



Alver kommune
Postboks 4

5906 FREKHAUG

Vår referanse:
1119469501/2170235

Ansvarlig advokat:
Olav Pedersen

Dato:
8. oktober 2021

KLAGE PÅ AVSLAG TIL SØKNAD OM DISPENSASJON – GBNR 110/5 SYSLAK

1. Innleiing

Det vert vist til Alver kommune sitt vedtak datert 30.09.2021, i sak 1019/21, om avslag på søknad om dispensasjon for arealoverføring/frådeling av eit areal på om lag 100 m². Arealet skulle leggest til tidlegare frådelt tomt med gbnr. 110/30.

På vegne av tiltakshavar, Godtfred Syslak, vert vedtaket klaga på.

Avslaget er grunngeve med at kommunen under tvil er kome fram til at omsyna bak LNF-formålet og byggeforbodet i strandsona vil bli vesentleg sett til side viss det blir gitt dispensasjon. Vidare kan dei ikkje sjå at det er fordelar som er klart større enn ulempene, og at vilkåra for å kunne gi dispensasjon ikkje er oppfylt. Vidare viser dei til at kommunen ikkje bør gi dispensasjon når ein statleg eller regional mynde har uttalt seg negativt til søknaden.

Vi gjer gjeldande at vilkåra for å gi dispensasjon er oppfylt, jf. plan- og bygningslova (pbl) § 19-2 andre ledd, og ber kommunen om å gjere om vedtaket og gi dispensasjon som omsøkt, jf. forvaltningslova (fvl) § 33.

Avslaget vart motteke 01.10.2021 og klagefristen er 22.10.2021. Klaga er dermed sendt i rett tid.

2. Det er grunnlag for å gi dispensasjon

Både heimel og vilkår for dispensasjon følgjer av pbl § 19-2 andre ledd. Omsyna bak LNF-formålet og byggeforbodet i strandsona må etter dette ikkje verte «vesentlig» sett til side. I tillegg må fordelane ved å gi dispensasjon vere «klart større» enn ulempene etter ei samla vurdering. I vurderinga må det også takast omsyn til den generelle formålsføresegna i pbl § 1-1 som seier at «*[[]oven skal fremme berekraftig utvikling til det beste for den enkelte, samfunnet og framtidige generasjoner.*»

a. Formålet blir ikke vesentlig tilsidesatt

Harris Advokatfirma AS
Dreggsallmenningen 10/12
5003 Bergen
NO 921 027 583 MVA

Postboks 4115 Sandviken
5835 Bergen
Tlf.: 55 30 27 00

Den norske advokatforening
Globaladvocaten
Advocatia

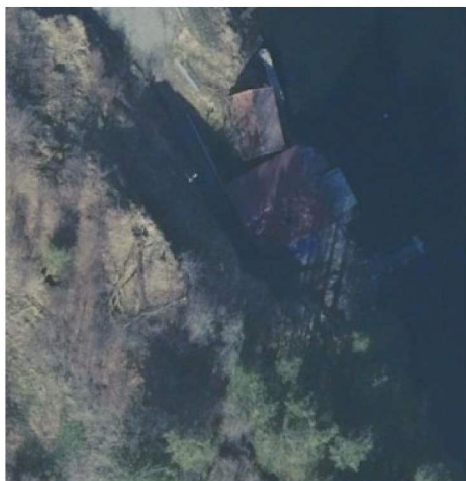
Kommunen skriv at dei under tvil er kome fram til at omsyna bak LNF-formålet og byggeforbodet i strandsona vil bli vesentleg sett til side. Vi finn det klart at omsyna bak LNF-formålet og byggeforbodet i strandsona ikkje vil bli vesentleg sett til side i dette tilfellet.

Omsynet bak LNF-formålet er å sikre område for landbruksproduksjon, medrekna jordbruk og skogbruk, og/eller sikre at arealet vert liggande som naturområde med særleg verde for friluftslivet.

Byggeforbodet i strandsona er gjeve ut ifrå målsettinga om at den nære strandsona skal haldast fri for inngrep og ut ifrå dei sterke interessene som generelt er knytt til strandsona, og det skal takast særleg omsyn til natur- og kulturmiljø, friluftsliv, landskap og andre allmenne interesser. Vidare er det eit nasjonalt mål at strandsona ikkje skal utbyggast og at den skal vere open for ålmenta.

Kommunen viser til at ved bygging av naust vil det bli ei høg skjering i bakkant på eigedomen, og at dette vil vere til ulempe for natur- og friluftsiinteressene i området.

