

# Sakspapir

Saksbehandlar	Arkiv	ArkivsakID
Bjarte Buanes	Gbnr - 42/22	14/660

Saksnr	Utvalg	Type	Dato
69/2014	Utval for drift og utvikling	PS	02.09.2014

## Klage over vedtak om avslag i DNT-sak 135/2014 - Søknad om dispensasjon frå arealformål i kommuneplan og frå byggjeforbod i strandsona for oppføring av fritidsbustad på gbnr 42/22 i Meland kommune

### Vedlegg:

Søknad+om+rammetillatelse

Hytte\_Eikeland

Situasjonskart

A20 Planer

A30 Snitt

A40 Fasader

Avslag - Søknad om dispensasjon for oppføring av fritidsbustad på gbnr 4222, Eikeland

Klage på vedtak om avslag på søknad om ny fritidsbolig på gnr. 42 bnr. 22

### Saksopplysningar:

#### Bakgrunn:

Gbnr. 42/22 ligg i eit område som i kommuneplanen sin arealdel (KPA) er avsett til landbruks-, natur- og friluftformål (LNF). Føresegnene til KPA inneheld i tillegg eit generelt forbod mot byggjetiltak i LNF-område som ikkje har direkte tilknytning til stadbunden næring. Den planlagde fritidsbustaden fell utanfor LNF-kategorien og er følgjeleg omfatta av nemnde byggjeforbod, saml. rettsverknadane av KPA i Plan- og bygningsloven (pbl.) §§ 11-6. Gbnr. 42/22 ligg i tillegg innanfor 100-metersbeltet langs sjøen og er difor òg omfatta av det generelle forbodet mot tiltak i strandsona, jf. pbl. § 1-8.

Saman med motteke søknad om rammeløyve for oppføring av fritidsbustad har tiltakshavar Harald Skogheim v/ ansvarleg søkjar Eik Arkitektur & Design AS søkt om dispensasjon frå rettsverknadane av KPA og frå byggjeforbodet i strandsona, jf. pbl. § 19-2 og vedlagte søknad m/ vedlegg 10.3.2014.

Søknaden om dispensasjon lyder i sin heilskap slik:

*«Det søkes om dispensasjon frå pl&bl § 1-8 Forbod mot tiltak langs sjø og vassdrag. Fritidsboligen ligger i LNF-område hvor det er etablert fleire hytter frå før. Mange av disse hyttene er plassert betydelig nærmere sjøen. Fritidsboligen er lokalisert til et forholdsvis flatt parti på cote 14. Bygningen er gitt en L-form som legger seg rundt en kolle i terrenget. Den er trukket inn på tomten, og med lav høyde, vil den inngå som et naturlig innslag i den etablerte bebyggelsen (se vedlagte fotomontasje) Den vil med sin beliggenhet, ca. 35 m fra sjøen ikke være til hinder for tilkomsten til sjøen. Det er ingen naturlige ferdelsstier over denne tomten.»*

Gjennom administrativt vedtak av 2.6.2014 av slo kommunen søknaden om dispensasjon, jf. vedlagte vedtak i DNT-sak 135/2014. Vedtaket er rettidig påklaga, jf. Forvaltningsloven kap. VI og vedlagte brev frå tiltakshavar v/ Advokatfirmaet Harris av 23.6.2014.

#### Nærmare om klagen:

Klagen rettar seg mot administrasjonen sin rettsbruk, idet tiltakshavar gjer gjeldande at kommunen feilaktig har lagt til grunn at vilkåra for å gi dispensasjonar som omsøkt ikkje er til stades. Klagen er i hovudsak grunnlagt som følgjer:

