhus ReWater i sin helhed ved Tangkrogen indenfor kystnærhedszonen, jf. planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1-2.

Det er vores anbefaling, at denne funktionelle begrundelse tydeliggøres yderligere i det videre planlægningsarbejde, f.eks. ved i selve planforslagene at beskrive/udbyde de allerede undersøgte hensyn, der er gengivet ovenfor, de overvejelser mv., der ligger til grund for den hidtidige spildevandsplanlægning, og begrundelsen for, at de tre eksisterende renseanlæg ikke kan udvides eller optimeres yderligere.

Det er i den forbindelse vores vurdering, at en tydeliggørelse af disse forhold, der allerede er undersøgt, i det videre planlægningsarbejde vil kunne opfylde kravet i planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1 om, at alternative placeringmuligheder indenfor eller udenfor kystnærhedszonen er belyst.

Der er i det foreløbige planlægningsarbejde redegjort for Aarhus ReWaters visuelle påvirkning af kystlandskabet og sammenhængen med den eksisterende by og havn, herunder Aarhus ReWaters visuelle påvirkning set i sammenhæng med nærliggende eksisterende byggeri og anlæg.

I det videre planlægningsarbejde er det vores anbefaling, at det i selve planforslagene tydeliggøres, hvilke nærmere overvejelser som Aarhus Kommune har gjort sig i forhold til afvejningen mellem *på den ene side* den funktionelle begrundelse for etableringen af Aarhus ReWater og *på den anden side* Aarhus ReWaters påvirkning af kystnærhedszonens natur- og landskabsinteresser.²⁹

I den forbindelse er det desuden vores vurdering, at de tiltag, der har til formål at indpasse Aarhus ReWater mest muligt i forhold til landskabet og den omkringliggende natur, bør beskrives i selve planforslagene.³⁰

²⁹ Der kan i den forbindelse henvises til Planklagenævnets afgørelse af 16. november 2022 (sagsnr. 21/03782 m.fl.) om Marina City i Kolding, hvori nævnet bl.a. lagde vægt på kommuneplantillægs angivelser af, at "*der er tale om en kyststrækning uden særlige beskyttelsesinteresser, og at der allerede er tale om et meget bymæssigt præget landskab*", og til U 2009.1151 H, hvori Højesteret lagde "*betydelig vægt på, at området omkring det nye boligområde i forvejen er bebygget, således at der ikke er tale om et indgreb i et åbent og uberørt kystområde*".

³⁰ Der henvises til lovforslagene til planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1, hvoraf bl.a. fremgår, at "[v]ed placering og udformning af de særligt begrundede arealudlæg inden for kystnærhedszonen skal der tages de størst mulige hensyn til landskab og natur. Det påhviler de planlæggende myndigheder i fornødent omfang at godtgøre, at disse hensyn er varetaget." (vores understregning).

Det er herefter vores samlede anbefaling, at det i det videre planlægningsarbejde sikres, at disse redegørelses-/begrundelseskrav iagttages ved udarbejdelsen af de endelige planforslag.

4.2.1 Særligt om "Alternativ 2" i det videre planlægningsarbejde

Der foreligger på nuværende tidspunkt to forslag til mulige konkrete placeringer af Aarhus ReWater ved Tangkrogen, der i planlægningsarbejdet benævnes "Hovedforslaget" og "Alternativ 2". Begge planforslag er i planlægningsarbejdet blevet behandlet ligeligt, ensartet og ligestillet.

I det hidtidige planlægningsarbejde har en placering af Aarhus ReWater på eksisterende arealer ved Aarhus Havn ("Alternativ 1") desuden været overvejet, men er blevet fravalgt, bl.a. fordi der ikke findes tilstrækkelige ubebyggede ledige arealer på Aarhus Havn, og fordi det ikke var muligt at finde tilstrækkelige arealer, selv hvis et antal eksisterende virksomheder blev nedlagt og genplaceret, f.eks. ved gennemførelse af ekspropriation. Det er vores vurdering, at Planklagenævnet ikke under en klagesag vil kunne pålægge eller ændre Aarhus Kommunes beslutning om, at planlægningen for Aarhus ReWater ikke skal ske ved omlægning og/eller ekspropriation på Aarhus Havn.³¹

Særligt i forhold til "Alternativ 2" er det oplyst af Aarhus Vand og fremgår af det foreløbige planlægningsarbejde, at "Alternativ 2" vil inddrage et betydeligt større areal fra søterritoriet sammenlignet med "Hovedforslaget". Som det er oplyst for os på nuværende tidspunkt, er den funktionelle begrundelse for begge placeringer den samme, dvs. der er ikke på nuværende tidspunkt tilvejebragt planlægningsmæssige og/eller funktionelle grunde til at vælge "Alternativ 2" fremfor "Hovedforslaget".