Ved bygging på eigedomen vil det bli ei skjering, men denne kan tilpassast den bygginga som er gjort på naboeigedomen. På den måten vil ikkje dette tiltaket skilje seg vesentleg frå dei andre tiltaka som alt ligg her. Bilete under viser ikkje tydeleg situasjonen, men gir litt innsikt i den faktiske situasjonen. Vi oppfordrar til synfaring om ein er usikker på korleis dette kan utførast.



Vidare har landbruksavdelinga gjort ei vurdering av landbruksinteressene for arealet, og kan ikkje sjå at omsøkt frådelling vil få konsekvensar for gardsdrifta eller svekke arealressursane. Når det gjeld friluftsliv- og naturinteressene så viser vi til søknaden vår, der vi har gjort greie for kvifor arealet ikkje er eigna som friluftsliv- og naturområde slik det er i dag. Ved ei synfaring ville kommunen sett at arealet ikkje har særlege strandsoner kvalitetar for ålmenta. Sjå også bileta under:



Frådeling for seinare utbygging av naust vil heller ikkje bli synleg frå sjøen grunna plasseringa inne i vågen og vil dermed heller ikkje gje negative landskapsverknadar.

Vi viser avslutningsvis til at kravet til at formålet må bli «*vesentlig tilsidesatt*» tilseier at tilsidesettinga må ha eit kvalifisert preg, slik at ikkje ein kvar negative verknad på omsyna bak lova si formålsføresegn og den aktuelle føresegna det skal dispensrast frå er tilstrekkelig.

På bakgrunn av dette meiner vi at det er klart at omsyna bak LNF-formålet og byggeforbodet i strandsona ikkje vil bli vesentleg sett til side i denne saka.

b. Fordelene er klart større enn ulempene

Kommunen kan ikkje sjå at det er fordelar som talar for å gi dispensasjon i denne saka. Det er vi ikkje einig i. Det er fordelar som er klart større enn ulempene i denne saka, og det er dermed grunnlag for å gi dispensasjon.

Slik arealet er i dag, er det utilgjengeleg og ikkje brukande for ålmenta. Viss ein får byggje naust på eigedomen, vil ein leggje til rette for auka bruk for ålmenta. Vi viser særleg til at oppføring av naust ikkje privatiserer på same måte som bustad eller fritidsbustad, og at ålmenta kan både ferdast og bruke eit areal heilt opp mot naustveggen då arealet vert rekna for utmark, jf. friluftslova §§ 2, jf. 1a. Tiltak som legg til rette for bruk av ålmenta er også i samsvar med statlege planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsona langs sjø.

Vidare viser kommunen til at deler av Alver kommune (Lindås og Meland) ligg i sone 2 i statlege planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsona langs sjø, og at det her skal svært mykje til for å gi dispensasjon frå byggeforbodet i strandsona.

Vi er einig i at dette er eit utgangspunkt for vurderinga av område som ligg i sone 2. Men som det blir vist til i retningslinja pkt 9.1 så må dette differensierast avhengig av kva område ein er i, og ikkje utelukkande baserast på kva sone ein er klassifisert i. Pkt 9.1 må difor forstås slik at dispensasjonar skal unngås i sentrale område der presset på areala er stort. Vi kan ikkje sjå at presset på areala i dette området er så stort at det ikkje er grunnlag for å gi dispensasjon i enkelte tilfelle.

Vidare viser kommunen til at ein i søknaden har rekna opp ulike faktorar som ikkje medfører ulemper ved å gje dispensasjon, men at dette ikkje tilseier at det ligg føre fordelar som talar for å gje dispensasjon; ikkje parkeringskrav, ikkje naudsynt med utvida bruk av avkøyring og at parsellen skal slåast saman med eksisterande eigedom og dermed ikkje er fritt omsetteleg.

Vi er ikkje einig i at dette er faktorar som tilseier at det ikkje er ulemper ved å gi dispensasjon. Tvert i mot meiner vi at dette er fordelar som talar for å gi dispensasjon i denne saka. Vi viser særleg til at saka på denne måten ikkje vil skape presedens på same måte som frådelling av eit areal der ein må sikre at parkeringskrav er oppfylt, der ein legg opp til auka bruk av avkøyring og der tomte vert fritt omsetteleg og det dermed er meir pårekneleg med ulemper knytt til manglande tilhørighet til området.

Vidare kan vi ikkje sjå at kommunen har teke stilling til den delen av søknaden der vi viser til at føresegn 4.6 til KDP legg til grunn at det kan gis dispensasjon for tilleggsareal på inntil 200 m² på eksisterande bustadeigedomar. Dette vil vere ein fordel for dispensasjonsvurderinga som kommunen skal ta ved at arealet skal overførast til gbnr. 110/30.