- To vilkår må være til stades for at dispensasjon skal kunne verte gitt, jf. pbl. § 19-2: For det første må omsyna bak føresegnene det vert søkt om dispensasjon frå ikkje verte vesentleg sett til side, og for det andre må fordelane ved å gi dispensasjon vere klart større enn ulempene. Det følgjer av desse grunnvilkåra at dersom aktuelle omsyn ikkje vert sett vesentleg til side, så vil dette ha betyding for vurderinga av fordelar og ulemper ved å gi dispensasjon.
- Kommunen har sjølv lagt til grunn at omsyna bak føresegnene det vert søkt om dispensasjon frå ikkje vert sett vesentleg til side, idet kommunen skriv i det påklaga vedtaket at omsyna bak byggjeforboda i høvesvis KPA og strandsona berre «i nokon grad» vert tilsidesett gjennom slike dispensasjonar. Tiltakshavar meiner på denne bakgrunn at det første av dei to grunnvilkåra i § 19-2 uansett er oppfylt.
- Kommunen har etter tiltakshavar si oppfatning feilaktig lagt til grunn at tiltakshavar må påvise positive fordelar («*plusseffekter*») ved å gi dispensasjon – som eit sjølvstendig vilkår – i tillegg til vilkåret om at dispensasjonen ikkje vesentleg tilsidesett omsyna bak føresegnene det vert søkt om dispensasjon frå.
- Ettersom omsyna bak byggjeforboda i KPA og strandsona ikkje vert vesentleg tilsidesett, og som følgje av at det ikkje ligg føre andre ulemper ved tiltaket, må fordelane ved å gi dispensasjon vurderast som klart større enn ulempene.
- Kommunen har vidare feilaktig lagt til grunn at dispensasjonar i denne saken vil kunne gi presedensverknadar som ikkje er ønskelege. Dette vert grunnlagt med at den omsøkte tomte er siste ubygde tomt i eit eksisterande hyttemiljø, ettersom det er lite realistisk at tomte syd for gbnr. 42/22 vert omsøkt som fritidseigedom på eit seinare tidspunkt (gbnr. 42/8).
- Kommunen har ikkje gjort ei konkret vurdering av dei omstende som gjer seg gjeldande i den aktuelle saka, men har i staden bygd si vurdering åleine på generelle innvendingar mot å gi dispensasjonar.
- Vilkår for å gi dispensasjon er på denne bakgrunn til stades, jf. pbl. § 19-2.

Det vert vist til grunngevinga i klagen i sin heilskap.

#### Det rettslege utgangspunktet for kommunen si klagevurdering:

Både vilkår og heimel for dispensasjon følgjer av pbl. § 19-2. Det vert særleg vist til dei to kumulative grunnvilkåra i § 19-2 andre ledd:

1. Dispensasjon kan ikkje gjevast dersom enten omsyna bak føresegna det må dispenserast frå eller omsyna bak lova si formålsføresegn vert sett vesentleg til side.
2. I tillegg må fordelane ved å gi dispensasjon vere klart større enn ulempene etter ei samla vurdering.

Hovudformålet med byggjeforbodet i pbl. § 1-8 er å verne om allmenta si generelle rett til fri ferdsel og friluftsliv i strandsona. I tillegg skal forbodet mellom anna sikre natur-, kultur- og landskapsomsyn eit særleg vern.

Omsyna bak LNF-formålet er i hovudsak å verne om samfunnsinteresser knytt til å ta vare på store samanhengande landbruksområde, hindre uheldig oppstyking av landbruksareal og grønstrukturar, og elles å leggje til rette for landbruksdrift i dei aktuelle områda. I tillegg skal det gjennom dette arealformålet leggjast til rette for eit aktivt natur- og friluftsliv. Sistnemnde omsyn har altså klare parallellar til dei omsyn som ligg bak det generelle forbodet i pbl. § 1-8 mot tiltak i strandsona.

## Vurdering

### Administrasjonen sitt syn på klagen:

På bakgrunn av den innkomne klagen har administrasjonen vore på synfaring for ei nærmare vurdering av forholda på staden, særleg med tanke på korleis området står fram i dag.

Administrasjonen kan ikkje sjå at klagen inneheld nye opplysningar eller ny grunngeving som tilseier ei anna vurdering av søknaden om dispensasjon enn den som låg til grunn for kommunen sitt avslag i DNT-sak 135/2014. Administrasjonen finn likevel grunn til å knytte nokre merknadar til tiltakshavar sin påstand om at det påklaga vedtaket byggjer på ein feil rettsbruk, under dette òg merknadar til tiltakshavar si vurdering av korleis det aktuelle området står fram i dag.