Det er vores vurdering, at "Alternativ 2" alene kan vælges fremfor "Hovedforslaget", såfremt der foreligger en stærkere planlægningsmæssig og/eller funktionel begrundelse for denne placering fremfor placeringen angivet i "Hovedforslaget".

Dette beror på, at Planklagenævnet i sin praksis synes at have opstillet et nødvendighedskrav, hvorefter der ikke kan ske inddragelse af et større areal fra søterritoriet, hvis inddragelse af et mindre areal er tilstrækkeligt til at opfylde den planlægningsmæssige og/eller funktionelle begrundelse.³² Hertil kommer, at begrundelseskravene skærpes, når der skal inddrages arealer fra søterritoriet, og jo tættere på kysten anlægget bliver beliggende.

³¹ Jf. Hanne Mølbeck m.fl.: *Ekspropriation i praksis* (2019), side 457. Dette harmonerer med, at Planklagenævnets kompetence og bedømmelsesgrundlag udenfor de tilfælde, hvor der er truffet formel afgørelse om ekspropriation efter planlovens § 47, stk. 1, er afgrænset til retlige spørgsmål, jf. planlovens § 58, stk. 1, nr. 3, dvs. Planklagenævnet kan ikke efterprøve spørgsmålet, "om kommunen burde have vedtaget en anden planløsning" end den valgte, jf. Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 7. september 2011 (sagsnr. NMK-33-00218), Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 19. februar 2015 (sagsnr. NMK-33-02694), Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 26. august 2016 (sagsnr. NMK-33-03216 og NMK-41-00345) og Planklagenævnets afgørelse af 25. maj 2022 (sagsnr. 22/02511). I sin praksis afviser Planklagenævnet desuden ofte klagepunkter om, at en vedtaget lokalplan udgør ekspropriation/et ekspropriativt indgreb, med følgende begrundelse: "I den konkrete sag har kommunen ikke har truffet afgørelse om ekspropriation efter planloven, men har alene vedtaget lokalplan nr. [x]. [...] På den baggrund afviser Planklagenævnet at behandle dette klagepunkt.", jf. f.eks. Planklagenævnets afgørelse af 12. juli 2019 (sagsnr. 18/06399), Planklagenævnets afgørelse af 5. december 2019 (sagsnr. 19/03508), Planklagenævnets afgørelse af 24. januar 2020 (sagsnr. 18/06495) og Planklagenævnets afgørelse af 22. november 2021 (sagsnr. 21/07069 og 21/07223). Se i samme retning Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 13. januar 2017 (sagsnr. NMK-33-03673).

³² Der henvises bl.a. til Planklagenævnets betragtninger i Aarhus Havn-afgørelsen ("Nævnet finder således, at det ikke er godtgjort, at hensynet til udvidelse af Aarhus Havn ikke kan tilgodeses uden inddragelse af arealer fra søterritoriet i et så væsentligt omfang, som det er ønsket i den konkrete sag"), jf. nærmere afsnit 4.2 ovenfor.

Det har været overvejet, om følgende forhold, der på nuværende tidspunkt ikke er nærmere belyst og/eller endeligt afklaret, muligvis kunne tilvejebringe en stærkere funktionel og/eller planlægningsmæssig begrundelse for at vælge placeringen i "Alternativ 2" fremfor i "Hovedforslaget":

- i. hensyn til et øget antal lystbådehavnspladser,
- ii. hensyn til anlæggets visuelle/landskabelige påvirkning,
- iii. hensyn til støj- og vibrationsgener i anlægsfasen,
- iv. hensyn til belastning af hav-/vandmiljøet,
- v. hensyn til bortskaffelse af jordmængder og
- vi. hensyn til en reduktion i arealerne til rekreative formål under anlægsfasen, idet arealerne dog retableres efter anlægsfasen.

