



Fylkesmannen i Hordaland

Sakshandsamar, telefon
Trond Håkon Stadheim, 5557 2189

Vår dato
09.11.2018
Dykkar dato
22.10.2018

Vår referanse
2018/13298 423.1
Dykkar referanse
5207d54f-890c-44c0-9cae-
d55bb7356c33

Lindås kommune
Kvernhusmyrane 20
5914 ISDALSTØ

Oppheving av vedtak - Lindås kommune - Gnr 123 bnr 102 - Risa - tomannsbustad

Vi viser til oversending frå Lindås kommune, motteken her 22.10.2018.

Vedtak

Fylkesmannen i Hordaland opphevar Lindås kommune sitt vedtak av 06.09.2018 i sak 463/18, dispensasjon frå føresegn til reguleringsplan, og sender saka tilbake for ny handsaming.

Kva saka gjeld

Vi legg til grunn at partane er kjend med saka og gjer berre eit kort samandrag her.

Det vart den 29.11.2016 gjeve løyve for oppføring av tomannsbustad på gnr. 123, bnr. 102 i Lindås kommune, vedtak 569/16. Det vart søkt om endring av høgdeplassering, som vart avslått 06.12.2017 i vedtak 581/17. Årsaka var at ny høgdeplassering ville medføre at underetasjen ikkje lengre ville vere «*delvis under terreng*», og det dermed var nødvendig med dispensasjon frå føresegna til reguleringsplan.

Arkoconsult AS har på vegne av tiltakshavar Bustad og Eiendom AS søkt om dispensasjon frå føresegna til reguleringsplan, datert 18.04.2018. Det er her vist til at ein i utgangspunktet meiner at det ikkje er nødvendig med dispensasjon, men at vilkåra for å gje dispensasjon uansett ligg føre.

Tiltaket vert nabovarsla, og det kom inn merknadar frå eigarane av gnr. 123, bnr. 69, Laila og Rune Rosnes, samt frå eigarane av gnr. 123, bnr. 71 og 149, Lillian Vabø Mongstad og Dag Unnar Mongstad.

Lindås kommune gav dispensasjon i vedtak 463/18, datert 06.09.2018.

Eigarane av gnr. 123, bnr. 71 og 149, Lillian Vabø Mongstad og Dag Unnar Mongstad, påklaga vedtaket 16.09.2018. Det er i klagen vist til at føresegna er bindande, og at ein meiner at det ikkje er nødvendig å heva bygget 65 cm., av omsyn til tilkomst. Det vert også vist til avslag av 06.12.2017.

Lindås kommune fatta vedtak om utsett iverksetting 17.09.2018. Lindås kommune ved Plan- og miljøutvalet handsama klagen i møte 17.10.2018, saksnr. 129/18. Klagen blei ikkje teken til følgje. Klagen vart difor sendt til Fylkesmannen for endeleg avgjerd.

Fylkesmannen si vurdering

Ved vurdering av klagesaker gjeld forvaltningslova (fvl.). Fylkesmannen har mynde til å vurdere klaga, og kan stadfeste kommunen si avgjerd, endre ho eller oppheve avgjerda og sende saka attende til kommunen for ny handsaming, jf. forvaltningslova § 34. Fylkesmannen kan ta omsyn til nye omstende, og gå utanfor klagegrunnane. Ved prøving av det frie skjøn, skal Fylkesmannen leggje stor vekt på det kommunale sjølvstyret, jf. § 34 andre ledd tredje setning.

Fylkesmannen finn saka tilstrekkeleg opplyst til å fatte avgjerd, jf. fvl. § 17. Fylkesmannen legg til grunn at klagar har rettsleg klageinteresse i saka, jf. fvl. § 28 og at klagen har blitt fremja innan fristen, jf. fvl. § 29.

Planstatus

Eigedomen gnr. 123 bnr. 102 ligg i område som i reguleringsplan er sett av til bustadformål.

Dispensasjon

Tiltak kan ikkje vere i strid med føresegner i lov eller bindande plan, sjå plan- og bygningslova (pbl.) § 1-6 andre ledd jf. §§ 11-6 og § 12-4. Dersom tiltaket ikkje kan få dispensasjon, må det nektast, jf. § 21-4 første ledd.

Vilkåra for å gje dispensasjon følgjer av pbl. § 19-2 andre ledd. Det vert kravd at omsyna bak føresegna ikkje blir sett vesentleg til side, og at fordelane ved å gje dispensasjon etter ei samla vurdering er klart større enn ulempa. Begge føresetnadene må vere oppfylte for å gje dispensasjon.

Ved dispensasjon frå plan skal det leggjast særleg vekt på statlege og regionale rammer og mål. Dispensasjon frå planreglar skal etter forarbeida ikkje vere kurant, då planane er vedtekne i kommunen sitt høgaste organ etter ei prosess der omsyn til offentlegheit, samråd og medverknad skal vere ivaretekne, og er sentrale som informasjon- og styringsverktøy, jf. Ot.prp.nr.32 (2007-2008) side 242.

I reguleringsplanen er arealet regulert til bustadformål. Det går fram av føresegna til reguleringsplanen, pkt. 2.3 at bustadhus skal førast opp i ei høgd. Kommunen kan i visse høve gje løyve til ei høgd og loftsetasje. Der terrengforhold tilseier det, kan det førast opp bygningar i ei høgd og underetasje.