Administrasjonen er ikkje samd i at gbnr. 42/22 er «siste ubebyggede tomt» i området, slik det vert hevda i klagen. Administrasjonen kan heller ikkje sjå at det er ei treffande skildring av tilhøva på staden når det i klagen vert gjort gjeldande at eigedomen «*ligger i et allereie privatisert område*»:

Situasjonskartet som er inntatt i klagen visar at den aktuelle kyststripa på Eikeland allereie er delvis utbygd med spreidd fritidsbusetnad. Etter gjennomgang av situasjonskart, ortofoto og halde synfaring, meiner administrasjonen likevel at området først og fremst ber preg av å vere eit moderat utbygd friluftsområde kor det fortsatt ligg godt til rette for fri ferdsel og friluftsliv. Allmenta er dertil sikra tilkomst via opparbeidd veg og sti frå Eiklandsvegen, både til den omsøkte parsellen, til strandlina syd for nemnde parsell og til dei ubygde areala i området elles.

Den omsøkte parsellen består i hovudsak av gras, lyng, buskforma plantar og spreidd trevegetasjon, medan området som grenser mot den omsøkte parsellen i nord (gbnr. 42/8) står fram som delvis opparbeidd kulturlandskap/beiteområde med veg og stiar. Parsellen som grenser mot gbnr. 42/22 i syd (gbnr. 42/8) er stort sett berglendt, utan vegetasjon og med om lag 30m ubygde strandline. Administrasjonen har ikkje registrert opptrakka stiar gjennom den omsøkte parsellen, men utan at dette er til hinder for tilkomst til parsellen frå gbnr. 42/8 eller vidare tilgjenge til kystlina syd for parsellen.

Gjennom å gi dispensasjon som omsøkt vert den aktuelle strandlina ytterlegare nedbygd, m.a. slik at allmenta for framtida vil verte forhindra frå ferdsel til og langs sjøen over høvesvis gbnr. 42/22 og den delen av gbnr. 42/8 som grensar til strandlina. Etter administrasjonen sitt syn taler òg andre natur-, kultur- og landskapsomsyn mot at dispensasjon vert gitt i denne saka, m.a. som følgje av at strandlina får eit ytterlegare nedbygd og privatisert preg, sett frå sjøsida.

Administrasjonen er dessutan ikkje samd med klagaren i at dispensasjonar i denne saka ikkje vil kunne få uheldige presedensverknadar på tilsvarande sakar i området i framtida. Administrasjonen kan i den samheng heller ikkje byggje på klagaren sin påstand om at det er lite truleg at det vert

søkt om tilsvarende dispensasjonar tilknytt parsellen syd for den omsøkte (gbnr. 42/8) på eit seinare tidspunkt.

I det påklaga vedtaket vart det lagt til grunn at omsyna bak byggjeforboda i KPA og pbl. § 1-8 vart tilsidesett gjennom dispensasjonar som omsøkt, men ikkje i «vesentleg» grad, saml. pbl. § 19-2 andre ledd.

Etter å ha vurdert saka på ny – i samband med kommunen si handsaming av føreliggjande klage – finn administrasjonen at mykje likevel talar for at dispensasjonar som omsøkt vil setje omsyna bak dei nemnde byggjeforboda vesentleg til side, jf. gjennomgangen over. I så fall har kommunen ei plikt til å avslå søknaden, jf. § 19-2 andre ledd, første punktum. Spørsmålet om kor vidt dei aktuelle omsyna faktisk vert vesentlig tilsidesett har likevel ikkje avgjerande betydning for administrasjonen si vurdering av søknaden, idet administrasjonen held fast ved at det uansett ikkje ligg føre ei tilstrekkeleg overvekt av fordelar som talar for å gi dispensasjon:

Loven stiller som eit absolutt vilkår for dispensasjon at «fordelene ved å gi dispensasjon [må] være klart større enn ulempe etter en samlet vurdering», jf. pbl. § 19-2 andre ledd, andre punktum. Ein dispensasjon krev altså at det ligg føre ei kvalifisert overvekt av fordelar, jf. omgrepet «klart større». Av lovforarbeida går det dertil fram at det i hovudsak er samfunnsmessige omsyn og allmenne interesser av planfagleg og arealdisponeringsmessig karakter som skal vektleggjast ved spørsmål om dispensasjon frå arealplanar, medan personlege fordelar avgrensa til t.d. tiltakshavars side normalt ikkje vil vere relevante omstende.