På nuværende tidspunkt er disse forhold ikke nærmere (endeligt) belyst og afklaret, men er alene oplistet som forhold, dvs. opmærksomhedspunkter, der muligvis vil kunne være forskellige mellem "Alternativ 2" og "Hovedforslaget".

Det bemærkes i den forbindelse, at det ikke er alle de nævnte forhold, som vil kunne udgøre en planlægningsmæssig og/eller funktionel begrundelse efter planlovens § 5 b.

Som beskrevet i afsnit 3.2 er formålet med planlovens bestemmelser om kystnærhedszonen at sikre natur- og landskabsværdier, ligesom det følger af lovforarbejderne til planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 2, at der kan tages hensyn til *"naturgivne forhold i kystområderne og de lavvandede marine områder, således at de dynamiske processer, fx erosion, pålejring og periodiske oversvømmelser, kan forløbe uhindret, og væsentlige hensyn til sårbar flora og fauna respekteres"*.³³

Dette skal sammenholdes med, at det er almindeligt antaget, at hensyn, som navnlig kan varetages efter anden lovgivning, f.eks. efter miljøbeskyttelsesloven, ikke i alle tilfælde vil kunne varetages efter planloven.³⁴

Der er dermed ikke et fuldstændigt sammenfald mellem de hensyn, som planlovens bestemmelser om kystnærhedszonen varetager, og de forhold, der f.eks. skal belyses ved en miljøvurdering efter miljøvurderingsloven.

Det er vores vurdering, at hensynene til antallet af lystbådehavnspladser, den visuelle/landskabelige påvirkning og belastningen af hav-/vandmiljø vil kunne udgøre en relevant planlægningsmæssig og/eller funktionel begrundelse, der - afhængig af deres konkrete vægt - vil kunne begrunde en større inddragelse af søterritoriet efter planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1-2.

³³ Jf. Folketingstidende 1993-94 (1. samling), tillæg A, spalte 6514.

³⁴ Der henvises bl.a. til Peter Pagh og Thomas Haugsted: *Fast ejendom - Regulering og køb* (2022), side 342-343 og 380-381, Helle Tegner Anker: *Planloven med kommentarer* (2013), side 337-339 og 374, KFE 1995.276b, MAD 2011.1969, og Planklagenævnets afgørelse af 27. oktober 2021 (sagsnr. 21/02810 m.fl.), hvori nævnet anførte, at *"der generelt ikke [bør] fastsættes lokalplanbestemmelser om forhold, som i detaljer er reguleret af anden lovgivning, eller som kan reguleres i detaljer i tilladelser eller lign. efter anden lovgivning"*. Dette harmonerer med de almindelige forvaltningsretlige specialitetsprincipper, jf. hertil Søren H. Mørup m.fl.: *Forvaltningsret - Almindelige emner* (2022), side 237-241.

Derimod er det vores vurdering, at hensynene til støj- og vibrationsgener under anlægsfasen, bortskaffelse af jordmængder og en foreløbig reduktion i arealerne til rekreative formål under anlægsfasen ikke vil kunne udgøre en planlægningsmæssig eller funktionel begrundelse efter planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1-2.

Som beskrevet ovenfor gælder der efter planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 2 skærpede nødvendigheds- og redegørelseskrav, hvilket indebærer, at de nævnte forhold desuden skal have en betydelig vægt, førend forholdene kan begrunde, at "Alternativ 2" vælges fremfor "Hovedforslaget", idet der med "Alternativ 2" inddrages et væsentligt større areal fra søterritoriet set i forhold til "Hovedforslaget".³⁵

Det vil - efter vores vurdering - alene være hensynet til belastningen af hav-/vandmiljøet, som potentielt skulle kunne udgøre den stærkere/bærende begrundelse for at vælge "Alternativ 2" fremfor "Hovedforslaget", eftersom det er forbundet med en betydelig tvivl, om de øvrige to forhold samlet set og/eller hver for sig har den fornødne vægt til at tilvejebringe den stærkere funktionelle og/eller planlægningsmæssige begrundelse for at vælge placeringen i "Alternativ 2" fremfor i "Hovedforslaget".

