

Arkiv: <arkivID><jplD>
GBNR-346/1, FA-L33

JournalpostID:

Sakshandsamar:

Dato: 02.09.2023

Saksframlegg

Saksnr.	Utval	Møtedato
121/23	Utval for areal, plan og miljø	20.09.2023

**Klage på avslag på søknad om dispensasjon og frådelling - gbnr 346/1 Åsebø
KOMMUNEDIREKTØREN SITT FRAMLEGG TIL VEDTAK**

Klage frå tiltakshavar, datert 04.07.2023, vert ikkje teke til følgje.

Vedtak datert 24.04.2023 vert oppretthalden og lyder:

«Med heimel i plan- og bygningslova (pbl) § 19-2 vert det gjeve avslag på søknad om dispensasjon frå LNF-formålet for frådelling av fritidsbustadtomt på om lag 360 m2 frå gbnr 346/1.

Deling av eigedomen krev dispensasjon frå LNF-formålet. Når det ikkje vert gjeve dispensasjon, vert søknad om oppretting av ny grunneigedom avslått.

Med heimel i pbl § 26-1, jf. §§ 20-1, bokstav m og 20-2, jf. § 20-4, bokstav d vert det gjeve avslag på søknad om løyve til oppretting av ny grunneigedom for fritidsbustadtomt på omlag 360 m2 frå gbnr 346/1»

Grunngjevinga går fram av saksutgreiinga.

Heimel for vedtaket er forvaltningslova § 33, jf. plan- og bygningslova § 19-2.

Utval for areal, plan og miljø 20.09.2023:

Handsaming:

Kommunedirektøren sitt framlegg vart samrøystes vedteke.

APM- 121/23 Vedtak:

Klage frå tiltakshavar, datert 04.07.2023, vert ikkje teke til følgje.

Vedtak datert 24.04.2023 vert oppretthalden og lyder:

«Med heimel i plan- og bygningslova (pbl) § 19-2 vert det gjeve avslag på søknad om dispensasjon frå LNF-formålet for frådelling av fritidsbustadtomt på om lag 360 m² frå gbnr 346/1.

Deling av eigedomen krev dispensasjon frå LNF-formålet. Når det ikkje vert gjeve dispensasjon, vert søknad om oppretting av ny grunneigedom avslått.

Med heimel i pbl § 26-1, jf. §§ 20-1, bokstav m og 20-2, jf. § 20-4, bokstav d vert det gjeve avslag på søknad om løyve til oppretting av ny grunneigedom for fritidsbustadtomt på omlag 360 m² frå gbnr 346/1»

Grunngjevinga går fram av saksutgreiinga.

Heimel for vedtaket er forvaltningslova § 33, jf. plan- og bygningslova § 19-2.

Saksopplysningar

Administrativt saknr. 415/23

Tiltak: Frådelling

Søknadstype: Dispensasjon og søknad om tiltak

Eigedom: 346/1

Adresse: Åsebøvegen 150, 5917 Rossland

Tiltakshavar/eigar: Ivar Dalland

Klagar: Tiltakshavar v/ Jørn-André Norstrand, Norstrand Eiendomsrådgivning AS

Saka gjeld klage på delegert vedtak datert 24.04.2023, sak 22/8798, om dispensasjon og frådelling i LNF. Det blei søkt om oppretting av ny grunneigedom på om lag 360 m² rundt eksisterande fritidsbustad. Fritidsbustaden var opphavleg eit hønsehus ombygd og brukt som hytte sidan 70-tallet.

Parsellen består av to teigar - éin med eksisterande fritidsbustad, og éin med parkering.

Det visast elles til søknaden.

Saka har ikkje vore handsama av APM tidlegare.

Klage

Vedtaket er påklaga av tiltakshavar.

Klagerett og klagefrist

Som part i saka har man klagerett.

Vedtaket ble sendt ut den 24.04.2023. Klagen er mottatt den 05.05.2023 og er mottatt innan fristen.

Vidare sakshandsaming

Om klagen ikkje vert teke til følgje vert saka sendt Statsforvaltaren i Vestland for endeleg avgjerd så snart møtebok ligg føre, og seinast innan 2 veker etter møtedato.

