



Fylkesmannen i Vestland
Njøsavegen 2
6863 LEIKANGER

Referansar:
Dykkar:
Vår: 17/2958 - 19/13731

Saksbehandlar:
Larissa Dahl
larissa.dahl@meland.kommune.no

Dato:
19.06.2019

Oversending av dispensasjon til klagevurdering - GBNR 1/399 - søknad om dispensasjon for opparbeiding av vegtilkomst til fritidsbustad - Flatøy

Vedlagt følgjer vedtak.

Vedtaket er eit enkeltvedtak som kan påklagast, jf. Forvaltningslova (fvl) § 28. Klagefristen er 3 veker rekna frå den dagen vedtaket vart mottatt, jf. fvl § 29 1.ledd. Det er nok at klagen er postlagt innan fristen går ut. Klagen skal sendast skriftleg til det forvaltningsorgan som har gjort vedtaket. I klagen skal det gå fram kva som vert påklaga (vedtak) og kva endringar ein ynskjer, jf. fvl § 32. Klagen skal grunngjevast.

Med helsing

Larissa Dahl
Konsulent

Andre mottakarar:

Berit Sofie Hoffstad, Fylkesmannen i Vestland, Henrik Brigtsen, Hordaland Fylkeskommune - kultur og idrettsavdelinga, Region vest Statens vegvesen

Inge Østergaard

Sakspapir

Saksbehandlar	Arkiv	ArkivsakID
Marianne Aadland Sandvik	Gbnr-1/399, FA-L42	17/2958

Saksnr	Utvalg	Type	Dato
50/2019	Utval for drift og utvikling	PS	11.06.2019

GBNR 1/399 - Klage på avslag til søknad om dispensasjon for opparbeiding av vegtilkomst til fritidsbustad - Flatøy

Vedlegg:

Melding om byggesak - Bygging av utkjørsel fra GBNR 1/399

E-post: Melding om byggesak Bygging av utkjørsel fra Flatøy veien 128, GBNR 1399

Søknad om veg GBNR 1/399

GBNR 4128 og 67 - Søknad om dispensasjon frå LNF-formål i KPA - Bruksendring av hytte til heilårsbustad - Etablering av tilkomstveg (DokID 168750)

Dispensasjonssøknad - Privat tilkomstvei til GBNR 1/399

Dispensasjon

20190107_Veitraser_GBNR399_00H_600_s01

20190107_Veitraser_GBNR399_00H_600_s02

20190107_Veitraser_GBNR399_00H_600_s03

20190107_Veitraser_GBNR399_00H_600_s04

20190107_Veitraser_GBNR399_00H_600_s05

20190107_Veitraser_GBNR399_00H_600_s06

20190107_Veitraser_GBNR399_00H_600_s07

20190107_Veitraser_GBNR399_00H_600_s08

20190107_Veitraser_GBNR399_00H_600_s09

Dispensasjonssøknad - Privat Tilkomstvei til 1399, Mette og Inge Østergaard, TREDJE ostergi_14.02.2019_11-17-11

Tillegg til nabomerknad

Kart

Kopi av merknad sendt grunneigar

Tillegg til nabomerknad

20190226_Flatøy_tilsvaret_nabovarsel_05

20190217_Flatøy_tilsvar_nabovarsel_04

ostergi_27.02.2019_08-52-19

ostergi_27.02.2019_08-52-19_1

Tillegg til nabomerknad

20190217_Flatøy_tilsvar_nabovarsel_04

20190226_Flatøy_tilsvar_nabovarsel_05

Avslag - GBNR 1399 - Søknad om dispensasjon for opparbeiding av tilkomstveg til fritidsbustad - Flatøy

Søknad om dispensasjon GBNR 1/399 - klage på vedtak

20190424_MODELL_01

20190424_SIGN_01

E-postmelding: Klage på avslag

Klage på vedtak - avslag på dispensasjonssøknad - veg til GBNR 1/399

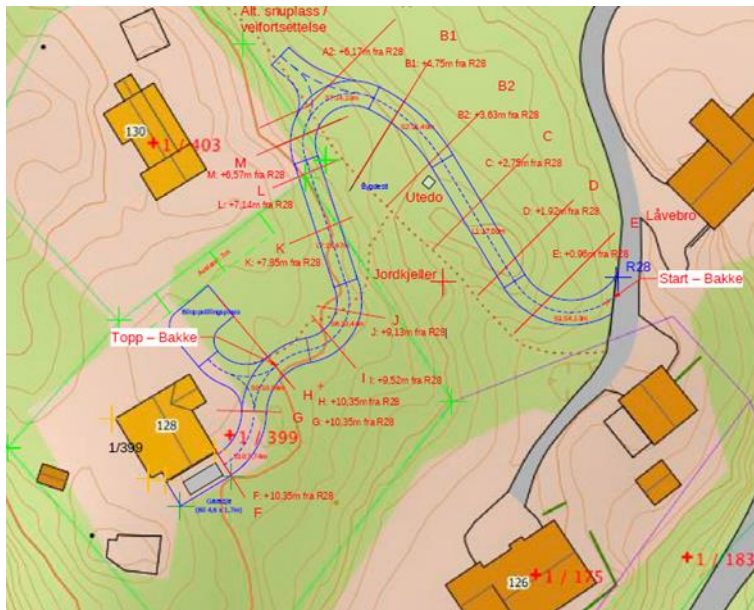
Vei til GBNR 1/399 - Klage på vedtak

Referer til Saksnr. 17/2958 - 19/7427 - informasjon av utvalsmøte 11.06.19

Saksopplysninger:

Tiltak:

I medhald av plan- og bygningslova (pbl) § 19-2 andre ledd har Mette Liv Bøckmann Østergaard og Inge Østergaard søkt om dispensasjon frå landbruks-, natur- og friluftsførmålet (LNF-førmålet) i kommuneplanen sin arealdel (KPA) og frå områdeplankravet i KPA, for opparbeiding av vegtilkomst til fritidseigedom på Flatøy, gbnr. 1/399.