Frå s. 4 i klagen vert følgjande referert:

*«Det synes som om kommunens oppfatning er at søker må påvise «pluseffekter» ved tiltaket utover at tiltaket ikke kommer i konflikt med hensynene bak den bestemmelse som det skal dispenseres fra. En slik forståelse kan vi ikke se at det er rettskildemessig grunnlag for og kommunens standpunkt er utslag av uriktig rettsanvendelse. Hertil påpekes for øvrig at det svært sjelden vil være tale om pluseffekter utover at grunneier får utnyttet sin eiendom bedre.»*

Klagaren synes med dette å ha oversett det andre av dei to kumulative grunnvilkåra for dispensasjon i pbl. § 19-2 andre ledd, slik dette er referert over.

Etter administrasjonen sitt syn er det korkje gjennom søknaden eller klagen påvist at dei omsøkte dispensasjonane vil ha konkrete fordelar av planfagleg og arealdisponeringsmessig karakter eller fordelar for allmenne interesser elles. Administrasjonen har forståing for tiltakshavar sitt argument om familietilknytning til staden, men vurderer at dette er eit personleg omstende med avgrensa relevans i dispensasjonsvurderinga. Administrasjonen har vidare forståing for at frådelinga i 1957 kan ha gitt tiltakshavar ei forventing om å kunne oppføre ei hytte, men kor heller ikkje dette er eit omstende som kan vektleggjast i særleg grad i høve til nemnde vurdering. Frådelinga i 1957 vart rett nok gjennomført med tanke på å opprette ei ny hyttetomt, men bakgrunnen for delinga den gong kan likevel ikkje leggje band på kommunen sitt høve til å disponere over eigedomen som planmyndigheit i samsvar med dagens planstatus og gjeldande regelverk elles.

På den andre sida er det både gjennom det påklaga vedtaket og i vurderinga over påpeika fleire konkrete ulemper som, etter ei samla vurdering, inneber at vilkåret om kvalifisert overvekt av fordelar openbart ikkje er oppfylt. Kommunen har dermed ikkje heimel til å gi dispensasjonar som omsøkt i denne saka.

Gjennom klagen vert det vidare gjort gjeldande at «det svært sjeldent vil vere tale om pluseffekter

[ved ein dispensasjon] utover at grunneier får utnyttet sin eiendom sin bedre». Dette er ikkje administrasjonen utan vidare samd i:

Dispensasjonsheimelen i § 19-2 er generelt utforma i den forstand at gjeld overfor alle fritak frå ein kvar føresegn fastsett i eller i medhald av Plan- og bygningsloven. Veginga som § 19-2 andre ledd legg opp til må difor ta omsyn til om det er tale om dispensasjon frå t.d. generelle reglane om grad av utnytting i Byggteknisk forskrift, byggjegranser i ein reguleringsplan eller frå eit politisk vedteke arealformål i ein overordna plan. I så måte er administrasjonen samd med klagaren i at det ofte ikkje lar seg gjere å påvise kvalifiserte fordelar av planfagleg og arealdisponeringsmessig karakter i høve til dispensasjon frå arealplanar. Unntak frå dette kan likevel vere at tilhøva har endra seg eller at det har oppstått ein ny situasjon som det ikkje vart teke tilstrekkeleg omsyn til under planprosessen. Denne relativt høge terskelen for å gi dispensasjon frå arealplanar er legislativt tilsikta, idet det i lovforarbeida er påpeika særskilt at det ikkje skal vere kurant å fråvike gjeldande arealplanar (saml. ot.prp. nr. 32 (2007-2008), s. 242). Ved dispensasjon frå arealplanar må formålsføresegna i pbl. § 1-1 òg sjåast i samanheng med pbl. § 3-1, ettersom sistnemnde lovføresegn peikar på oppgåver og omsyn som skal takast i vare gjennom kommune- og reguleringsplanar. For andre typar dispensasjonar – t.d. frå reglar om grad av utnytting eller frå fastsette byggjegranser i ein reguleringsplan – vil det ofte vere langt enklare å påvise at ein dispensasjon vil ha klare, planfaglege eller arealdisponeringsmessige fordelar.