Om klagen vert teke til følgje, vert vedtaket eit nytt enkeltvedtak som partane kan klaga på. Vedtaket skal sendast til Statsforvaltaren i Vestland til klagevurdering.

Planstatus

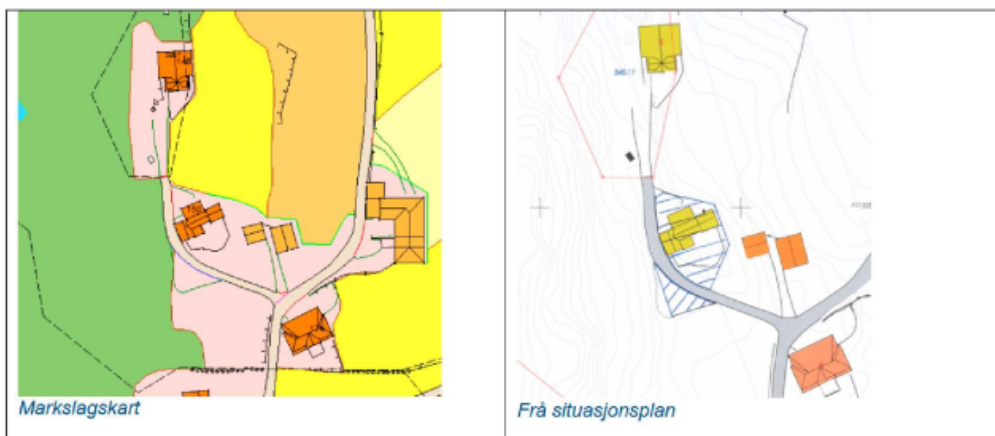
Arealet ligg i uregulert område sett av til LNF i kommunedelplan for Meland. Arealet er også omgjeve av omsynssone H190_1 som er sikringssone for Rylandsvassdraget.

Dispensasjon

Tiltaket krev dispensasjon frå arealføremål LNF.

Uttale frå anna styresmakt

Det ligg føre uttale frå Statsforvaltaren i Vestland den 30.03.2023:



Kommunen kan som kjent berre dispensere dersom omsynet bak føresegna det vert dispensert frå, omsyn til plan- og bygningslova sine formål eller nasjonale eller regionale interesser, ikkje vert vesentleg tilsidesette. I tillegg må fordelane ved å gi dispensasjon vere klart større enn ulempene, jf. plan- og bygningslova (pbl.) § 19-2 andre ledd.

Fritidsbustaden ligg nær tunet på landbrukseigedomen, og tett på dyrka mark. Landbruksavdelinga i kommunen rår i utgangspunktet sterkt ifrå dispensasjon i saka, og skriv mellom anna:

«Noko av det mest inngripande og øydeleggjande for eit bruk er å dele frå ei tomt i eller i nær tilknytning til tunet som er driftssenteret på landbrukseigedomen. Om det er sjølvstendig drift på garden i dag eller ikkje, er meir underordna. Dette då det i framtida kan verte aktuelt med drift på eit slikt bruk. I Alver kommune har vi fleire døme på yngre personar som søker konsesjon og har planar/har alt gjennomført planar om å starte opp eiga drift som oftast sauehald.»



Landbruksavdelinga meiner likevel at dei ikkje kan sjå bort frå dispensasjon for bruksendring frå hønsehus til fritidsbustad i 2018, og meiner dette gjer føringar for ein frådelling.

Stasforvaltaren vurderer at ein bruksendring for fritidsbustad, er noko anna enn ein frådelling av tomt for fritidsbustad. Ei frådelling av fritidsbustaden vil inneber at tomta vil vere fritt omsetteleg, og eigartilhøva vil over tid ofte vere skiftande. Det er problematisk å tillate ein fritt omsetteleg tomt i eit landbruksområde. Det er ikkje slik at ein fritidseigedom berre påverkar sjølve tomtearealet. Fritidsbustaden medfører ei viss bandlegging på nærliggande landbruk, grunna mellom anna konfliktpotensiale rundt støy og lukt frå landbruket. I denne saka ligg fritidsbustaden ein ønsker å dele ifrå nær tunet på garden, og tett opptil dyrka mark. Begge delar kan potensielt føre til konflikhtar mellom eigar av fritidseigedomen og landbrukseigedomane.