I dei tilfelle det er tale om bustad med uinnreidd loftsetasje, kan dei ha mønehøgd på opp til 8,5 meter og gesimshøgd opp til 4,5 meter. Bustad med ein etasje og underetasje delvis under terreng kan ha mønehøgd opp til 6,5 meter og gesimshøgd opp til 4,5 meter.

Sidan det i denne saka er tale om to etasjar, jf. Lindås kommune sitt vedtak av 06.12.2017, er det nødvendig med dispensasjon etter pbl. § 19-2, då tiltaket ikkje er i samsvar med føresegna. Det er såleis ikkje høgdeplasseringa i seg sjølv som krev dispensasjon, men det at bygget vil vere i to etasjar.

Det er i O.J. Pedersen, P. Sandvik m.fl. «Plan- og bygningsrett - Del 2 - Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner» 3. utgåve på side 216 uttalt at:

«Reguleringsplaner og kommuneplanens arealdel står i særstilling blant de bestemmelser det kan dispenseres fra. Planene har ikke karakter av generelle bestemmelser som er ment å fange opp mange forskjellige situasjoner, men de gir uttrykk for reguleringsmyndighetenes konkrete vurdering av arealdisponeringen i et bestemt område på et bestemt tidspunkt. Reelle grunner tilsier derfor at dispensasjonsmyndigheten må anvendes med forsiktighet i plansaker.»

Når det gjeld dei kumulative vilkåra i pbl. § 19-2, er det tale om rettsbruk og ikkje ei skjønsmessig vurdering som er opp til forvaltninga sitt frie skjønn. Fylkesmannen kan difor prøve saka fullt ut i samband med klagesakshandsaminga.

I denne konkrete saka er det vist til moment som talar for og mot dispensasjon, men det går ikkje fram av vedtaket om formålet til føresegna vert sett vesentleg til side. Vurderinga gjeld om fordelane er større enn ulempa. Det er såleis vanskeleg for Fylkesmannen å fastslå om det er korrekt rettsbruk som er lagt til grunn i vedtaket, då begge vilkåra må vere innfridd for at det skal kunne gjevast dispensasjon etter pbl. § 19-2.

Det visast i samband med dette til at planar er vedtekne av kommunen og er rettsleg bindande, sjå pbl. §§ 12-12 og 12-4. Reguleringsplanen gjev såleis uttrykk for det lokale sjølvstyret, samstundes som det er eit sentralt styringsverktøy for utviklinga i området. Det vil difor vere uheldig om Fylkesmannen tek stilling om formålet til føresegna vert sett vesentleg til sides, utan at kommunen sjølv uttrykkeleg har teke stilling til dette.

Etter forvaltningslova § 24 skal eit enkeltvedtak vere grunngjeven. Etter fvl. § 25 er det krav om at det vert vist til:

- heimel,
- dei faktiske forholda i saka og
- dei viktigaste punkta i vurderinga.

Noko av dette kan utelatast om partane er kjende med saka, eller det ikkje er grunn til å rekne med at dei vil vere misnøgde med resultatet, t.d. der dei har fått innvilga ein søknad dei har søkt om.

Omsynet bak grunngjevingskravet er fleire, mellom anna å sikre at forvaltninga går gjennom dei relevante omstenda i saka og sikre at klageinstansen kan kontrollere vurderingane. Det mest sentrale omsynet er likevel å gjere partane i stand til å skjønne, kontrollere og eventuelt følgje vedtaket. Av den grunn har Høgsterett lagt til grunn at grunngjevinga må tilpassast saka, og i nokre høve må det oppstillast strenge grunngjevingskrav, sjå Rt. 1981 s. 785 Isene. Kravet til grunngjeving er difor viktig av omsyn til rettstryggleiken til borgarane, også med det perspektivet at borgarane skal få ei reell behandling av saka i to instansar.

Når det ikkje tydeleg går fram av vurderinga om formålet til føresegna vert sett vesentleg til side, så kan heller ikkje Fylkesmannen slå fast at vedtaket bygger på riktig og forsvarleg rettsbruk. På denne bakgrunn er det derfor grunn til å rekne med at feilen kan ha verka inn på resultatet, jf. fvl. § 41. Saka blir difor sendt attande til kommunen for ny handsaming, jf. fvl. § 34 fjerde ledd.

Vi vil presisere at vi med opphevinga ikkje har meint å leggje føresetnader for den fornya handsaminga av saka i kommunen.

Fylkesmannen sitt vedtak er endeleg, og kan ikkje påklagast, jf. fvl. § 28 tredje ledd.

Vi vil elles opplyse om retten til å få dekkja sakskostnader i medhald av fvl. § 36.

Med helsing

Karen Elin Bakke
seniorrådgjevar

Trond Håkon Stadheim
seniorrådgjevar

Brevet er godkjent elektronisk og har derfor inga underskrift.

Kopi til:

Dag Unnar Mongstad	Storhaugen 49	5955	Lindås
Lillian Vabø Mongstad	Storhaugen 49	5955	Lindås
BOLIG & EIENDOM AS	Stølen 26	5911	ALVERSUND
ARKOCONSULT AS	Postboks 103	5291	VALESTRANDSFOSSEN