Henset til, at vi imidlertid ikke - på det foreliggende grundlag - med den fornødne sikkerhed kan afklare og/eller udelukke, at hensynet til belastningen af hav-/vandmiljøet kan tilvejebringe en stærkere, herunder tilstrækkelig stærk, planlægningsmæssig og/eller funktionel begrundelse for at vælge "Alternativ 2" fremfor "Hovedforslaget", er det vores anbefaling, at dette forhold belyses nærmere ved en fokuseret proces - og at der derved tilvejebringes en endelig afklaring heraf. Denne proces behøver ikke at ske ved en miljøvurderingsproces, men kan f.eks. bestå i en afgrænset (fokuseret) gennemgang af foreliggende miljøteknisk materiale mv. som led i planlægningsarbejdet.

5. VURDERING AF DET VIDERE PLANLÆGNINGSARBEJDE FOR MARSELISBORG LYSTBÅDEHAVN

5.1 Vurdering af planlægningens forhold til planlovens regler om byvækst

Der er i det foreløbige planlægningsarbejde og i de underliggende miljøtekniske notater, rapporter mv., vi har modtaget til brug for vores vurdering, redegjort for de aktuelle ventelister for bådpladser, den forventede årlige tilvækst i befolkningstal og det heraf afledte behov for flere bådpladser i Marselisborg Lystbådehavn. Aarhus Kommune har desuden oplyst, at der i det videre planlægningsarbejde vil blive redegjort for, i hvilket omfang turistmæssige hensyn skaber et behov for flere lystbådehavnepladser.

Det er på dette grundlag vores vurdering, at behovet for udlægning af byzonearealer til udvidelse af Marselisborg Lystbådehavn er tilstrækkeligt godtgjort, når det foreliggende planlægningsarbejde ses i sammenhæng og som en samlet helhed.

I den forbindelse er det vores anbefaling, at det i det videre planlægningsarbejde indskrives direkte i planforslagene, hvilke beregningsforudsætninger som danner grundlag for og begrunder udvidelsen af Marselisborg

³⁵ Der henvises i den forbindelse til Planklagenævnets afgørelse af 3. juli 2020 (sagsnr. 18/05870), hvori nævnet fandt, at "det fremgår af forarbejderne til planlovens § 5 b, at boligernes lokalisering i forhold til infrastruktur og servicefunktioner kan udgøre en planlægningsmæssig begrundelse for kystnær lokalisering. Nævnet finder imidlertid ikke, at denne begrundelse i sig selv er tilstrækkelig til at opfylde det skærpede begrundelseskrav i planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 2, ved planlægning for bebyggelse og anlæg, der forudsætter inddragelse af søterritoriet." (vores understregning).

Lystbådehavn, og at det i det videre planlægningsarbejde tydeliggøres i selve planforslagene, at det samlede fysiske arealbehov vil opstå indenfor en 12-årig periode.

Det er vores vurdering, at den i byvækstbekendtgørelsen fastlagte metode til opgørelse af behovet for nye byzonearealer efter planlovens § 11 a, stk. 7 ikke finder anvendelse i forhold til udlægning af byzonearealer til udvidelse af Marselisborg Lystbådehavn. Dette beror på, at udlægning af byzonearealer til udvidelse af Marselisborg Lystbådehavn sker til "offentlige formål", og at byvækstbekendtgørelsens bilag 1 - set i lyset af Erhvervsstyrelsens høringsnotat og covernote - undtager "offentlige formål" fra byvækstbekendtgørelsens opgørelsesmetode, dvs. disse arealer skal ikke medtælles/medtages ved behovs- og rummelighedsopgørelserne.³⁶

Som led i udvidelsen af Marselisborg Lystbådehavn vil der blive udlagt arealer til lystbådehavnerelaterede erhverv. Aarhus Kommune skal i det videre planlægningsarbejde være opmærksom på, om der på de arealer, der inddrages fra søterritoriet, udlægges arealer til erhvervsformål i byzone, da den i byvækstbekendtgørelsen fastlagte metode i så fald vil skulle iagttages.³⁷ Aarhus Kommune har dog oplyst, at erhvervsarealerne vil blive udlagt på eksisterende landarealer i byzone. Hvis erhvervsarealerne i deres helhed udlægges indenfor en eksisterende kommuneplanramme, der forud for 2017 var udlagt til byzone, finder byvækstreglerne ikke anvendelse.³⁸

Det er herefter vores samlede anbefaling, at det i det videre planlægningsarbejde sikres, at disse redegørelses-/dokumentationskrav ifølge byvækstreglerne iagttages ved udarbejdelsen af de endelige planforslag.