I ein dispensasjonsvurderinga er det viktig og sjå på verknaden av den langsiktige bruksstrukturen. Så lenge fritidsbustaden er ein del av landbrukseigedomen, vil bygge i framtida kunne nyttast til det som er mest hensiktsmessig for landbrukseigedomen. Den kan på sikt omdisponerast til eit våningshus eller, for den del, tilbake til hønsehus eller annan drift, om det er hensiktsmessig for garden. Om ein deler ifrå fritidsbustaden får ein som nemnt eit fritt omsetteleg objekt, som ikkje er knytt til landbrukseigedomen. Dette vil etter vår vurdering få ein heilt anna negativ verknad for landbruksinteressene, enn at huset i dag vært nytta som fritidsbustad.

Kommunen må, slik vi ser det, leggje stor vekt på landbruksomsyna og verknadane av tiltaket på lang sikt i denne saka. Dersom kommunen kjem fram til at omsyna bak LNF-føremålet vert sett vesentleg til side, eller nytten av tiltaket i eit ressursforvaltningsperspektiv ikkje er vesentleg større enn ulempene, kan det som kjent ikkje dispenserast frå kommuneplanen. Statsforvaltaren ber om å få eit eventuelt positivt vedtak til klagevurdering.

Kart/foto

	
<p>Situasjonsplan - frådelinga gjeld skravert område på kvar side av vegen</p>	<p>Ortofoto 2018</p>

Klagegrunnar

Klagen er i hovudsak grunngjeve med følgjande:

Bakgrunn for avslag og fradeling til uendret bruk

Fradelingssøknaden er avslått da Alver kommune ikke kan se at det foreligger hjemmel for å innvilge dispensasjon fra arealformålet i kommuneplanens arealdel. Eiendommen er avsatt til LNF-område, og en fradeling vil vanskeliggjøre fremtidig drift av hovedbruket. Kommunen viser til at potensialet for konflikt øker når det er flere personer med eierinteresser i området.

Kommunen har også avvist at eiendommen kan fradeles etter læren om uendret bruk. En slik fradeling er aktuell når det deles fra areal rundt eksisterende bebyggelse, og fradelingen i seg selv ikke endrer på bruken av bygget. Denne type fradeling vil etter gjeldende praksis kunne gjennomføres uten dispensasjon. Kommunen har vist til at læren kun kan benyttes i de tilfeller hvor den lovlige bruken har oppstått før kommuneplanen ble vedtatt.

Dette unntaket synes å ha svak rettskildemessig forankring. Læren om fradeling til uendret bruk bygger på en forutsetning av at offentlige arealplaner kun hindrer fremtidig arealbruk, og en fradeling som kun tar sikte på å videreføre eksisterende bruk vil dermed ikke bryte med arealplanens intensjon, og da heller ikke kreve dispensasjon. At bruken har oppstått før eller planens vedtakelse er i denne sammenhengen underordnet. Det er fremdeles den fremtidige bruken som er avgjørende. Heller ikke en fradeling av bygg godkjent etter planens vedtakelse etablerer ny arealbruk.

Undertegnede registrerer at både Sivilombudet og Departementet i et par saker har uttalt at bruken må være etablert før planen ble vedtatt, men denne begrensningen synes å være lite fundert og problematisert i de saker hvor dette er nevnt. Begrensningen har også logiske brister, jf. avsnittet over. Det er vanskelig å se hvorfor planens vedtakelsestidspunkt skal ha betydning for om fradelingen etablerer ny bruk eller ikke. Det er derfor liten grunn til å legge vekt på uttalene fra Sivilombudet og Departementet. Uttaler fra Sivilombudet/departementet har også liten rettskildemessig vekt sammenlignet med et klart lovformål.

I de dommer hvor dette spørsmålet er blitt behandlet er det heller ikke blitt lagt vekt på brukens start. I Borgarting lagmannsretts dom av 17.10.99 (hvor dette spørsmålet for første gang ble omtalt) anførte staten at fradelinger i seg selv var i strid med LNF-formålet. Staten fikk ikke medhold på dette punktet. Avgjørende for lagmannsrettens syn var om det oppsto forhold som stred mot planen. Siden

de to byggene som ble omsøkt fradelt var «*lovlige etter planen*» og at utskillelsen ikke skjedde «*til annet formål eller annen bruk enn tidligere*», kunne utskilling ikke nektes.