Dagens reglar om dispensasjon trådte i kraft 1.7.2009. Dei nye reglane bygde på erfaringar om at dispensasjonspraksis med heimel i pbl. av 1985 hadde ført til ei uheldig utvikling i arealbruken, særleg i strandsona og andre pressområde. Eitt av hovudformåla bak dei nye reglane om dispensasjon i pbl. (2008) § 19-2 var dermed å klargjere heimelen og å stramme inn åtgangen i høve til tidlegare praksis. Om dispensasjon frå arealplanar inneheld lovforarbeida dertil m.a. følgjande uttale, jf. Ot.prp. nr. 32 (2007-2008), s. 242:

*«Avvik fra arealplaner reiser særlige spørsmål. De ulike planene er som oftest blitt til gjennom en omfattende beslutningsprosess og er vedtatt av kommunens øverste folkevalgte organ, kommunestyret. Planene omhandler dessuten konkrete forhold. Det skal ikke være en kurant sak å fravike gjeldende plan. Dispensasjoner må heller ikke undergrave planene som informasjons- og beslutningsgrunnlag. Ut fra hensynet til offentlighet, samråd og medvirkning i planprosessen, er det viktig at endringer i planer av betydning ikke skjer ved dispensasjoner, men behandles etter reglene om kommuneplanlegging og reguleringsplaner.»*

Omfattande bruk av dispensasjonar i enkeltsakar vil uthula og svekkje gjeldande arealplaner som overordna og føreseielege styringsverktøy. Vedteke arealplanar er eit resultat av ein omfattande prosess som sikrar informasjon, medverknad og ivaretaking av meir heilskapleg arealforvaltning. Administrasjonen finn i den samanheng grunn til å påpeike at KPA p.t. er under rullering og at Formannskapet i Meland kommune nyleg har vedteke å leggje forslag til ny arealdel til offentleg ettersyn, jf. vedtak av 4.6.2014 i fs-sak 49/2014. Høyringsfristen er sett til 1.10.14.

Administrasjonen meiner på denne bakgrunn at eventuelt ytterlegare utbygging av Eikeland som hytteområde bør skje gjennom overordna og meir heilskaplege planprosessar, snarare enn gjennom enkeltdispensasjonar. Klagaren har i den samanheng høve til kome med innspel til det verserande forslaget til ny KPA, innan nemnde frist.

Administrasjonen held etter dette fast ved at det ikkje vil innebere ei kvalifisert overvekt av fordelar ved å gi dispensasjonar som omsøkt, men snarare ei overvekt av påreknlege ulemper av planfagleg og arealdisponeringsmessig karakter. Administrasjonen finn elles at omsyna bak byggjeforboda i høvesvis pbl. § 1-8 og KPA fortsatt gjer seg gjeldande med styrke på staden, særleg med tanke på

allmenta si moglegheit til fri ferdsel og friluftsliv i strandsona og lova sitt formål om å sikre natur-, kultur- og landskapsomsyn eit særleg vern.

### Konklusjon

Administrasjonen held fast ved at vilkåra for å gi dispensasjon etter pbl. § 19-2 ikkje er til stades. Kommunen har dermed ikkje har heimel til å gi dispensasjon som omsøkt.

### **Framlegg til vedtak:**

«Utval for drift og utvikling finn at klage dagsett 23.6.2014 ikkje inneheld ny grunngeving eller nye opplysningar som tilseier at avslaget av 2.6.2014 i DNT.sak 135/2014 vert omgjort. Klagen vert difor ikkje teken til følgje. Det vert vist til saksutgreiinga og vurderinga over som grunnlag for vedtaket.

Saka vert sendt Fylkesmannen i Hordaland for endeleg avgjerd.»

### **Utval for drift og utvikling - 69/2014**

#### **UDU - behandling:**

Utvalet var på synfaring før vedtak vart fatta.

#### **Framlegg til vedtak i møtet:**

"Utval for drift og utvikling viser til innkomen klage på avslag på søknad om dispensasjon frå kommuneplanen s

«Utval for drift og utvikling finn at klage dagsett 23.06.2014 ikkje inneheld ny grunngeving eller nye opplysningar som tilseier at avslaget v 0222.06.2014 i DNT.sak 135/2014 vert omgjort. Klagen vert difor ikkje teken til følgje. Det vert vist til saksutgreiinga og vurderinga over som grunnlag for vedtaket.»

in arealdel og forbod mot tiltak i strandsona for bygging av fritidsbustad på etablert hyttetomt gnr 42 bnr 22, og finn etter synfaring at det er kome fram opplysningar/moment som gjev grunn til å endre på administrativt vedtak datert 02.06.2014, DNT-sak 135/2014.