Avslutningsvis kan vi ikkje sjå at kommunen har teke stilling til den delen av søknaden der vi har vist til at like saker må handsamast likt. Vi finn difor grunnlag for å vise til følgjande:

Når det gjeld presedensverknad så er det eit ulovfesta prinsipp om at like saker skal handsamast likt, og at ulik handsaming av like saker kan føre til at eit vedtak er ugyldig så lenge handsaminga har vore usakleg. For at ulik handsaming skal vere usakleg, er det ein føresetnad at det dreier seg om like saker både faktisk og rettsleg. Vi viser i den samanheng til Sivilombodet si årsmelding for 2002 på side 321 der følgjande blir uttalt:

«Når det skal tas stilling til spørsmålet om forvaltningen har utøvet forskjellsbehandling, er det ikke nødvendigvis noe galt med den enkelte avgjørelse isolert sett. Feilen kan ligge i at forvaltningen ikke kan gi noen saklig grunn for ikke å følge en konsekvent praksis. For at en anførsel om forskjellsbehandling skal kunne føre frem, er det en forutsetning at det dreier seg om like saker i både faktisk og rettslig henseende.»

I vedtak datert 28.02.2017 (saksnr. Ikkje påført vedtaket) gav Lindås kommune dispensasjon frå arealformålet LNF og frå byggeforbodet i strandsona for frådelling av to parsellar frå gbnr. 110/7. Den eine parsellen vart godkjent frådelt med eit areal på 117 m² og den andre med 133 m².

I vurdering etter jordlova var det den gang lagt til grunn at Syslakovågen er grunn og vert islagd om vinteren. Den er smal og ikkje særleg brukbar til fiske eller anna næringsmessig aktivitet. Landbruksavdelinga har i den saka konkludert med at frådelling som omsøkt ikkje kjem i konflikt med dei omsyna som jordlova skal taka i vare.

Når det kjem til dispensasjonsvurderinga har Lindås kommune vurdert det slik at strandsona i området er bratt og lite tilgjengeleg, delvis attgrodd med kratt. Vidare er Syslakvågen lang og smal, den har evjebotn, ligg skuggefult til og er utan særleg verde for friluftsliv eller yrkesfiske. Difor er det heller ikkje noko stort naustmiljø langs vågen. Ved at arealet vert teke i bruk til naustføremål vil landskapet bli meir synleg og ope når skog og kratt vert rydda. På bakgrunn av dette har kommunen vurdert det slik at dei omsyna som § 1-8 skal take i vare vert styrkt om strandsona kan stellast i stand og gjerast tilgjengeleg.

Dei same forholda gjer seg gjeldande i denne saka. Det gjeld strandsona i same vågen. I tillegg har landbrukseigedomen eige naust og rikeleg med tilgang til sjø, og skogsarealet er ikkje utnytta. Miljøet vil heller ikkje endrast, men vil få eit løft om strandsona vert rydda og landskapet opna. Vi viser i den samanheng til at parsellen er bratt og tilgrodd. Det er ikkje registrert planter og dyr av særleg verdi i eller ved vågen, men viss lys og sol kjem til kan nye artar finne staden meir attraktiv. Vidare vil KDP, eller ny kommuneplan for Alver, vere styrande for bygging av naust på parsellen. Slik sett vil kommunen ha høve til å stille krav til korleis naustet kan sjå ut, slik som også vist til i vedtaket frå 2017.

Det er berre 53 meter frå omsøkt parsell til dei frådelt tomtane (gbnr. 110/28 og 110/29) og gjeldande KDP har ikkje vore rullert sidan vedtaket vart fatta i 2017. Sakene er etter dette både faktisk og rettsleg like, og må handsamast likt.

Fordelane ved å gi dispensasjon er etter dette klart større enn ulempene, og det er grunnlag for å gi dispensasjon, jf. pbl § 19-2.

3. Avslutning

Etter ein gjennomgang av avslaget datert 30.09.2021, i sak 1019/21, meiner vi det er klart at kommunen ikkje har grunnlag for å avslå søknad om dispensasjon i dette tilfellet.

Vi gjer difor gjeldande at vilkåra for å gi dispensasjon er oppfylt, jf. pbl § 19-2 andre ledd, og ber kommunen om å gjere om vedtaket og gi dispensasjon som omsøkt, jf. forvaltningslova (fvl) § 33.

Ta kontakt med underteikna dersom de har spørsmål eller noko er uklårt. Vidare ber vi om å bli halde orientert om når saka skal til politisk handsaming.

Med vennlig hilsen
Harris Advokatfirma AS



Marianne Aadland Sandvik
Advokatfullmektig
mas@harris.no
911 17 651

Harris