Avgjørende for dispensasjonsforholdet er således om det oppstår forhold i strid med plan. Dette gjør det ikke med den omsøkte fradelingen. Bruken i strid med planen oppstod allerede da bygget ble godkjent bruksendret til fritidsbolig i 2020, og fradelingen endrer ikke på dette utgangspunktet. Det er ikke omtvistet at den aktuelle hytten på bnr. 1 er lovlig etter planen.

Det anføres derfor primært at søknaden ikke krever dispensasjon.

Dispensasjon

Det anføres subsidiært at det foreligger grunnlag for dispensasjon. Kommunen har lagt vekt på at en fradeling kan føre til skiftende eierforhold. Dette hensynet kan etter vår vurdering ikke vektlegges da plan- og bygningsloven ikke tar til hensikt å regulere eierforhold eller eierform.

Når det gjelder hvilke hensyn som faktisk kan vektlegges viser vi til Plan- og bygningsrett s. 210 (Pedersen mfl):

«Plan- og bygningslovens § 1-1 fastlegger nærmere hvilke hensyn som skal være avgjørende for bygningsmyndighetenes behandling av saker etter plan- og bygningsloven – Se bind I s. 82. Samtidig vil hver enkelt bestemmelse i loven være bærer av ulike hensyn som er relevante for offentlige myndigheter å trekke i behandling av saker etter loven.»

Pbl. § 1-1 nevner ikke eierforhold. At plan- og bygningsloven ikke regulerer eierforhold er også lagt til grunn i praksis, se blant annet Kommunal- og distriktsdepartementet tolkningsuttale av 09.50.19:

«Plan- og bygningsloven regulerer generelt sett ikke eierforholdene, og bestemmelsen gjelder bruken til offentlig formål og ikke hvem som skal være eier.»

Det synes også lite hensiktsmessig å nekte en fradeling på dette grunnlag da eiendommen uansett kan seksjoneres så lenge bruken av bygget er godkjent.

Det er heller ikke slik at en fradeling automatisk medfører at eiendommen selges til utenforstående. I dette tilfelle gjennomføres fradelingen som ledd i et arveoppgjør, og eiendommen skal overføres til hjemmelshavers egen familie som i dag uansett har eksklusiv rett til å bruke hytten. Fradelingen vil derfor ikke føre til ytterligere brukerkonflikter enn i dag.

Ulempene for en evt. drift av bruket synes også overdrevet. All innmarken og driftsbygningene ligger på østsiden av atkomstveien frem til hytten. For å komme til den nye parsellen tar man derimot vestover i krysset etter Åsebøvegen 174. Eiendommen kan derfor driftes uten å komme i konflikt med bruken av bygget. Den omsøkte parsellen ligger også helt i utkanten av eiendommen, og deler ikke opp innmarken eller har en unaturlig beliggenhet ift. driften av hovedbruket.

Det må også legges vekt på at det allerede eksisterer en hytte nord for den omsøkte parsellen (Åsebøvegen 148). Om nye eiere sjeneres av driften vil dette også sjenere eierne av nr. 148. Den potensielle konflikten eksisterer derfor allerede.

Det må også legges vekt på at hytten allerede er etablert. Siden det allerede eksisterer våningshus på hovedbruket er det lite annet bygget kan brukes til. Hytten må derfor enten leies ut eller overføres til noen andre. Uavhengig av valg vil driften av gården kunne sjenere brukerne av hytten. Ikke i noen av tilfellene vil brukerne kunne gripe inn mot driften og kreve denne stoppet. Eiendommen ligger i et landbruksområde og eventuelle brukere/eiere må innrette seg etter dette. Dersom noen har lav

toleranse for landbruksdrift kan de ikke velge å etablere i et slikt område. Det fremstår som uheldig å legge større vekt på evt. urettmessige krav om stopp i landbruksdriften enn eiers eget ønske om disponering av bygget.

Statsforvalterens argumentasjon om at bygget kan omdisponeres tilbake til høsehus faller på sin egen urimelighet. Det er neppe noen som er villig til ta i bruk en fullt innredet hytte til høsehus.

