



Fylkesmannen i Hordaland

Sakshandsamar, innvalstelefon
Marianne Sandvik, 55 57 21 04

Vår dato
30.12.2015
Dykkar dato
09.11.2015

Vår referanse
2015/14689 423.1
Dykkar referanse
15/1290

Meland kommune
Postboks 79
5906 Frekhaug

Meland kommune - Gnr 55 Bnr 58 - Skjelanger - Oppføring av fritidsbustad

Vi viser til ovannemnde sak, motteke av Fylkesmannen den 09.11.2015.

Vedtak:

Fylkesmannen stadfestar Meland kommune sitt vedtak datert 13.07.2015, sak 239/2015.

Saksgang

Bygningsmyndighetene gav i vedtak datert 13.07.2015, sak 239/2015, avslag på søknad om oppføring av fritidsbustad på gnr. 55 bnr. 58. Vedtaket vart klaga på av Byggsøk Norge AS, på vegne av Ingunn og Arnfinn Sørli, i brev datert 08.09.2015.

Klaga vart handsama av utval for drift og utvikling i møte den 03.11.2015, sak 79/2015, men vart ikkje teken til følgje. Saka vart etter dette sendt til Fylkesmannen for endeleg avgjerd.

Når det gjeld saka i sin heilskap, viser vi til dokumenta i saka, som vi føreset at partane er kjende med. Fylkesmannen finn saka tilstrekkeleg opplyst, jf. forvaltningslova (fvl) § 17 første ledd.

Fylkesmannen si vurdering

Forvaltningslova gjeld for sakshandsaminga hos Fylkesmannen, jf. pbl § 1-9 første ledd. Fylkesmannen har kompetanse til å prøve alle sider av saka, under dette også nye omstende, jf. fvl § 34 andre ledd.

Rettsgrunnlag

Meland kommune v/kommunestyret vedtok ny kommuneplan den 17.06.2015. Det følgjer av pbl § 11-6 første ledd andre setning at «*[p]lanen gjelder fra kommunestyrets vedtak, (...).*» Kommuneplanen gjaldt dermed frå og med den 17.06.2015.

Det er normalt rettsgrunnlaget på avgjerdstidspunktet for byggjesøknaden som skal leggjast til grunn for avgjerda i saka. Dette inneber at saka skal vurderast opp mot kommuneplanen som gjeld på tidspunktet for handsaming av søknaden. Dette synspunktet er også kome til uttrykk i uttale frå Sivilombodsmannen av 13.04.2011, sak 2011/720.¹

¹ <https://www.sivilombudsmannen.no/plan-og-bygg/ending-av-plangrunnlaget-etter-mottak-av-byggesoknad-article1971-244.html>

Det kan tenkjast uttak frå dette utgangspunktet, til dømes viss kommunen ikkje følgjer krava som plan- og bygningslova set til framdrift i saka, jfr. pbl § 21-4 og reglane om sakshandsamingsfrister i Byggesaksforskrifta (SAK 10) kap 7, i påvente av vedtaking av ein ny plan.

I dette tilfellet har kommunen overhalde framdriftsprinsippet i pbl § 21-4 og sakshandsamingsfristen etter SAK 10. Kommuneplanen som vart vedteken den 17.06.2015 skal derfor leggjast til grunn for behandlinga av søknaden.

Den omsøkte eigedomen er uregulert, men er sett av til landbruks-, natur- og friluftsområde samt reindrift (LNFR-område) i kommuneplanen sin arealdel. Føremålet med å setje av område til LNFR er å sikre område for landbruksproduksjon, medrekna jordbruk, skogbruk og reindrift, og/eller sikre at det vert liggjande som naturområde med særskilt verdi for friluftslivet. Av forarbeida til plan- og bygningslova følgjer det at «*[d]ette er arealer som i det vesentlige skal være ubebygget, eller bare bebygget i tilknytning til landbruk.*»²

Vidare følgjer det av pbl § 1-8 andre ledd at tiltak etter pbl § 1-6 «*kan ikke settes i verk nærmere sjøen enn 100 meter fra strandlinjen.*»

På bakgrunn av det ovannemnde er det omsøkte tiltaket i strid med kommuneplanen sin arealdel og byggjeforbodet i strandsona. Skal det gis løyve til tiltaket må det vurderast om det kan gis dispensasjon frå kommuneplanen sin arealdel og byggjeforbodet i strandsona, jf. pbl § 19-2 andre ledd, jf. §§ 11-6 og 1-8.