5.2 Vurdering af planlægningens forhold til planlovens regler om kystnærhedszonen

Der er i det foreløbige planlægningsarbejde og i de underliggende miljøtekniske notater, rapporter mv., vi har modtaget til brug for vores vurdering, redegjort for valget om at udvide Marselisborg Lystbådehavn fremfor andre lystbådehavne i kommunen, ligesom der er redegjort for, at udvidelsen vil indgå i en sammenhæng med den eksisterende lystbådehavn.

Aarhus Kommune har desuden oplyst, at der i det videre planlægningsarbejde vil blive inddraget og redegjort for relevante turistpolitiske overvejelser i henhold til planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 4.

³⁶ Der henvises til Naturklagenævnets afgørelse gengivet i KFE 1996.119, hvor nævnet tog stilling til, om "der er hjemmel i planloven til at udlægge et område til offentligt formål som bådehavn", hvilket nævnet besvarede bekræftende. Det synes desuden accepteret ved Planstyrelsens skrivelse af 8. august 1984 (sagsnr. 4331/7/28-3) som omtalt i Bendt Andersen og Ole Christiansen: *Kommuneplanloven med kommentarer* (1989), side 192, at lystbådehavne kan udgøre et offentligt formål. Det er desuden i kommunal lokalplanlægningspraksis, som (af andre årsager) har været indbragt for Planklagenævnet (eller det tidligere Miljø- og Fødevareklagenævn), lagt til grund, at udlægning af områder til lystbådehavn kan udgøre et offentligt formål, jf. f.eks. Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 26. september 2011 (sagsnr. NMK-33-00435), Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 26. oktober 2012 (sagsnr. NMK-33-00610), Planklagenævnets afgørelse af 16. september 2021 (sagsnr. 20/11101) og Planklagenævnets afgørelse af 12. august 2021 (sagsnr. 20/14110). I overensstemmelse hermed er f.eks. Egå Marina etableret ved en udlægning til offentlige formål, jf. Aarhus Kommunes byplanvedtægt nr. 16 ("Egå Marina og tilhørende strandareal"). Denne udlægning harmonerer desuden med de synspunkter, der førte til, at "offentlige formål" blev undtaget fra byvækstbekendtgørelsens anvendelsesområde, jf. nærmere afsnit 4.1 ovenfor.

³⁷ Det følger således af Aarhus Havn-afgørelsen, at "arealer, der inddrages fra søterritoriet og herefter udlægges til byzone, er omfattet af planlovens byvækstregler på lige fod med eksisterende landarealer, som udlægges til byzone".

³⁸ Jf. Planklagenævnets afgørelse af 8. juni 2022 (sagsnr. 21/09934 m.fl.) og Planklagenævnets afgørelse af 7. juli 2022 (sagsnr. 22/05839).

På denne baggrund er det vores vurdering, at der - overordnet set - foreligger den fornødne ganske særlige planlægningsmæssige og funktionelle begrundelse for at udvide Marselisborg Lystbådehavn indenfor kystnærhedszonen, jf. planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1-2.

Det er vores anbefaling, at disse begrundelser i det videre planlægningsarbejde tydeliggøres og indskrives i selve planforslagene. Det ændrer ikke herpå, at Planklagenævnet har fastslået, at *"der er en naturlig funktionel begrundelse for kystnær lokalisering af en lystbådehavn"*.³⁹

I det videre planlægningsarbejde skal Aarhus Kommune desuden være opmærksom på det supplerende krav i planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 4 om, at *"[p]lanlægning af lystbådehavne skal tage udgangspunkt i en vurdering af den eksisterende kapacitet i de nærmeste lystbådehavne og mulighederne for at udnytte arealer i forbindelse med eksisterende trafikhavne"*, og at *"[i] sidstnævnte tilfælde skal de sejladssikkerhedsmæssige forhold ved en sådan udnyttelse nøje vurderes"*. Dette krav har - efter vores vurdering - en vis sammenhæng med kravet ifølge planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 1 om, at *"alternative placeringsmuligheder [...] inden for zonen [skal] være belyst"*, men begge krav skal være selvstændigt opfyldt.