Sakshistorikk:

Ved administrativt vedtak av 4.4.2019, saksnr. 89/2019, vart søknad om dispensasjon avslått.

Vedtaket vart klaga på av Mette Liv Bøckmann Østergaard og Inge Østergaard i e-post den 24.4.2019. Klaga består av eit dokument på 18 sider, datert 10.4.2019 og ein biletepresentasjon på 8 sider. Det

vart i tillegg sendt inn klage på e-post til sakshandsamar den 27.5.2019.

Klaga vert nærare gjennomgått nedanfor. Det vert elles vist til vedlagte saksdokument i sin heilskap.

Nærare om innhaldet i klaga:

I e-post den 24.4.2019 skriv klagar at det er openbert at Meland kommune ikkje anser at «hyttefolket» kan bidra med næringsverksemd, vekst og velstand i kommunen. Avslaget er prega av «verste-mulig-fortolkning» av lovverk (pbl), «mest-mulig-omfattande» krav frå eige planverk, under dette ser ein behovet for oppstart av nytt planarbeid med påskudd i «omfanget av tiltaket» som er ein vegstubb av eit vegtiltak. Behovet for planarbeid på Flatøy Aust har i følgje klagar lenge vore kjent og vore tilsvarande lenge utsatt, men då i høve behovet for å auke kvalitet/kapasitet for handtering av kloakk/avlaupevatn, og behovet for praktisk hytteveg frå kommunal veg ut til hyttegrend ved Skuteskjæret. Kommunen har inntekte «vente-og-se» holdninga. I mellomtida vert stille sumarkvelder forstyrra av ATV bruk (ulovleg motorferdsel?), på gamle bygdevegar.

I klaga datert 10.4.2019 vert det klaga over følgjande:

- (1) kommunen si skjønnsutøving kva angår forståinga av tiltaket sin arealbruk og omfang
- (2) at konsekvensen av dette skjønnet medfører tap av rett til å søke dispensasjon frå arealformål gitt i kommuneplanen sin arealdel (KPA)
- (3) at vurdering av dispensasjon vert utsett til det ligg føre ny områdereguleringsplan
- (4) at kommunen ved sin påstand om behov for ny områdereguleringsplan ikkje overheldt si sakshandsamande mynde, som er i strid med forvaltningslova i sitt regelverk vektlegg kommunalt sjølvstyre.
- (5) at kommunen viser til behovet for ny områdereguleringsplan grunna tiltaket, når kommunen for 4 år sidan sa at plan skulle utarbeidast – utan at arbeidet er satt i gang
- (6) at kommunen bruker års forsømmelser kva angår å bygge ut ei kommunal løysing for avlaup som grunnjevnaad for å avslå dispensasjonssøknad som gjeld eit vegtiltak og ikkje eit tiltak om bustadbygging, på Flatøy aust.

Vidare skriv klagar at det ikkje vert klaga på grunnlag av sakshandsaminga, og dispensasjon vert ikkje søkt frå gjeldande sakshandsamingsreglar, jf. pbl § 19-2 andre ledd siste setning.

Kommunen si sakshandsaming er uryddig i høve til intensjonen (forarbeid) og bokstav i lov (pbl), og utan iakttagelse av tiltaket sine fordelar, utan stadforankra forståing for arealbruk, utan iakttagelse av omsyn teke i prosjektutforming, dertil unødig problematiserande kva angår vegtekniske løysingar som er heilt vanleg på vestlandet. Sett under eitt: ikkje imøtekommande.

Klagar meiner at kommunen har satt klagar i ein situasjon der omstøting føreset at klagar sender ei begjæring om omstøting til domstolen, og at kommunen på den måten de facto abdiserer frå si rolle som utøvande mynde.

Vidare meiner klagar at kommunen ikkje har lagt vekt på alle fordelar tiltaket fører med seg. Det vert

der vist til følgjande:

- Næringsmessige fordelar for anleggsentreprenør i nærområdet.
- Fordelar for grunneigar (gbnr. 1/12) som har stilt grunn til disposisjon for tiltaket.
- Samfunnsmessige, planfaglege og arealdisponeringsmessige fordelar, ved at tiltaket gjer det mogleg å tømme septiktank, syt for parkering på eiga grunn og kan gjennomførast utan bruk av areal satt av til jordbruk.

Klagar meiner også at kommunen ikkje kan utsette å ta stilling til arealbruken på Flatøy. Det vert også vist til at kommunen har avvist behovet for synfaring, men arrangert eiga synfaring utan klagar til stades, og at kommunen har avvist eit ønske om førehandskonferanse, jf. pbl § 21-1. Kommunen har underkjent søknaden basert på eit ukvalifisert skjønn og utan forståing av kva fordelar som ligg til grunn, utan vedtak overført saken til Alver kommune. Det er heller ikkje lagt vekt på at to av naboane er positive.

Ved å vise til forarbeida meiner klagar at kommunen har beskyldt klagar for å oppvise ei nedlatande haldning til kommunens øvste folkevalte organ.

Vidare viser klagar til at egedomen hans, gbnr. 1/399, samt naboeigedomen, gbnr. 1/403, ikkje har inngått i ein reguleringsplan, og at dei dermed aldri har vore anvist til ei hensiktsmessig løysing for kommunal biloppstillingsplass for dei to fritidsbustadane. Det må difor opnast for opparbeiding av tilkomstveg og parkering på eigen egedom.

Det vert vist til at kommunen er uklar i si konkretisering av kva arealføresegner i KPA og planføresegner, samt temakart, som kommunen meiner er vesentleg sett til side ved søknaden. Klagar forstår at dette kan vere vanskeleg å konkretisere ettersom kommunen er full av frittliggande einebustadar og fritidsbustadar i LNF-område, der dei felste bustadane har tilkomstveg fram.

Kommunen har heller ikkje teke seg bry med å konkretisere kva arealformål ein vurderer som vesentleg sett til side. Kommunen har vist til at tiltaket er «skjemmande og estetisk lite ønskjeleg», og klagar meiner at denne vurderinga er knytt opp mot pbl § 1-1. Det er då vanskeleg å forstå at kommunen med denne vurderinga meiner at tiltaket er i strid med prinsippet om universell utforming, og om ei vurdering av estetikk kan vurderast for vegframføring på vestlandet.

