

**LINDÅS KOMMUNE**Advokatfirmaet Harris DA
Postboks 4115 Sandviken

5835 BERGEN

ADVOKATFIRMAET HARRIS DA	
16 JUNI 2017	
Sak nr	Bok nr
102824	
Saks. nr	ABN

Referanser:
Dykkar:
Vår: 16/378 - 17/17383Saksbehandlar:
Nora Gjerde
nora.gjerde@lindas.kommune.noDato:
14.06.2017**Vedtak - Klage på avslag på utsleppsløyve - gbnr 181/11
Torsheim**

Vedlagt følgjer vedtak i Klagenemnda 12.juni 2017. Vedtaket er endeleg og kan ikkje klagast på, jf. fvl. § 28 tredje ledd.

Med helsing
Nora Gjerde
administrasjonssekretær*Dokumentet er signert elektronisk.*

Andre mottakarar:

Advokatfirmaet Harris DA
Olav Thorsheim, Advokatfirmaet Harris DA

SAKSPAPIR

Saksnr	Utval	Type	Dato
012/17	Klagenemnda	PS	12.06.2017

Saksbehandlar	ArkivsakID
Eirik Schütz	16/378

Klage på avslag på utleppsløyve – gbnr 181/11 Torsheim

Vedlegg :

Vedk klage på vedtak om utlepp - gbnr 181/11 Torsheim
Vedlegg 1 - kopi av rettsbok for Nordhordland herredsrett
Vedlegg 3
Vedlegg 4 - foto
Vedlegg 5
Vedlegg 2 - del A
Vedlegg 2 - del B
Vedk utleppsløyve - gbnr 181/11 Torsheim
Møte - gbnr 181/11 Torsheim
Vedk utleppsløyve - gbnr 181/11 Torsheim
dykkar ref; 16378-1626090
Søknad om utlepp - gbnr 181/11 Torsheim - bruksendring
Matrikkelinformasjon Biovac - Minirens
eanlegg
Høyring - søknad om utleppsløyve - gbnr 18111 Torsheim
Uttale - avløp frå gnr 181/11 Torsheim
Tilsvar på høyring - gbnr 181/11 Torsheim - utlepp
Avslag på søknad om utleppsløyve - gbnr 181/11 Torsheim
Høyringsuttale frå mattilsynet til søknad om utleppsløyve - gbnr 181/11 Torsheim
Situasjonskart - gbnr 181/11 Torsheim - bruksendring
Signert brev til Lindås kommune vedk avslag utleppsløyve - gbnr 181/11 Torsheim
Signert brev frå Advokarfirmaet Harris DAK
Klage på vedtak vedk avslag på søknad om utleppsløyve - gbnr 181/11 Torsheim
Stadfester motteken klage på vedtak - gbnr 181/11 Torsheim.
Utleppsløyve gbnr 182-1
Utleppsløyve 181-7
Gjeld handsaming av klage på utleppsløyve - gbnr 18111 Torsheim
Utleppsløyve Storavatnet 1982

Rådmannen sitt framlegg til vedtak

Lindås kommune sitt vedtak datert 10.03.2016 vert oppretthaldt. Klagen vert ikkje tatt til følge.

Grunngjeving av vedtaket går fram av saksutgreiinga og vurderinga.

Klagenemnda - 012/17

KL - behandling:

"Klage på avslag på utleppsløyve - gbnr 181/11 Torsheim" frå advokatfirmaet Harris inkomen den 09.06.2017 og kommentar frå kommuneadvokat Eirik Schutz vart ettersendt nemnda.

Framlegg frå K.Gjerstad-Sp:

Klagenemnda gjev klagar medhold. Forutsetning er installering av same type, eller betre, teknologi gitt i løyve på gbnr 181/7, av 04.03.2010.

Framlegget fekk 1 røyst og fall (Kjetil Gjerstad-Sp)

Framlegg frå U. Sæbø og T. Larsen-H:

Rådmannen sitt framlegg til vedtak vert oppretthalde.

Framlegget vart vedteke med 2 røyster (Unni Sæbø og Thomas Larsen-H)

KL - vedtak:

Lindås kommune sitt vedtak datert 10.03.2016 vert oppretthalddt. Klagen vert ikkje tatt til følge.

Grunngjeving av vedtaket går fram av saksutgreiinga og vurderinga.

Saksopplysningar:

Politisk handsaming

Saka skal avgjerast i Klagenemnda.