- Fritidsbustaden vil bli etablert i eit allereie etablert hyttefelt.
- Det er per i dag ingen etablerte ferdselsstiar over eigedomen.
- Fritidsbustaden er plassert bak i terrenget og vil derfor ikkje kome i konflikt med allmenn tilgang til sjø.
- Plassering og utforming av fritidseigedomen er slik at området ikkje vil få eit uttrykk som vil vere meir privatisert.
- I tillegg vil fritidsbustaden bli tilknytt allereie opparbeida parkeringsplass og sti, noko som ikkje fører til større belastning på LNF-området.
- Kommunalt vatn er etablert i nærleiken av parsellen.
- Parsellen er allereie utskilt, og eigar har røtter til område og har eigd denne heile livet sitt.

Klagen vert difor teken til følgje. Administrasjonen sitt vedtak i saka datert 02.06.2014 vert oppheva.

Utval for drift og utvikling gjev i medhald av plan- og bygningslova (pbl) § 19-2 dispensasjon frå kommuneplanen sin arealdel (arealføremålet landbruks-, natur- og friluftsområde) og det generelle forbodet i pbl § 1-8 mot byggjetiltak i 100-metersbeltet langs sjø, for bygging av fritidsbustad på hyttetomt gnr 42 bnr 22, Eikeland.

Byggjetiltak kan ikkje setjast i vert før det er gjeve naudsynt byggjeløyve i samsar med pbl kap. 20.

Dispensasjon fell vekk om den ikkje er nytta innan tre år, jf pbl § 21-9."

**Framlegg til vedtak i møtet fekk 9 røyster for, 0 i mot og er såleis vedteke.**

**Administrasjonen sitt framlegg til vedtak fekk 0 røyster for og fall.**

Saka vert oversendt Fylkesmannen i Hordaland og Hordaland fylkeskommune for vurdering om dei vil nytte klageretten sin.

#### **UDU - vedtak:**

"Utval for drift og utvikling viser til innkomen klage på avslag på søknad om dispensasjon frå kommuneplanen sin arealdel og forbod mot tiltak i strandsona for bygging av fritidsbustad på etablert hyttetomt gnr 42 bnr 22, og finn etter synfaring at det er kome fram opplysningar/moment som gjev grunn til å endre på administrativt vedtak datert 02.06.2014, DNT-sak 135/2014.

- Fritidsbustaden vil bli etablert i eit allereie etablert hyttefelt.
- Det er per i dag ingen etablerte ferdselsstiar over eigedomen.
- Fritidsbustaden er plassert bak i terrenget og vil derfor ikkje kome i konflikt med allmenn tilgang til sjø.
- Plassering og utforming av fritidseigedomen er slik at området ikkje vil få eit uttrykk som vil vere meir privatisert.
- I tillegg vil fritidsbustaden bli tilknytt allereie opparbeida parkeringsplass og sti, noko som ikkje fører til større belastning på LNF-området.
- Kommunalt vatn er etablert i nærleiken av parsellen.
- Parsellen er allereie utskilt, og eigar har røtter til område og har eigd denne heile livet sitt.

Klagen vert difor teken til følgje. Administrasjonen sitt vedtak i saka datert 02.06.2014 vert oppheva.

Utval for drift og utvikling gjev i medhald av plan- og bygningslova (pbl) § 19-2 dispensasjon frå kommuneplanen sin arealdel (arealføremålet landbruks-, natur- og friluftsområde) og det generelle forbodet i pbl § 1-8 mot byggjetiltak i 100-metersbeltet langs sjø, for bygging av fritidsbustad på hyttetomt gnr 42 bnr 22, Eikeland.

Byggjetiltak kan ikkje setjast i vert før det er gjeve naudsynt byggjeløyve i samsar med pbl kap. 20.

Dispensasjon fell vekk om den ikkje er nytta innan tre år, jf pbl § 21-9."