Klagar meiner at kommunen si vurdering av pbl § 19-2 er feil, og at det manglar ei ryddig påvising av kva vesentleg tilsidesetting av arealformål det vert vist til eller korleis interesseavveinga er gjennomført.

Kommunen kan heller ikkje henvise til Alver kommune som utøvande mynde utan eit vedtak om at tiltaket krev utarbeiding av ny områdereguleringsplan.

Behovet for områdereguleringsplan er truleg ikkje knytt til arealbruk, men til avklaring av avlaup. Det omsøkte tiltaket, omtalt som vegstubb, kan dermed ikkje medføre planmessige utfordringar for kommunen.

Klagar viser til ei rekke føresegner i plan- og bygningslova for å vise at ein ikkje skal skilje mellom bustad og fritidsbustad når det gjeld anledning til å søke om gjennomføring av eit tiltak, slik kommunen hevdar.

Kommunen har ikkje vist til eksempel frå eigen kommune, eksempel frå anna kommune, standarder

eller andre normative referanser. Det vert i den samanheng vist til møteinnkalling for et kommuneutvalgsmøte i Rollag kommune, der eit utval av saker viser argumentasjon frå kommunen sin administrasjon kva gjeld vurderingar rundt dispensasjon etter pbl § 19-2 andre ledd.

Slik klagar forstår det, har kommunen avvist moglegheita til å søke om dispensasjon, og dermed avvist klagar sin søknad om dispensasjon.

Forhasta, og utan atterhald om misforståing, og utan å gjere greie for fordels- og interesseavveing, avviser kommunen at tiltaket medfører samfunnsmessige, planmessige eller arealdisponeringsmessige fordelar. Lausrive, utan referansar og truleg «fundert på synsing» meiner kommunen at tiltaket er estetisk «skjemmande». Klagar meiner med dette at kommunen truleg misforstår plan- og bygningslova sin intensjon.

Vidare kan kommunen ikkje vise til behovet for ein ny områdereguleringsplan utan at det er gjort vedtak om dette. Kommunen har ikkje sjølv starta prosessen med å utarbeide områdereguleringsplan, til tross for at det er openbert at situasjonen med manglande utbygging av avlaupssystem med tilhøyrande fritt utslepp av kloakk i fjorden, har pågått i årevis, knapt miljømessige berekraftig. Motstanden mot tiltaket verkar dermed å vere utan proporsjonalitet.

Klagar meiner også at det er underleg at kommunen i sitt avslag ikkje har kommentert at grunneigar (gbnr. 1/12) eller fastbuande (gbnr. 1/175) er negativ til tiltaket. Sektormyndre har heller ikkje hatt merknadar til tiltaket.

Det vert vist til ein uttale frå Statens vegvesen, der ein viser til at hytteveg med inntil 12% stigning er akseptabelt.

Klagar avsluttar med ein uttale om at det er grunn til å tru at det frå administrasjonen si side, Meland kommune, ligg føre vesentlege misforståingar, og at det derfor er behov for avklaringar. Klagar håper med dette at klaga vert teken til følgje og at det blir anledning til å sende inn ein ny dispensasjonssøknad.

I e-post til kommunen den 27.5.2019 skriv klagar følgjande:

Undertegnede ønsker å melde at grunnlaget for klagen sendt i saken om avslag av dispensasjonssøknad, refererer til Saksnr. 17/2958-19/8946, herved utvides til å inkludere forskjellsbehandling fra kommunens side, hva angår tillatelse til å gjennomføre tiltaket: tilkomstvei frem til fritidsbolig, og da med henvisning til TO forhold:

- 1. anledning til å få saksbehandlet dispensasjonssøknad etter pbl § 19-2.*
- 2. utførelse av vei m/forstøtningsmur, hertil innsyn, stigning, beplantning m.m.*

Klagar viser i den samanheng til arkivsak 14/4109, der det vart gitt dispensasjon til opparbeiding av veg og støttemur i 2015, og der det i saka vart argumentert mot Fylkesmannen si negative innstilling til å gi dispensasjon. Klagar skriv følgjande:

Sammenligningsgrunnlaget er i hovedsak gitt ved at begge fritidsboliger ligger i uregulert LNF område, bygget i sin tid som spredt fritidsbolig. Det undertegnede har funnet påtaleverdi er bemerkelsesverdige ulikheter i hvordan Kommunen diskuterer og vurderer (i): tilsidesetting av arealformål i LNF område, med henvisning til KPA, samt (ii): tiltaket's «fordeler og ulemper» - der førstnevnte, som et premiss for tildeling av dispensasjon i.h.t pbl. § 19-2, må være større

enn sistnevnte – sett i eit «samfunnsmessig» perspektiv.

Det er vidare bemerkelsesverdig at Kommunen i den refererte saken ikke bare argumenterer for at tiltaket kan gjennomføres innenfor 100m strandsone, men argumenterer i tillegg mot Fylkesmannens negative innstilling til å gi dispensasjon.

Det vert vist til klagane i sin heilskap.

Vurdering:

Nabovarsling:

Tiltaket er nabovarsla i samsvar med pbl § 21-3 første og andre ledd. Det kom merknad frå eigar av gbnr. 1/403, Berit Sofie Hoffstad og Henrik Brigtsen, sjå under:

Det kom merknad frå Berit Sofie Hoffstad og Henrik Brigtsen, eigar av gbnr. 1/403, i brev datert 8.2.2019. Brigtsen sendte også merknad i brev av 15.2.2019. Dei er positive til at det vert bygd veg, men meiner at ein bør sjå på alternative trasear for plasseringa ettersom omsøkt plassering vil medføre store, skjemmande og godt synlege naturinngrep. Dei viser til to alternativ for plassering som dei meiner vil vere betre:

- a) Plassering parallelt med kjerrevegen (ikkje på kjerrevegen, men litt høgare i terrenget), vil naturinngrepa verte langt mindre synlege og jordkjellaren ikkje bli skada. Ei slik plassering vil heller ikkje medføre at parkeringsplassen ved løa vert redusert.
- b) Plassering frå krysset ved veggen til gamlehuset (nr 134) og i nær rett linje opp til grensa for gbnr. 1/399. Etter deira meining vil dette verte ein lite skjemmande veg med relativt små naturinngrep, og truleg enklare å bygge.