Dersom klagenemnda er positiv til at det vert gjeve utsleppsløyve i saka, ber vi om at saka vert sendt tilbake til administrasjonen for utforming av vedtak med naudsynte vilkår for å ivareta krava i forureiningslova.

Bakgrunn

Saka gjeld klage på avslag på søknad om utsleppsløyve for eigedomen gbnr 181/11 gitt i administrativt vedtak datert 10.03.2016, saknr 145/16.

Kommunen mottok 24.07.2015 søknad om utsleppsløyve for auka utslepp/oppgradering av avlaupsløysing for heilårsbustad med vassklosett. Det vart i søknaden gjort greie for at utsleppet frå eigedomen skulle reinsast i biologisk/kjemisk reinseanlegg av typen Biovac (FD 5N PEH) før det reinsa avlaupet skulle førast til etterpolering i slamavskiller og eksisterande sandfiltergrøft før spreining i terreng. Storleiken til utsleppet er opplyst til 5 pe. Eigedomen og anlegget ligg med ein avstand til Storavatnet på under 100 meter.

Lindås kommune avslo søknaden i administrativt vedtak datert 10.03.2016, saknr 145/16. Grunngjevinga for vedtaket går fram av vurdering, kor det under punktet *samla vurdering* er lagt til grunn følgjande:

Det er svært viktig å sikra tilstrekkeleg vern av hovuddrikkevasskjelda i Lindås kommune. Klausulerings-føresegnene for området skal ivareta dette. Kommunen vil vera svært restriktiv med å godkjenna utleppsløyve som ikkje er i tråd med klausuleringsføresegnene. Mattilsynet støttar også ei restriktiv haldning.

Dagens status for bygget i matrikkelen krev at det vert gitt bruksendring til bustad før kommunen kan handsama søknaden. Tiltaket er ikkje i samsvar med kommuneplanen sin arealdel og også i strid med det generelle byggjeforbodet i 100-metersbeltet langs vassdrag, jf § 1-8 i plan- og bygningslova. Klausulerings-føresegnene opnar ikkje for bruksendring frå hytte til bustad.

Det er vidare ikkje dokumentert at bygget har lovleg etablert avlaupsløysing med WC. Det er ikkje samsvar mellom søkjar og kommunen sine opplysningar om kva avlaupsanlegg som er godkjend på eigedomen eller tidspunktet for kortid dette er etablert. Kommunen kan ikkje sjå at det er godkjend utlepp med WC frå eigedomen. I følgje klausuleringsføresegnene skal bustadar og hytter innanfor ein avstand på 100 meter frå vatnet primært ha biologisk klosett utan avlaup.

Ei godkjenning eller legalisering av omsøkte avlaupsløysing vil kunne gje presendens og på sikt undergrava klausuleringsføresegnene. Kommunen avslår etter ei samla vurdering søknaden om utleppsløyve for bustadhus på gbnr 181/11 slik han ligg føre.

Klage

Advokatfirma Harris har i skriv datert 31.03.2016 klaga på vedtaket på vegne av eigar. Klagen er supplert med utfyllande opplysningar i skriv datert 13.01.2017. Klagen er mottatt innan fristen og er rettidig.

Oppsummert er det gjort gjeldande

- at kommunen ikkje kan nekta utleppsløyve med henvisning til klausuleringsføresegnene. Eigedommen er i skjønnet definert med bustad og det er ingen restriksjonar i klausuleringsføresegnene når det gjeld bustadhus sin adgang til å søkja om utlepp og få oppgradert sine anlegg. Tvert imot framgår det motsette av § 1 der det står at fornying av bygningane kan skje ved elde.
- at kommunen har lagt til grunn feil faktum då det saksframstillinga er lagt til grunn at bygget på eigedomen er fritidsbustad. Kommunen må leggja til grunn at bygget på eigedomen er godkjend heilårsbustad og at dette er lovleg bruk. Det vert vist til at dette vart lagt til grunn for skjønnet som vart gjennomført i samband med klausuleringen av området på byrjinga av 1980-talet. Vidare at bygget på eigedomen var bustad og at bruken av bygningen etter klausuleringen og fram til i dag, tidvis har vore i bruk som heilårsbustad.
- at omkringliggjande eigedomar har fått utleppsløyve i nyare tid. Klagar kan ikkje sjå at det er grunnlag for at kommunen kan avslå søknaden når andre eigedomar har fått utleppsløyve. Dei skriv vidare at eit avslag vil vera usakleg forskjellshandsaming som må medføra at vedtaket vert oppheva og løyve vert gitt.
- at kommunen bør vera positiv til at eigar av bustadar i det klausulerte området søker om utleppsløyve slik at ein får moderne avlaupsløysingar og at risiko for forureining dermed vert unngått.

