



Gisle Skauge/ B. Hagen Eiendomsselskap

Referanser:

Dykkar:

Vår: 15/1277 - 15/20649

Saksbehandlar:

Tore Johan Erstad

tore.johan.erstad@meland.kommune.no

Dato:

17.11.2015

GBNR 23/135 - Avvisning av søknad om dispensasjon frå områdeplan for Frekhaug senter

Administrativt vedtak. Saknr: 414/2015

SAKSUTGREIING:

Administrasjonen viser til søknad journalført 28.4.2015 frå B. Hagen Eiendomsselskap AS (Her: søkar/tiltakshavar). Vidare vert det vist til brev frå kommunen med orientering om manglefull søknad og trong for tilleggsinformasjon dagsett 1.6.2015, der kommunen opplyste mellom anna følgjande:

«På bakgrunn av opplysningane ovanfor, rår kommuneadministrasjonen til at søknaden om dispensasjon vert trekt tilbake og at tiltakshavar i staden ventar på den reguleringsendring som er sett opp på prioriteringslista for hausten 2015. Det er uansett ikkje nokon garanti for at dispensasjonssøknaden vil bli slutthandsama før planendringa, t.d. som følgje av eventuell klagehandsaming mv.

Dersom tiltakshavar likevel ønskjer å oppretthalde dispensasjonssøknaden, gjer administrasjonen merksam på følgjande manglar ved søknaden:

1. Dispensasjonssøknaden må nabovarslast, jf pbl § 19-1, jf 21-3.
2. Statens vegvesen har godkjent reguleringsplanen sine trafikkkløysingar på bakgrunn av den bruksintensitet som gjeldande plan legg opp til. Ved dispensasjon som omsøkt vert denne bruksintensiteten vesentleg auka, jf referatet frå førehandskonferansen ovanfor. Det må avklarast med Statens vegvesen om dette krev løyve til utvida bruk av avkjørsle etter veglova § 40. Tiltakshavar må sende inn dokumentasjon for løyve til utvida bruk, eller anna dokumentasjon som viser at tiltaket er avklart i høve til Statens vegvesen og veglova.

Postadresse

postmottak@meland.kommune.no
Postboks 79, 5906 Frekhaug
Besøksadr: Havnevegen 41 A
5918 Frekhaug

Kontakt

www.meland.kommune.no
Telefon +47 56 17 10 00
Telefaks +47 56 17 10 01

Konto 1503 18 83722
Org.nr. 951 549 770

Kartinfo: www.nordhordlandskart.no

3. Krav til parkeringsdekning. For utbygging i samsvar med gjeldande plan gjeld ikkje krav til parkering på eigen tomt for område S10. Ved utbygging etter dispensasjon med høgare bruksintensitet enn det som følgjer av planen, må behovet for parkeringsdekning på eigen grunn vurderast på nytt. Gjennom dispensasjonssøknaden må tiltakshavar skildre kva for verknader planlagd utbygging vil få for parkeringsbehovet og korleis ein vil løyse dette.
4. For å kunne sikre forsvarleg handsaming av dispensasjonssøknaden, jf pkt 1-3 ovanfor, krev kommunen at det blir sendt inn målestokkhaldige plan- og fasadeteikningar av planlagd bygg. Desse må òg nabovarslast, slik at naboar får høve til å vurdere sine interesser og eventuelt kome med merknader.

Kommunen ber om at opplysningane ovanfor blir sendt inn samla innan **15.8.2015**. Inntil opplysningane blir motteke blir saka lagt i ventearkiv.»Kommunen mottok innan fristen ikkje dokumentasjon eller svar frå tiltakshavar. Ved brev av 30.10.2015 vart dette etterlyst frå administrasjonens side. Følgjande vart då opplyst:

Administrasjonen viser til til brev dagsett 1.6.2015 med orientering om trong for tilleggsopplysningar knytt til søknad om dispensasjon frå gjelende reguleringsplan for eigedomen.

Det er ikkje registrert svar frå dykk innan fristen 15.8.2015. Kommunen informerer om at saka vil bli tatt opp til handsaming etter 15.11.2015 utan ytterlegare varsel. Det må påreknast at søknaden då vert avvist som mangelfull.»

VURDERING:

Meland kommune har ein plikt til å handsame søknader. Enten må kommunen treffe eit vedtak om å avvise søknad eller må kommunen realitetsbehandle søknad som endar i avslag eller løyve. Utgangspunktet er det allmenne forvaltningsrettslege prinsipp om at kvar og ein sak skal førebus og handsamas utan ugrunna opphald, jfr. Forvaltningslova § 11 a fyrste ledd. Hovudregelen er at ein søknad skal bli realitetsbehandla, og eit vedtak om å avvise søknad krev heimel etter plan- og bygningslova.

Plan- og bygningslova § 21-4 første ledd slår fast at «[n]år søknaden er fullstendig, skal kommunen snarest mulig og senest innen den frist som framgår av § 21-7, gi tillatelse dersom tiltaket ikke er i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av denne loven».

Meland kommune plikter å realitetsbehandle ein søknad som er fullstendig. Det er berre ein søknad som ikkje er "fullstendig" som kan avvist jfr. Pbl. § 21-4 første ledd. Pbl § 21-2, første ledd stiller følgjande krav til søknader:

«Søknad om tillatelse skal være skriftlig og undertegnet av tiltakshaver og søker. Søknaden skal gi de opplysninger som er nødvendige for at kommunen skal kunne gi tillatelse til tiltaket. Det skal framgå av søknaden om det søkes om dispensasjon, jf. kapittel 19».