Trasè som omsøkt er plassert innanfor deira eigedom, og vil dermed krevje kompensasjon for bruken av arealet. Biloppstillingsplass som skissert er uheldig plassert midt i deira synsfelt og bør endrast eller revurderast. Vidare viser dei til at deira vegrett ikkje må verte redusert med den omsøkte dispensasjonen. Det er heller ikkje tilstrekkeleg klarlagt om det omsøkte tiltaket vil få konsekvensar for deira rett til parkering ved løa. Hoffstad og Brigtsen er særleg opptekne av at dei rettane dei har, vert ivaretekne, og viser til at deira tilkomst på noverande tidspunkt er tilfredsstillande.

Brigtsen skriv i sitt brev datert 15.2.2019 at han meiner ein må kunne betre tilkomstvegen til gbnr. 1/399 utan eit så omfattande prosjekt som det som er omsøkt no. Vidare meiner han at det mottekne kartet som viser trasèen er ufullstendig og at viste inngrep i området mellom deira eigedom, tiltakshavar sin eigedom og hovudbruket er uavklart. Brigtsen meiner difor at tilhøva må avklarast før dei kan godta planen.

Som vedlegg til merknaden har Brigtsen lagt ved eit kart som viser det dei meiner er ei betre plassering av tilkomstvegen. Alternativet er vist med rosa og svart stipla linje på kartet under.



Inge Østergaard har svart på merknadane i e-post den 14.2.2019, i brev datert 21.2.2019 og i brev datert 26.2.2019. Han er einig i at det må inngås skriftleg avtale med tanke på kompensasjon for den delen av vegen ein ønskjer å plassere på Hoffstad og Brigtsen sin eigedom. Vegretten deira vil bli oppretthalde og parkeringsplassane ved låa vert ikkje berørt. Alternative trasear er vurdert, men ikkje gjennomførbare då det vil medføre auka nedbygging av jord, deling av jord og/eller for høg stigning (16,6%). Viss biloppstillingsplassen til gbnr. 1/399 vil bli skjemma for gbnr. 1/403, vil ein i samband med byggesøknaden fremme forslag om inngjerding/beplanting, for å redusere innsynet.

I forhold til merknad om at vegen alternativt kan plasserast parallelt til kjerrevegen viser tiltakshavar til at det vil medføre at kryssingspunktet kjem enda djupare i forhold til høgda for eksisterande sti og vil gjere fortsatt bruk av stien vanskelegare.

Det vert vist til merknadar og tilsvar i si heilheit.

Høyring:

Det omsøkte tiltaket har vore sendt til Fylkesmannen i Vestland, Hordaland fylkeskommune og Statens vegvesen for uttale i brev den 14.2.2019. Statens vegvesen svarte i brev datert 12.3.2019, men har ingen merknadar til tiltaket. Øvrig sektormyndede har ikkje gitt uttale.

Lov- og plangrunnlag – rettsleg utgangspunkt for kommunen si klagevurdering:

På bakgrunn av klaga og opplysningane i saka elles, skal kommunen på ny vurdere om vilkåra for å gi dispensasjon som omsøkt er til stades.

I avslag datert 4.4.2019, saksnr. 89/2019, skriv rådmannen følgjande:

Opparbeiding av tilkomstveg er eit «tiltak» etter pbl § 20-1 bokstav k) og l), og er søknadspliktig med krav om ansvarleg føretak, jf. pbl §§ 20-3, jf. 20-2. Tiltak må vere i samsvar med plan- og bygningslova, kommuneplanen sin arealdel og eventuelt gjeldande reguleringsplan, jf. pbl § 1-6 andre ledd.

Gbnr. 1/399 er ein matrikelregistrert fritidseigedom med samla areal på om lag 1,7 daa, som gjennom kommuneplanen sin arealdel (KPA) med føresegn er gitt status som landbruks-, natur- og friluftsmål (LNF) spreidd fritidsbustad, jf. føresegn 3.2.3 til KPA, jf. tabell 9.2. I tillegg er tilkomstvegen tenkt opparbeida over gbnr. 1/12 (LNF) og delvis over gbnr. 1/403 (LNF-spreidd fritidsbustad). Opparbeiding av tilkomstveg er i strid med arealmålet LNF. Skal det gis løyve til det omsøkte tiltaket må det difor vurderast om det kan gis dispensasjon frå arealmålet LNF, jf. pbl § 19-2 andre ledd, jf. § 11-6 første ledd.

Vidare stiller KPA krav til områderegulering før det kan gjerast tiltak i området, jf. føresegn 1.2.2 til KPA. Dette inneber at tiltaket også er avhengig av dispensasjon frå områdeplankravet i KPA, jf. pbl § 19-2 andre ledd.

Rådmannen kan ikkje sjå at det er grunnlag for å vurdere det ovannemnde annleis i klageomgangen.

Dispensasjon – vilkår og vurdering:

I avslag datert 4.4.2019, saksnr. 89/2019, skriv rådmannen følgjande:

Heimel og vilkår for dispensasjon følger av pbl § 19-2 andre ledd:

«Dispensasjon kan ikke gis dersom hensynene bak bestemmelsen det dispenseres frå, eller hensynene i lovens formålsbestemmelse, blir vesentlig tilsidesatt. I tillegg må fordelene med dispensasjonen være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering.»

I tillegg til vilkåra i pbl § 19-2 skal det takst omsyn til den generelle formålsføreseigna i pbl § 1-1 første ledd, som legg til grunn at «[l]oven skal fremme bærekraftig utvikling til det beste for den enkelte, samfunnet og fremtidige generasjoner.» Fjerde ledd legg til grunn at «[p]lanlegging og vedtak skal sikre åpenhet, forutsigbarhet og medvirkning for alle berørte interesser og myndigheter. Det skal legges vekt på langsiktige løsninger, og konsekvenser for miljø og samfunn skal beskrives.»