Klagen følgjer i sin heilskap som vedlegg til saka.

Vurdering

Heimelsgrunnlag

Søknader om utsleppsløyve med storleik inntil 50-pe skal handsamast etter reglane forureiningslova paragraf 11, jf. forureiningsforskrifta paragrafane 12-3 og 12-5.

Etter paragraf 12-3 i forskrifta kan ingen setja i verk nye utslepp eller auka utslepp vesentleg utan at løyve er gitt i medhald av paragraf 12-5.

Etter forurensingsloven paragraf 11 første ledd første punktum «*kan*» forureiningsmyndigheten etter søknad gi tillatelse til virksomhet som kan medføre forurensing. Vurderingen av om tillatelse skal gis, ligg innanfor forvaltningens frie skjønn.

Paragraf 11 femte ledd slår fast at det ved avgjørelsen av om tillatelse skal gis, skal leggst vekt på dei forureiningsmessige ulemper ved tiltaket, sett i forhold til dei fordeler og ulemper som tiltaket vil medføre.

Klausuleringsføresegnene legg begrensninger på eigar sin rett til å disponere over eigdommen.

Klausuleringsføresegnene

Det vert i klagen vist til at kommunen ikkje kan avslå søknaden om utsleppsløyve med heimel i klausuleringsføresegnene og at det ikkje er nokon restriksjonar i dei i forhold til at bustadhusa kan søkja om utsleppsløyve og få oppgradert avlaupsanlegga sine, jf. paragraf 1 der det mellom anna står at fornying av bygningane kan skje ved elde.

Administrasjonen deler ikkje klagar si forståing av bestemmelsen.

Hovudregelen innanfor området er at bustadhus og fritidsbustadar innanfor 100 metergrensa til vatnet skal ha biologisk klosett utan avlaup og vaskevatnet skal leiast gjennom septiktank og kunstig sandfilter. Bestemmelsen i § 1 om at fornying av bygningane kan skje ved elde gjeld vedlikehald av bygningsmassen, som skifte av kledning, vindaug tak og liknande arbeid. Slik administrasjonen forstår bakgrunnen for innhaldet i § 1, gjev denne ingen føringa for omsøkte utsleppsløyve.

Bygget sin status

I klagen er det vist til at bygget på gbnr 181/11, i skjønnet som vart gjennomført i samband med klausuleringa, vart registrert som bustad. Det er også vist til at kommunen ved registrering av kloakktilhøve på dei enkelte eigedomane i området har registrert eigedomen med « bustad benytta som fritidsbustad». Det er vidare nytta bustad om bygget på eigedomen i utsleppsløyvet som vart omsøk og gitt i samband med oppgraderinga av avlaupsanlegga innanfor nedslagsfeltet til Storavatnet. Klagar har også gjort greie for at bygget i periodar har vore nytta til bustad utan at dette nødvendigvis har vore registrert i folkeregistreret.

Sjølv om det også ligg føre dokumentasjon som taler i mot, legg kommunen til grunn at bygget er å rekna som bustad og at vedtaket av 10. mars 2016 byggjer på feil faktum. Administrasjonen meiner likevel at denne feilen ikkje får verknad for resultatet i saken, då bruken av bygget i utgangspunktet ikkje har betydning i forhold til vurderinga av søknad om utsleppsløyve.

Det sentrale for denne vurderinga er utsleppet sin storleik og kva utslepp som vert omsøkt, vurdert opp i mot området utsleppet vert ført ut i og dei interesser som der gjer seg gjeldande.

Forhold til drikkevasskjelda:

Storavatnet er hovuddrikkevasskjelda til Lindås kommune. Det er svært viktig å sikra tilstrekkeleg vern av denne. Saman med det rettslege rammeverket skal dei gjeldande klausuleringsføresegnene for området ivareta dette.

Som del av skjønsoppgjeret for Søre del av Storavatnet vart alle utslepp i område oppgradert til den tids gjeldande krav til utsleppet. Oppgraderinga tok utgangspunkt i det utsleppet som kvar eigedom hadde. Det vil seia at bustad med vassklosett vart oppgradert i forhold til dei krav som gjaldt her og utslepp utan vassklosett i forhold til gjeldande krav for den typen utslepp.