I lovkommentaren til Plan- og bygningsloven av Frode A. Inngjord, side 604, er følgjande uttalt om kommunen sin rett og plikt til å sjå til at søknader er tilstrekkeleg opplyst i samsvar med lova sine krav:

«Tidligere fulgte det av bestemmelsen i pbl. (1985) § 95 nr. 2 andre punktum at «[d]er opplysninger ikke foreligger, kan kommunen kreve slike». Denne bestemmelsen er ikke videreført i dagens lov, men dette må være uten realitetsbetydning. Ettersom kommunen har ansvar for behandling av søknaden, må den kunne be om presiserende eller supplerende opplysninger, eventuelt avvise eller avslå søknaden dersom søker ikke fremkommer med de nødvendige opplysninger [adm.understreking], jf. høringsnotatet til byggesaksforskriften av 23. juni 2009 s. 37.

Tredje punktum fastslår at det skal fremgå av søknaden om det søkes om dispensasjon. Dispensasjon krever grunnlagt søknad, jf. § 19-1. Det kan søkes om dispensasjon ved særskilt søknad før det sendes inn søknad om tillatelse til tiltak, eller som en del av søknaden om tillatelse til tiltak, jf. byggesaksforskriften § 5-4 tredje ledd bokstav k. Dersom tiltakshaver ikke har søkt om dispensasjon, har kommunen intet ansvar for å vurdere om vilkårene for å gi dispensasjon er oppfylt, jf. Ot.prp. nr. 45 (2007-2008) s. 317. Der en søknad om tillatelse til tiltak er betinget av dispensasjon, og det ikke er søkt om dette, vil det foreligge avslagsgrunn, eventuelt avvísingsgrunn, jf. Ot.prp. nr. 45 (2007-2008) s. 317».

Med bakgrunn i ovannemnde vurderer administrasjonen at plan- og bygningslova § 21-4, jf 21-2, første ledd, gir kommunen heimel til å avslå dispensasjonssøknaden i denne saka. Kommunen finn det rett å avvise søknaden i dette tilfellet, då opplysningane i saka ikkje er tilstrekkelege for å kunne realitetshandsame denne som følgje av manglande informasjon om tiltaket og nabovarsling frå tiltakshavar sin side. Ved å avvise søknaden i staden for å avslå denne, oppnår kommunen at ny søknad om dispensasjon vil kunne realitetshandsamast utan vurderingar knytt til litispensens (at ein ikkje kan søke på nytt om nylig avslått tiltak), samt at gebyret for avvist sak er kr 3 000,- og ikkje kr 10 500,- som ville blitt resultatet ved avslått søknad.

Kommunen finn støtte for at det er høve til å avvise søknaden i tolkingsuttale frå Kommunal- og moderniseringsdepartementet publisert 27.10.15 der følgjande vart uttalt:

«Som ombudsmannen selv påpeker kan det imidlertid ikke utelukkes at det kan forekomme tilfeller hvor det vil være riktig å avvise. Departementet har i tidligere saker, og i Prop. 99 L (2013-2014) kapittel 4.2, lagt til grunn at det ikke er adgang til å avslå søknader med den begrunnelse at den er mangelfull. I slike tilfeller må mer dokumentasjon etterspørres. Dersom kommunen etter forespørsel ikke mottar den nødvendige dokumentasjonen, vil søknaden etter en konkret vurdering kunne avvises. Det er imidlertid en forutsetning for å kunne avvise at det er tale om større feil eller mangler ved søknaden, som for eksempel at tiltaket er avhengig av dispensasjon, men at slik søknad selv etter forespørsel ikke innsendes. I slike tilfeller mener departementet at det ikke vil være mulig for bygningsmyndighetene å foreta en realitetsbehandling av søknaden, og at det da foreligger adgang til å avvise søknaden».

VEDTAK:

Søknad om dispensasjon frå fastsette byggehøgder i områdeplan for Frekhaug senter (arealplanid 125620100004) journalført 28.4.15, vert avvist, jf Plan- og bygningslova (pbl) § 21-4 første ledd, jf Pbl. § 21-2, jf ikkje lovfesta forvaltningsrettslege prinsipp. For grunngjeving av vedtaket vert det vist til saksutgreiing og vurdering ovanfor.

Saka er handsama og avgjort administrativt i medhald av delegert mynde, jf. kommunelova § 23 nr 4 og gjeldande delegasjonsreglement.

Vedtaket er eit enkeltvedtak etter reglane i lov om offentleg forvaltning (fvl). Vedtaket kan klagast på til Fylkesmannen i Hordaland, jf. fvl. §§ 28-36. Klagefristen er 3 veker frå melding om vedtak er motteke. Det er nok at klagen er postlagt innan fristen går ut. Klagen skal sendast skriftleg til kommunen. I klagen skal det gå fram kva det vert klaga på i vedtaket, og kva endringar ein ønskjer. Klagen skal grunngjevast. Føretak som har fått avslag på søknad om ansvarsrett har særskilt rett til å klage over dette vedtaket. Før det kan reisast søksmål om vedtaket er gyldig eller krav om erstatning, må høve til å klage på vedtaket vere nytta fullt ut, jf. fvl. § 27b.

Gebyr for sakshandsaminga vert ettersendt. Gebyr for teknisk forvaltningsteneste er fastsett ved forskrift. Det er ikkje høve til å klage over ei forskrift, jf. forvaltningslova §§ 3, 28 og 40. Det kan difor ikkje klagast over at det vert kravd gebyr, eller over storleiken på gebyret. Det kan klagast over kva punkt i regulativet gebyret er rekna ut i frå. Klage skal vere grunngjeven.

Med helsing

Anny Bastesen
sektorsjef teknisk

Tore Johan Erstad
konsulent byggjesak

Dokumentet er elektronisk godkjent og har difor ingen signatur.

Mottakere:

Gisle Skauge/ B. Hagen
Eiendomsselskap