For det første må omsyna som ligg bak føreseigna det blirt unntak frå ikkje bli vesentleg sett til side. For det andre må fordelane ved å gi dispensasjon vere klart større enn ulempene, etter ei samla vurdering. Det er i hovudsak dei samfunnsmessige omsyn (allmenne interesser) av planfagleg og arealdisponeringsmessig karakter som skal leggest vekt på.

Søknaden er vurdert opp mot omsyna bak føresegnene det er søkt om dispensasjon frå. Sentralt i administrasjonen si vurdering har vore:

- Omsynet til kommuneplanen sin arealdel (KPA)
- Omsynet til likebehandling
- Omsynet til vern av landbruk-, kulturminne og landskapsverdiar
- Omsynet bak kravet om felles planlegging
- Omsynet til helse, miljø, tryggleik og tilgjenge
- Omsynet til natur, miljø og friluftsliv, m.a. naturmangfaldlova §§ 8 og 9 (føre var).

Gjennom pbl 2008 vart heimelen til å dispensera frå offentlege planar innskrenka. Denne kursendringa gjeld særleg i høve til dispensasjon frå vedtekte arealformål, jf. m.a følgjande uttale:

«Avvik fra arealplaner reiser særlige spørsmål. De ulike planen har som oftest blitt til gjennom en omfattende beslutningsprosess og er vedtatt av kommunens øverste folkevalgte organ, kommunestyret. Planene omhandler dessutan konkrete forhold. Det skal ikke være en kulant sak å fravike gjeldende plan.»¹

Heimelen til å dispensere frå arealplanar, som alternativ til ny planprosess, er altså meint som ein tryggleiksventil, typisk der tilhøva har endra seg eller dersom det har oppstått ein ny situasjon som det ikkje

vart teke tilstrekkeleg omsyn til under planprosessen som låg til grunn for den gjeldande arealplanen. Den klåre hovudregelen er likevel at endringar i ein vedtekte arealplan må skje gjennom ein planprosess og ikkje ved stykkevis fråvik av planar gjennom dispensasjonar. Kommuneplanen i Meland vart vedteken i 2015 etter ein omfattande planprosess. Det er viktig for kommunen at denne ikkje gjennom dispensasjonar gradvis mister sin verdi som styringsverktøy for kommunen.

1. Klagevurdering – dispensasjon frå områdereguleringsplankravet:

For rådmannen ser det ut til at klagar meiner at kommunen i sitt avslag har utsatt sakshandsaminga av søknaden til Alver, og at han meiner at vi ikkje kan henvise til Alver kommunen utan eit vedtak om at tiltaket krev utarbeiding av ny områdereguleringsplan.

Det er Meland kommune sin kommuneplan, vedteke av Meland kommunestyre den 17.6.2015, som set krav om at Flatøy aust skal inngå i ein områdeplan før det kan gjerast tiltak i området. Rådmannen har vist til at kommunen må ta stilling til om områdeplankravet også skal gjelde for framtida, og om området skal regulerast, ved neste rullering av kommuneplanen. Det er i den samanheng vist til Alver kommune, ettersom kommuneplanen ikkje skal rullerast før i ny kommune.

I ein områdeplan må det takast stilling til all arealbruk, under dette også veg, vatn og avlaup. Dette inneber ikkje at vi har utsatt sakshandsaminga av denne søknaden til Alver kommune.

Klagar meiner at rådmannen, ved å vise til eit behov for områderegulering, ikkje overheldt vår sakshandsamande mynde, og at dette er i strid med forvaltningslova som legg vekt på kommunalt sjølvstyre.

Rådmannen har handsama søknad om dispensasjon frå områdeplankravet, og skriv følgjande i vår grunngjeving for avslag datert 4.4.2019:

Formålet med å krevje regulering er å sørge for at areal- og ressursdisponeringa vert avklara i ein overordna planprosess, ikkje ved den enkelte saka. Planlegging vil i tillegg «sikre åpenhet, forutsigbarhet og medvirkning for alle berørte interesser og myndigheter,» jf. Pbl § 1-1.

Opparbeiding av tilkomstveg vil kunne vere til hinder for ein planprosess. Administrasjonen finn at vurdering og avklaring om arealet skal inngå i ein områderegulering må takast ved neste rullering av kommuneplanen, som vert i Alver kommune. Først då vil arealbruken i området avklarast. Fram til då kan ikkje administrasjonen sjå at det ligg føre fordelar som talar for at det kan gis dispensasjon frå kravet til områderegulering. På bakgrunn av dette er ikkje vilkåra for å kunne gje dispensasjon frå plankravet oppfylt, jf. pbl § 19-2 andre ledd, jf. § 11-6 første ledd.

På bakgrunn av det ovannemnde finn rådmannen at vi har handsama søknad om dispensasjon frå områdeplankravet i samsvar med vårt mynde, og grunngjeve det i samsvar med fvl §§ 24 og 25.

2. Klagevurdering – dispensasjon frå arealformålet LNF:

Klagar meiner at kommunen har beskyldt klagar for å oppvise ei nedlatande haldning til kommunens øvste folkevalte organ, ved at vi har vist til forarbeida i vårt avslag datert 4.4.2019.

Rådmannen har i sitt avslag vist til forarbeida, Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242, som legg til grunn følgjande:

«Avvik fra arealplaner reiser særlige spørsmål. De ulike planen har som oftest blitt til gjennom en omfattende beslutningsprosess og er vedtatt av kommunens øverste folkevalgte organ, kommunestyret. Planene omhandler dessutan konkrete forhold. Det skal ikke være en kurant sak å fravike gjeldende plan.»¹

Det har ikkje vore rådmannen sin intensjon å beskyldte klagar på noko punkt. Utdraget frå forarbeida vert nytta ved handsaming av alle dispensasjonssøknadar, for å vise verdien av politisk vedtekte planar, og at det dermed skal gode grunnar til for å fråvike planane.