Særligt i forhold til en vurdering af *"de sejladssikkerhedsmæssige forhold"* ved en udnyttelse af den eksisterende trafikhavn har Aarhus Kommune oplyst, at Aarhus Havn tidligere har afgivet udtalelser om, at det ikke - sejladssikkerhedsmæssigt set - vil være forsvarligt at etablere lystbådehavnepladser i erhvervshavnen, f.eks. Bassin 7. Det er vores anbefaling, at disse overvejelser indskrives i selve planforslagene.

Der er i det foreløbige planlægningsarbejde redegjort for havneudvidelsens visuelle påvirkning af kystlandskabet og sammenhængen med den eksisterende by, havn og lystbådehavn.

I det videre planlægningsarbejde er det vores anbefaling, at det i selve planforslagene tydeliggøres, hvilke nærmere overvejelser som Aarhus Kommune har gjort sig i forhold til afvejningen mellem *på den ene side* begrundelserne for udvidelsen af Marselisborg Lystbådehavn og *på den anden side* havneudvidelsens påvirkning af kystnærhedszonens natur- og landskabsinteresser.

I den forbindelse vil kravene i planlovens § 5 b, stk. 1, nr. 4, om, at *"større udvidelser af eksisterende anlæg, herunder lystbådehavne, skal placeres, så de indgår i samspil med eksisterende bysamfund"*, og at *"nye ferie- og fritidsanlæg indpasses i kystlandskabet, så de ikke virker dominerende set i sammenhæng med den eksisterende bebyggelse og det omgivende kystlandskab"*, desuden skulle inddrages.⁴⁰

³⁹ Det bemærkes, at Kolding Kommunes planlægning i Marina Syd Kolding-klagesagerne angav nærmere konkrete begrundelser for lystbådehavneudvidelsen, hvilket Planklagenævnet inddrog i sin vurdering, klagesagerne, jf. Planklagenævnets afgørelse af 3. juli 2020 (sagsnr. 18/05870) og Planklagenævnets afgørelse af 16. november 2022 (sagsnr. 21/03782 m.fl.).

⁴⁰ Der kan i den forbindelse henvises til Planklagenævnets afgørelser i Marina Syd Kolding-klagesagerne, hvori Planklagenævnet bl.a. lagde vægt på, at *"genetablering af Marina Nord på andre placeringer vil betyde inddragelse af kyststrækninger med væsentlige natur- og landskabsinteresser, og at udbygning af lystbådehavnen ved Marina Syd derfor er den løsning, som tager mest hensyn til kystbeskyttelsesinteresser"*, og at *"der er tale om en kyststrækning uden særlige beskyttelsesinteresser, og at der allerede er tale om et meget bymæssigt præget landskab. Det fremgår endvidere af kommuneplantillæggets redegørelse, at hvis lystbådehavnen skal genetaberes længere mod øst på nordkysten, eller hvis områder ved Rebæk strand skal inddrages til lystbådehavn på sydkysten, vil det betyde inddragelse af kyststrækninger med væsentlige natur- og landskabsinteresser"*, jf. Planklagenævnets afgørelse af 3. juli 2020 (sagsnr. 18/05870) og Planklagenævnets afgørelse af 16. november 2022 (sagsnr. 21/03782 m.fl.).

Det er desuden vores anbefaling, at de tiltag, der har til formål at indpasse udvidelsen af Marselisborg Lystbådehavn mest muligt i forhold til landskabet og den omkringliggende natur, beskrives direkte i selve planforslagene.

Det er herefter vores samlede anbefaling, at det i det videre planlægningsarbejde sikres, at disse redegørelses-/begrundelseskrav iagttages ved udarbejdelsen af de endelige planforslag.

Med venlig hilsen

Kromann Reumert

Jacob Møller
Partner

Kim Trensow
Of counsel

Mads U. Østergaard
Director, advokat