Det vert vist til klagen i sin heilskap som følgjer vedlagt.

VURDERING

Klagar er ikkje eining i at læren om frådelling til uendra bruk ikkje kan nyttast her. Det sentrale er at frådellinga tek sikte på ein vidareføring av eksisterande bruk som allereie er godkjent gjennom ein dispensasjon. Klagar meiner at kravet om at bruken (som fritidsbustad) måtte vere oppstått før området blei satt av til LNF i kommuneplanen ikkje er sentralt her. Planens vedtakelsestidspunkt skal, ifølgje klagar, ikkje ha betydning. Kommunedirektøren er ueinig. Det vilkåret klagar anser som underordna er eit inngangsvilkår for at læren skal kunne anvendes. Det å sjå vekk frå dette vilkåret vil føre til at enhver bruksendring av bygg i LNF-områder automatisk opnar opp for frådelling i framtida. Når frådelling utgjør større inngrep i LNF-omsyna enn bruksendring, får vilkåret ein vesentleg betydning ved handhevinga av regelen. Hensikten er å verne LNF-områder. Klagarens tolking av læren opnar derimot for enklere omdisponering av disse.

Klagar meiner at det er ein logisk brist ved Sivilombudet og departementet sine uttalar rundt læren, og at det finnast eksemplar i rettspraksis på at nemnte vilkår ikkje nyttast ved handheving av den

same læren. I dommen som klagar har lagt ved (LB-1999-129) er retten taus rundt dette vilkåret. Kommunedirektøren er ueinig i at ein utan vidare skal tilleggje tausheten ein slik betydning. Spesielt når ein tek i betraktning at det var departementet og Sivilombudsmannen som utvikla denne læren gjennom ein langvarig praksis, og at domstolene skal ha tatt denne i bruk. I slikt tilfelle vil uttalelsene frå nettopp Sivilombudet og departementet kunne vektleggjast ved kartlegginga av lærens innhald.

Subsidiært er klagaren ueinig i at det ikkje kan gjevast dispensasjon frå LNF. Framtidige eigarførehald skal i følgje klagar ikkje kunne vektleggjast. Klagar har og vedlagt departementets tolkingsuttale datert 09.05.19 og argumentera med at pbl. «*ikke regulerer eierforhold*». Slik kommunedirektøren ser det har klagaren misforstått kva Statsforvaltaren i Vestland og administrasjonen meinte da dei i sin uttale/vedtak viste til at framtidige eigarførehald kan føre til konflikhtar. Tolkingsuttalen klagaren viser til tek for seg ein anna problemstilling som ikkje er relevant her.

Klagar meiner vidare at det er liten hensikt å nekte frådeling da eigedommen uansett kan seksjoneres. Kommunedirektøren er ueinig. Seksjonering krev sjølvstendig søknad og vurdering etter både plan- og bygningsloven og eigarseksjonsloven. Utfall i slike sakar kan ikkje forskotterast eller vektleggast i denne saken.

Kommunedirektøren kan ikkje sjå at det utover dette komer frem nye opplysningar som ikkje vart nemnt i opphavlege søknad og handsama i administrative vedtaket. Vurderinga gjort i vedtaket leggast til grunn her.

Konklusjon

Det er kommunedirektøren si vurdering at det ikkje har komen fram nye opplysningar i klagesaka som tilseier at klagane skal takast til følgje og vedtaket gjerast om.

På denne bakgrunn rår kommunedirektøren til at klagen ikkje vert tatt til følgje.