Klagar viser til at eigedommen hans aldri har inngått i ein reguleringsplan, og at dei dermed aldri har vore anvist til ei hensiktsmessig løysing for kommunal biloppstillingsplass.

Gbnr. 1/399 var tidlegare festetomt med gbnr. 1/12/3, som vart innløyst i 2005. I søknaden vart det opplyst at eigedommen har bruksrett til privat veg. Det er ikkje ei kommunal oppgåve å syte for biloppstillingsplass til private eigedomar. Viss klagar har bruksrett til privat veg, føreset det også at han har rett til parkering i samband med den private vegen. Rådmannen kan ikkje sjå at ein kan miste ein slik rett utan vidare.

Klagar meiner at rådmannen ikkje har teke seg bry med å konkretisere kva arealformål ein vurderer som vesentleg sett til side. Han meiner også at vår vurdering av pbl § 19-2 er feil, og at det manglar ei

ryddig påvising av kva vesentleg tilsidesetting av arealformål det vert vist til eller korleis interesseavveinga er gjennomført. Klagar meiner også at rådmannen ikkje har lagt vekt på alle fordelar som tiltaket fører med seg.

Plan- og bygningslova set ikkje i seg sjølv krav til grunngeving av eit vedtak. Forvaltningslova §§ 24 og 25 er styrande for plikta til grunngeving og omfanget av grunngevinga. Dei omsyna som har vore avgjerande for resultatet må difor nemnast.

Rådmannen skreiv følgjande i avslag datert 4.4.2019, saksnr. 89/2019:

Ettersom arealet i all hovudsak består av knausar og noko skog, kan ikkje administrasjonen sjå at landbruksformålet vil bli vesentleg sett til side viss det blir gitt dispensasjon. Vi kjenner heller ikkje til at området er nytta til friluftsliv.

Tiltaket vil likevel medføre store terrengingrep med fyllingar langsmed vegen, skjæringar både med og utan støttemur, 3 meters breidde på vegen og ei høgdeendring på 10,35 meter. Stigningen er vist med maksimalt 11,32%. Vidare vil arbeidet med vegen kunne få negative konsekvensar for jordkjellaren, som ligg vel 3 meter frå den omsøkte vegen. Tiltaket, og dei endringane det medfører for terrenget, vil etter dette verte godt synleg for omgjevnadane. Høgdeforskjellane er vist på kartet under.

Søklar har vist til sak 78/2018, arkivsakID 18/1769, der kommunen har lagt vekt på eigarinteressa til fordel for ein fornuftig bruk av eigedomene. Administrasjonen er ikkje einig i at dei same omsyna gjer seg gjeldande i denne saka. Vi viser særleg til at tilkomstvegen i sak 78/2018 er kortare, ligg skjerma i terrenget og inneber mindre terrengingrep enn i denne saka. Først når arealformålet ikkje vert vesentleg sett til side kan ein ta stilling til fordelane ved å gi dispensasjon, og administrasjonen held fast ved at private fordelar i lita grad vil få betydning for ein dispensasjonssøknad.

Vidare vil administrasjonen vise til at kommunen har mange tilsvarande fritidsbustadar, bygd i terrenget, utan tilkomstveg. Opparbeiding av tilkomstveg til desse eigedomane vil få negative konsekvensar for naturen i området. Dispensasjon i denne saka vil kunne føre til presedens for liknande saker, og administrasjonen finn etter dette at arealbruken må vurderast i ein plan, og ikkje gjennom dispensasjon.

På bakgrunn av det ovanneemde finn administrasjonen at LNF-formålet vil bli vesentleg sett til side viss det blir gitt dispensasjon. Vi finn difor ikkje grunnlag for å vurdere om fordelane ved å gi dispensasjon er klart større enn ulempene. Vilkåra for å kunne gi dispensasjon er dermed ikkje oppfylt, jf. pbl § 19-2 andre ledd, jf. § 11-6 første ledd.

Rådmannen har også lagt til grunn at følgjande moment har vore med i vår vurdering:

- Omsynet til kommuneplanen sin arealdel (KPA)
- Omsynet til likebehandling
- Omsynet til vern av landbruk-, kulturminne og landskapsverdiar
- Omsynet bak kravet om felles planlegging
- Omsynet til helse, miljø, tryggleik og tilgjenge
- Omsynet til natur, miljø og friluftsliv, m.a. naturmangfaldlova §§ 8 og 9 (føre var).

Når det gjeld interesseavveinga kjem denne først når verken landbruks-, natur- eller friluftformsformåla vert vesentleg sett til side og ein skal vurdere om fordelane ved å gi dispensasjon er klart større enn ulempene. Dette er kumulative vilkår som begge må vere oppfylt før kommunen kan gi dispensasjon, jf. pbl § 19-2 andre ledd. Vi viser i den samanheng også til at «kan» er fritt skjønn, som inneber at kommunen ikkje må gi dispensasjon, sjølv i dei tilfella der vilkåra er oppfylt.

Ettersom rådmannen i dette tilfellet vurderte det slik at LNF-formålet ville bli vesentleg sett til side viss det blir gitt dispensasjon, fann vi ikkje grunnlag for å vurdere kva fordelar som eventuelt er klart større enn ulempene, jf. vurderinga over. På bakgrunn av grunngevinga i avslag datert 4.4.2019, er

rådmannen framleis av den oppfatning at vurdering av arealformålet er tilstrekkelig konkretisert, og at avslaget er tilstrekkeleg grunngeve, jf. fvl §§ 24 og 25.