Ved handsaming av søknaden, var det uklart kva type utslepp som har vore godkjend for eigedomen. Utsleppsløyvet som vart gitt i samband med arbeidet med opprusting av kloakkutsleppa til Storavatnet, ligg no føre. I følgje løyvet er eigedomen gbnr 181/11 registrert som **bustadhus utan vassklosett**. I den samanheng vil me vise til den grundige kartlegginga som vart gjort ved registrering og kategorisering av eigedomane i forbindelse med klausuleringa. Dette går og fram av klagen, jf. side 2 i vedlagte klageskriv. Eigdommen vart registrert med gråvassutslepp og dette vart oppgradert med slamavskiljar og sandfiltergrøft. Dette går klart fram av utsleppsløyve datert 15.11.1982.

Installering av vassklosett i bygget etter denne tid er eit søknadspiktig tiltak som krev løyve frå kommunen. Administrasjonen kan ikkje sjå at det seinare er søkt om eller gitt utsleppsløyve for eigedomen. Det er i klagen heller ikkje kommentert eller dokumentert at løyve til utslepp frå vassklosett er gitt.

Kommunen legg difor til grunn at bustaden ikkje har godkjend installert vassklosett. Omsøkte utsleppsløyve må såleis vurderast som ein vesentleg auke av utsleppet og ikkje ei oppgradering knytt til eksisterande utslepp.

Krava til drikkevassforsyning, samt sikring og vern av vasskjeldene, har eit stadig større fokus. Det kan i den samanheng visast til drikkevannsforskriften frå 1. januar 2017, kor det i paragraf 4 er nedlagt eit generelt forbod mot å forureine drikkevann, forbodet gjeld også all aktivitet som medfører fare for slik forureining.

Alle nye utslepp vil gje fare for auka forureining av drikkevasskjelda. Lindås kommune har vore restriktiv i forhold til å godkjenna installering av vassklosett i eksisterande bustadar og hytter i området. Krava til drikkevassforsyning og sikring av vasskjeldene og vern av desse, har eit stadig større fokus. På bakgrunn av dette er det svært viktig å ha ei restriktiv haldning til å tillate auka utslepp i nedslagsfeltet til hovuddrikkevasskjelda i Lindås kommune. Slik administrasjonen forstår det, har intensjonen i klausuleringsføresegnene også vore at det ikkje skal opnast for nye eller auka utslepp innanfor det klausulerte området.

Klager har angitt at det vil kunne vere fordelar ved tiltaket, ved at det berre er tale om å oppgradere avløpet og at eit «nytt avløp vil ivareta dei spesielle omsyn til forureiningstryggleik som gjeld for området».

Resonnementet byggjer på ein uriktig føresetnad om at bustaden/eigdommen har lovleg utslepp frå innlagt vassklosett. Administrasjonen finn det ikkje dokumentert i saka at det er lovleg etablert vassklosett i bustaden, og på bakgrunn av dette kan ikkje klagar sitt argument tilleggjast vekt.

Sjølv om vi kan sjå at auka utsleppsløyve som omsøkt kan vere til fordel for klagar personleg, blant anna i form av mogleg verdiauke på eigedomen, meiner vi at omsynet til vern av drikkevasskjelda mot ytterlegare utslepp, er langt viktigare og må vege tyngst.

I det klausulerte området er det fleire hus og hytter utan vassklosett. Ei godkjenning av søknaden om auka utslepp frå eigedomen vil dessutan kunne gje presedens for andre eigedomar i nedslagsfeltet med påfølgjande fare for ytterlegare utslepp og forureining.

Kravet til likehandsaming

Klagar viser til at andre eigedomar i nærområdet har fått utslepp og at eit avslag vil vera brot på kravet til likehandsaming. Det vert her vist til gbnr 181/7 og 182/1.

Det er eit grunnleggande forvaltningsprinsipp at like tilfelle skal handsamast likt. Tilfella må vere lik både faktisk og rettsleg, og samanlikningsgrunnlaget er eintydig og konsekvent praksis, jf. Rt-2011-111 (avsnitt 68).

Forskjellshandsaming er berre tillete dersom den er sakleg.

Utslepp på gbnr 182/1:

Her vart det i 2003 gjeve løyve til oppgradering av avlaupsanlegget for bustad. Etter at løyve var gjeve vert det avdekka at søknaden også omfatta installering av vassklosett. Det vart i eige vedtak sett krav om etablering av fleire reinsetrinn.