Aktuelt regelverk

1. Den som er part eller som har rettsleg klageinteresse har rett til å klage over vedtaket, jf. forvaltningslovens § 28.
2. Klagefristen er tre veker frå den dag underretninga om vedtaket kom frem til parten. Det er tilstrekkeleg at klagen er postlagt innan fristens utløp. Dersom klagen kjem inn etter fristens utløp, vil den bli avvist. Klagen kan likevel tas under behandling når det ligg føre særlege grunner eller klager ikkje kan lastast for forseinkinga, jf. forvaltningslovens §§ 29, 30 og 31.
3. Dersom ein part meiner at vedtaket ikkje er grunngjeven, kan det settast frem krav om dette innan klagefristen utløp, jf. forvaltningslovens §§ 24 og 25.
4. Klagen må nemne det vedtaket det klagast over, kva som ønskes endra og vere underteikna av klagaren eller hans fullmektig. Klagen bør grunngjevast, jf. forvaltningslovens § 32.
5. Vedtaket kan gjennomførast sjølv om det er påklaga. Klager kan likevel be om å få utsatt iverksettinga av vedtaket, inntil klagefristen er ute eller klagen er avgjort. Statsforvaltaren kan på sjølvstendig grunnlag ta stilling til spørsmålet om utsatt iverksetting av vedtaket, jf. forvaltningslovens § 42.
6. Med visse begrensningar har partane rett til å sjå dokumentane i saka, jf. forvaltningslovens § 11.
7. Kommunen vil kunne gje nødvendig veiledning for at alle partar skal kunne ivareta sine

- interesser på best mogleg måte, jf. forvaltningslovens § 11.
8. Kommunen sin frist for å saksførebu klagesaka for klageorganet er 8 veker, jf. plan- og bygningslova § 21-8, jf. byggesaksforskrifta § 7-1 c.
 9. Der Statsforvaltaren i Vestland er klagar, vert klagesaka vidarendt til departementet for oppnemning av setjestsforvaltar. Sakshandsamingsfrist for oppnemning av setjestsforvaltar er 6 veker, jf. plan- og bygningslova § 21-8, jf. byggesaksforskrifta § 7-1 e.
 10. Der vedtaket er endra til gunst for klager i klagesaken, er det adgang til å kreve dekning for nødvendige og vesentlige kostnader til advokat eller utgifter til annen juridisk bistand. Kravet må vere framsett innan tre veker etter at underretning om det nye vedtaket er kome frem til klager, jf. forvaltningslovens § 36.
 11. Søksmål om gyldigheten av vedtaket, eller krav om erstatning som følgje av vedtaket, kan ikkje reisast utan at ein har brukt sin adgang til å klage på vedtaket og klagen er avgjort av høgste klageinstans. Søksmål kan likevel reisast når det er gått 6 månader frå klage fyrste gang ble framsett og det ikkje skyldast forsømmelse frå klagars side at klageinstansens avgjerd ikkje ligg føre, jf. forvaltningsloven § 27 b.

Vedlegg i saken:

04.07.2023	Begrunnelse for klage i sak - gbnr 346/1 Åsebø	1961821
04.07.2023	2. Vedlegg 1 - LB-1999-129	1961823
04.07.2023	3. Vedlegg 2 - KMD tolkningsuttale av 09.50.19	1961824
04.07.2023	Begrunnelse for klage i sak 228798	1961822
05.05.2023	Klage på avslag - gbnr 346/1 Åsebø	1922852
24.04.2023	Avslag på søknad om dispensasjon og deling - gbnr 346/1 Åsebø	1912665
31.03.2023	Uttale - Dispensasjon gbnr 346/1 Åsebø - deling	1905365
17.03.2023	Søknad om dispensasjon og nabovarsel - gbnr 346/1 Åsebø	1898493
17.03.2023	Søknad om dispensasjon	1898496
17.03.2023	Nabovarsel	1898495
17.03.2023	Kvittering for nabovarsel	1898494
26.01.2023	Fråsegn i høve søknad om fradeling etter jordlova § 12 på gbnr. 3461 Åsebø.	1871430
08.12.2022	Søknad om fradeling av hyttetomt - gbnr 346/1 Åsebø	1848624
08.12.2022	Søknad om fradeling av hyttetomt - gbnr 3461	1848625
08.12.2022	7. Utslippstillatelse av 25.11.2019	1848626
08.12.2022	8. Samtykke	1848627
08.12.2022	9. Avkjøringstillatelse av 29.05.2020	1848628
08.12.2022	10. Tillatelse til bruksendring av 11.06.2020	1848629
08.12.2022	1. Følgdebrev til søknaden - gbnr 346/1 Åsebø	1848630
08.12.2022	3. Krav om matrikulering	1848631
08.12.2022	4. Fradelingskart	1848632
08.12.2022	5. Nabovarsling	1848633
08.12.2022	6. Rettigheter - Erklæring om veirett	1848634