Når det gjeld fordelane som klagar viser til, så vil rådmannen påpeike at det er plan- og bygningslova si generelle formålsføresegn, formålet bak arealformålet satt i kommuneplanen sin arealdel og formålet bak områdeplankravet i kommuneplanen sin arealdel som er sentrale for vurderinga av dispensasjonssøknaden i dette tilfellet. Individuelle tilhøve knytt til søkar sin person vil ikkje vege tungt i ei dispensasjonsvurdering. Departementet har allereie i forarbeida til 1985-lova lagt til grunn at individuelle tilhøve knytt til søkar sin person, berre skal kunne trekkast inn i vurderinga i heilt spesielle tilfeller, jf. ot.prp. nr. 56 (1984-85) s. 101. Grunngevinga for dette er at bygningsmynde sine oppgåver er å styre arealbruken og forvalte eit regelverk for bygningar og konstruksjonar som vert oppført i eit livslangt perspektiv, medan eigartilhøva på staden ofte vil vere skiftande. Rådmannen viser i den samanheng til at det tilhøvet at grunneigar (gbnr. 1/12) og nabo (gbnr. 1/175) er positive til det omsøkte tiltaket, har lite betyding for den vurderinga som kommunen skal ta. Vi viser for orden skuld til at nabo (gbnr. 1/403, Berit Sofie Hoffstad og Henrik Brigtsen) har sendt merknad til søknaden, og er ikkje positive til utforminga slik som omsøkt. Ein dispensasjon som omsøkt føreset i tillegg at gbnr. 1/403 avgjer grunn til tiltaket, noko dei ikkje har gjort på noverande tidspunkt.

Det er klaga over kommunen si skjønnsutøving kva angår forståinga av tiltaket sin arealbruk og omfang, og at konsekvensen av dette er at han ikkje har rett til å søke om dispensasjon frå arealformålet i KPA.

Det er noko uklårt for rådmannen kva klagar meiner med dette. Kommunen har ikkje fråteke klagar rett til å søke om dispensasjon. Det er søkt om dispensasjon, og rådmannen har avlått søknaden med heimel i pbl § 19-2 andre ledd. Teikningsgrunnlaget for dispensasjonssøknaden var grundig bearbeida og rådmannen var godt kjend i terrenget. Vi meiner difor at vi har hatt god forståing av tiltaket sin arealbruk og omfang.

Klagar viser til ei rekke føresegnar i plan- og bygningslova for å vise at ein ikkje skal skilje mellom bustad og fritidsbustad når det gjeld anledning til å søke om gjennomføring av eit tiltak, slik kommunen hevdar.

Rådmannen kan ikkje sjå at føresegnene som klagar viser til er relevante for kommunen si handsaming av søknaden. Tiltaket krev dispensasjon frå arealformålet LNF og frå områdeplankravet i KPA, jf. pbl § 19-2 andre ledd. Ingen har rettskrav på å få bygge veg fram til ein fritidsbustad når tiltaket krev dispensasjon. Kommunen kan handsame ein søknad om løyve til opparbeiding av vegtilkomst til ein bustad annleis enn til ein fritidsbustad. Kommunen kan også handsame ein søknad om løyve til opparbeiding av vegtilkomst til ein fritidsbustad annleis enn til ein anna fritidsbustad, så lenge argumentasjonen som vert brukt er sakleg og konsekvent, jf. prinsippet om lik handsaming.

Når det gjeld møteinnkallinga til Rollag kommune, som klagar viser til, kan ikkje rådmannen sjå kva betyding dette skal ha for vår vurdering av søknaden. Vi finn difor ikkje grunnlag for å kommentere dette nærare.

Klagar viser til at ei stigning på <12% er akseptabelt, og viser i den samanheng til ei lenke frå Statens vegvesen. For det tilfellet at det blir gitt dispensasjon frå LNF-formålet og frå områdeplankravet i KPA, er rådmannen einig i at ei stigning på <12% er akseptabelt. Dette får likevel ikkje betyding for vurderinga av om det kan gis dispensasjon.

3. Klagevurdering – øvrig:

Klagar meiner at rådmannen har avvist behovet for synfaring, men at vi har arrangert eiga synfaring utan tiltakshavar til stades, og at vi har avvist eit ønskje om førehandskonferanse. Klagar viser i den samanheng til pbl § 21-1.

Ein førehandskonferanse etter pbl § 21-1 kan haldast i forkant av ein søknadsprosess, for å forberede ein søknad og legge til rette for raskare sakshandsaming. Rådmannen kan ikkje sjå at vi har avvist ein førespurnad om førehandskonferanse i dette tilfellet. Tiltakshavar sendte inn søknad om løyve i e-post den 15.11.2018. Fordi søknaden var mangelfull, rettleia sakshandsamar tiltakshavar om søknadsprosessen på telefon den 26.11.2018. Same dag sendte sakshandsamar e-post til tiltakshavar, der søknadsprosess og saksgang vart beskrive. Det vart sendt svar til ytterlegare spørsmål i e-post den 29.11.2018. På bakgrunn av rettleiinga vart det sendt inn komplett søknad om dispensasjon i e-post til kommunen den 23.1.2019. På bakgrunn av dette meiner rådmannen at vi har overhalde vår rettleiingsplikt etter fvl § 11.

Etter at klagar hadde motteke avslag datert 4.4.2019, i sak 89/2019, ba klagar om ei felles synfaring. Søknaden var då allereie handsama, og vi såg ikkje kva ei synfaring med rådmannen kunne bidra til før synfaring med Utval for drift og utvikling i samband med handsaming av klaga. Vidare viser vi til at kommunen har plikt til å sjå til at saka er så godt opplyst som mogleg før det vert fatta vedtak, jf. fvl § 17 første ledd. Rådmannen var godt kjend i området, ettersom vi var på synfaring i området med merknadsstillar, Henrik Brigtsen, i desember 2017, og med kultursjefen i Meland kommune i mars 2019. Sistnemnde synfaring fordi kultursjefen ville sjå på jordkjellaren som ligg nære det omsøkte tiltaket. På bakgrunn av dette meiner rådmannen at vi hadde eit godt grunnlag for å handsame føreliggande søknad.

Klagar meiner at kommunen har satt han i ein situasjon der omstøting føreset at klagar sender ei bejæring om omstøting til domstolen, og at kommunen på den måten de facto abdiserer frå si rolle som utøvande mynde.