Utslepp på gbnr 181/7:

Denne saka gjaldt oppføring av ny bustad på eigedomen i samsvar med paragraf 1 i klausuleringsføresegnene. Det vart gjeve utsleppsløyve i vedtak datert 04.03.2010 til eit omfattande reinseanlegg. Godkjent reinseanlegg var minireinseanlegg med biologisk/kjemisk reinsing, UV desinfeksjon og etterpolering. Det vart vidare sett krav til prøvetaking og funksjonsalarm på anlegget.

Når det gjeldt eigedommen gbnr 182/1 er det i 2003 gjeve eit utsleppsløyve som byggjer på ein feil og strengt tatt ikkje skulle vore gitt. Saken kan ikkje samanliknast med den aktuelle og heller ikkje gje grunnlag for at det omsøkte utsleppet for gbnr 181/11 skal godkjennast.

Når det gjeld gbnr 181/7 er oppføringa av ny bustad på eigedomen i tråd med klausuleringsføresegnene og tatt høgde for ved godkjenninga av desse. Administrasjonen er av den oppfatning at det forutsetningsvis også var tatt høgde for mogleg auke i utslepp. Dette er eit avvik frå vår sak, kor tilfellet er mottsett. Det skal og påpeikast at dei vurderingane kommunen gjorde i høve dette vedtaket, ikkje lengre er gjeldande syn ved kommunen.

Administrasjonen vurderer ikkje at sakane er lik den aktuelle, verken faktisk eller rettsleg. Det kan uansett ikkje krevjast rett med bakgrunn i forvaltningas behandling av to enkeltsaker. To enkeltsaker kan ikkje seiast tilstrekkelig til godtgjere ein eintydig og konsekvent praksis, jf. ovanfor. Vurdering er såleis at det ikkje føreligg usakleg forskjellshandsaming.

I den grad aktuelle vedtak representerer brot på likebehandlingsprinsippet, er det administrasjonens vurdering at forskjellshandsamingen er sakleg.

Krava til drikkevassforsyning og vern av drikkevasskjeldene har fått eit stadig større fokus i den seinare tid. Det visast til at det den 1. januar 2017 trådde i kraft ny drikkevassforskrift som mellom anna fører med seg strengare krav til alle drikkevassprodusentar og at det 21. oktober 2015 ble vedtatt *Regional plan for vassregion Hordaland* kor det mellom anna er sett som prioritert mål å rydde opp i spreidde avløp kor desse utgjer ein risiko.

I tråd med samfunnsutviklinga vil kommunen måtte bli enda strengare ved behandling av utsleppsløyve i nedslagsfelt til drikkevatt. Slik kan aktuelle vedtak sjåast som eit døme på den praksisendringa kommunen no gjer i mot en endå meir restriktiv haldning til å gje utsleppsløyve i nedslagsfelt for drikkevatt. Eit eventuelt brot på likebehandlingsprinsippet vil såleis vere sakleg.

Samla vurdering

Administrasjonen kan ikkje sjå at klagen inneheld nye moment som tilseier at vedtaket bør endrast. Omsøkte utslepp, med installering av vassklosett, representerer ein vesentleg auke av utsleppet frå eigedomen som ikkje er i samsvar med omsynet til vern av hovuddrikkevasskjelda til kommunen.

På bakgrunn av dette meiner administrasjonen at det ikkje er grunnlag for å ta klagen til følgje.

Lindås kommune
Kvernhusmyrane 41
5914 Isdalstø

32

Advokatfirmaet Harris DA
Postboks 4115 Sandviken
5835 BERGEN



Vedtak - Klage på avslag på utsleppsløyve - gbnr 181/11 Torsheim

Vedlagt følger brev frå Lindås kommune

Lindås kommune har tatt i bruk digital post. Dette er i tråd med regjeringa sitt digitaliseringsprogram «På nett med innbyggerne». Digital kommunikasjon skal vera fyrsteval i samhandlinga mellom det offentlege, innbyggjarar og næringsliv.

I staden for å få brev på papir kan du få det levert til digital postkasse, Digipost eller e-Boks. Om du ikkje har digital postkasse vil du få brev i Altinn. Les meir på <http://www.lindas.kommune.no/> eller på www.norge.no.

Bedrifter og organisasjonar kan lese dokumentet elektronisk i Altinn via ei rolle som er definert på førehand. Varsel blir sendt til registrert e-postadresse. Informasjon om roller som er definert på førehand og tilgangsstyring ligg under «Min profil» i Altinn.

Med helsing
Lindås kommune