Det følgjer av pbl § 1-4 første ledd at «[p]lan- og bygningsmyndighetene skal utføre de oppgaver som de har etter denne lov med tilhørende forskrifter, herunder påse at plan- og bygningslovgivningen overholdes i kommunen.» Kommunen skal etter dette forvalte plan- og bygningslova, med tilhøyrande forskrifter. Handsaming av søknadar etter plan- og bygningslova skal skje i samsvar med forvaltningslova. Rådmannen meiner at vi har handsama denne søknaden i samsvar med forvaltningslova, og på same måte som alle andre søknadar.

Når det gjeld klagar sin merknad om at vi har satt han i ein situasjon der omstøting føreset at han begjærer omstøting til domstolen, så viser rådmannen til at omstøtning er eit begrep knytt til dekningslova, og har ingenting med plan- og bygningslova å gjere. Viss klagar meiner omgjering, viser rådmannen til avslag datert 4.4.2019, saksnr. 89/2019, på side 8, der vi viser til at høve til å klage på vedtaket må vere nytta fullt ut før det kan reisast søksmål om vedtaket er gyldig, jf. fvl § 27b.

Klagar har i fleire omgangar vist til at kommunen har avvist hans dispensasjonssøknad. Seinast i e-post til rådgjevar den 24.5.2019, skriv klagar følgjande:

«Kommunen har avslått å akseptere min søknad som en dispensasjonssøknad, der avvinningsgrunnlaget viser til pbl § 19-2 første ledd.»

Rådmannen viser igjen til at dette ikkje er riktig. I avslag datert 4.4.2019, saksnr. 89/2019, står det følgjande i vedtaket:

VEDTAK:

«Meland kommune avslår søknad om dispensasjon frå arealformålet landbruk, natur og friluft i kommuneplanen sin arealdel, for opparbeiding av tilkomstveg til gbnr. 1/399, jf. pbl § 19-2 andre ledd, jf. § 11-6 første ledd.

Vidare avslår kommunen søknad om dispensasjon frå områdeplankravet i kommuneplanen sin arealdel, for opparbeiding av tilkomstveg til gbnr. 1/399, jf. pbl § 19-2 andre ledd, jf. § 11-6 første ledd.

For grunningjeving av vedtaket, sjå saksutgreiing og vurdering ovanfor.»

Rådmannen har etter dette avslått dispensasjonssøknaden, med heimel i pbl § 19-2 andre ledd, og ikkje avvist dispensasjonssøknaden, slik klagar hevdar.

Konklusjon:

Etter gjennomgang av klaga er rådmannen framleis av den oppfatning at vilkåra for å kunne gi dispensasjon frå arealformålet LNF og frå områdeplankravet i KPA ikkje er oppfylt, jf. pbl § 19-2 andre ledd, jf. § 11-6 andre ledd.

Usakleg forskjellshandsaming:

Rådmannen viser til at utgangspunktet for den kommunale sakshandsaminga er eit ulovfesta prinsipp om at like saker skal handsamast likt, noko som inneber at usakleg forskjellshandsaming kan føre til at eit vedtak er ugyldig. Sivilombodsmannen har sagt følgjande i si årsmelding for 2002, på side 321:

«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 både i faktisk og rettslig henseende.»

Etter dette er det ein føresetnad at det dreier seg om like saker, både i faktisk og rettsleg forstand. Kommunen kan også endre praksis, så lenge endringa er konsekvent.

Igjen viser rådmannen til at vi har avslått dispensasjonssøknaden, ikkje avvist den slik klagar skriv.

Når det gjeld saka så meiner rådmannen at denne skil seg rettsleg frå sak 14/4109 som klagra viser til. Sak 14/4109 er gitt etter førre kommuneplan. Etter ny kommuneplan har dispensasjonspraksisen vorte strengare, og det skal etter rådmannen sitt syn meir til for å kunne få dispensasjon. I tillegg kan kommunen alltid endre praksis, så lenge endringa er konsekvent.

Etter gjennomgang av klaga kan ikkje rådmannen sjå at det ligg føre usakleg forskjellshandsaming i denne saka.

Framlegg til vedtak og opplysningar om vidare handsaming:

Dersom Utval for drift og utvikling (UDU) følgjer rådmannen sitt framlegg til vedtak nedanfor og ikkje

tek klaga til følgje, vert saka sendt til Fylkesmannen i Vestland for endeleg avgjerd.

Dersom UDU tek klaga til følgje og gir dispensasjon som omsøkt, skal Fylkesmannen i Vestland, Hordaland fylkeskommune og Statens vegvesen ha tilsendt vedtaket og vil ha høve til å klage på vedtaket. Klaga skal stilast til Meland kommune. Viss UDU ikkje tek denne klaga til følgje, vert saka sendt Fylkesmannen i Vestland for endeleg avgjerd.

Framlegg til vedtak:

«Utval for drift og utvikling finn at klage, journalført 24.4.2019, ikkje inneheld ny grunngeving eller nye opplysningar som tilseier at avslag på søknad om dispensasjon for opparbeiding av tilkomstveg til fritidsbustad på Flatøy, datert 4.4.2019, DS-89/2019, vert gjort om.

For grunngeving vert det vist til saksutgreiing og vurdering ovanfor. Saka vert sendt til Fylkesmannen i Vestland for endeleg avgjerd.»

Utval for drift og utvikling - 50/2019

UDU - behandling:

Utvalet var på synfaring før vedtak vart fatta.

Framlegg til vedtak frå SP, H, AP v/Åse Sudmann:

UDU tek klagen til følge.

Vi kan også sjå at veg kan også nyttast til gardsveg for GBNR 1/12 og vil betra på parkeringstilhøva for fastbuande på GBNR 1/175.

Avrøysting:

Rådmannen sitt framlegg til vedtak fekk 2 røyster for, (MDG, KrF), 7 røyster mot og fall.

Framlegg til vedtak frå AP, SP, H fekk 7 røyster for, (3 AP, 2 H, SP, FrP), 2 røyster mot, og er såleis vedteke.

UDU - vedtak:

UDU tek klagen til følge.

Vi kan også sjå at veg kan også nyttast til gardsveg for GBNR 1/12 og vil betra på parkeringstilhøva for fastbuande på GBNR 1/175.