Dispensasjon

Det følgjer av pbl § 19-2 andre ledd at «*[d]ispensasjon kan ikke gis dersom hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, eller hensynene til lovens formålsbestemmelse, blir vesentlig tilsidesatt. I tillegg må fordelene ved å gi dispensasjon være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering.*»

Ei vurdering av om det kan gis dispensasjon frå arealplanar reiser særlege spørsmål. Slike planar har blitt til gjennom ein omfattande avgjerdsprosess og er vedtekte av kommunestyret, kommunen sitt øvste folkevalte organ. Dei omhandlar konkrete tilhøve knytt til arealutnyttinga innanfor eit bestemt område, og det skal difor ikkje vere ei kurant sak å fråvike desse. Dispensasjon vil lett kunne undergrave planane som informasjons- og avgjerdsgrunnlag. Ut ifrå omsyna til offentlegheit, samråd og medverknad i planprosessen er det difor viktig at endringar av planar ikkje skjer gjennom enkeltdispensasjonar, men blir handsama etter reglane om kommuneplanelegging og reguleringsplanar. Det kan likevel dispenserast frå eldre planar som ikkje er fullt utbygd, og der reguleringsføresegnene er til hinder eller direkte motverkar ei hensiktsmessig utvikling av dei attverande eigedomane.³

Spørsmålet er om dei omsyna som ligg bak byggjeforbodet i strandsona og utlegging av arealet til LNFR-føremål vert «*vesentlig*» sett til side viss det gis dispensasjon i dette tilfellet, jf. pbl § 19-2 andre ledd.

² Ot.prp. nr. 32 (2007-08) s. 215

³ Ot.prp. nr. 32 (2007-08) s. 242

Når kommunen legg ut areal til LNFR-føremål er det fordi den vil bevare eller sikre dei interessene som fell inn under føremåla. Også område som allereie er delvis utbygde vil med grunngevnad i desse interessene kunne leggjast ut til LNFR-område for å hindre ytterlegare utbygging.

I følge pbl § 1-8 første ledd skal det «i 100-metersbeltet langs sjøen og langs vassdrag (...) tas særleg hensyn til natur- og kulturmiljø, friluftsliv, landskap og andre allmenne interesser.»

Byggjeforbod i strandsona er gjeve ut ifrå målsettinga om at den nære strandsona skal haldast fri for inngrep ut ifrå dei sterke interessene som generelt er knytt til strandsona. Dette kan til dømes vere friluftsiinteresser, naturvern og biologisk mangfald.

Vidare er det eit nasjonalt mål at strandsona ikkje skal utbyggast og at den såleis skal vere open for ålmenta. Fylkesmannen viser i den samanheng til forarbeida som seier følgjande:

«Det er et nasjonalt mål at strandsonen skal bevares som natur- og friluftsområde tilgjengelig for alle. Regjeringen ønsker en strengere og mer langsiktig strandsoneforvaltning. Det er derfor nødvendig med en streng praksis ved behandlingen av dispensasjoner i 100-metersbeltet langs sjøen. Forbudet i § 1-8 mot bygging i 100-metersbeltet langs sjøen veier tungt. Det skal svært mye til før dispensasjon kan gis til bygging her, spesielt i område med stort utbyggingspress.»

Meland kommune skriv følgjande i vedtak datert 13.07.2015, sak 239/2015, på side 6:

«Eigedomen og omsøkt fritidsbustad ligg svært tett ved sjøen og felles badevik på Skjellanger. Denne badeviken er mykje brukt. Fritidsbustaden vil få ein eksponert plassering mot badeviken, som administrasjonen meiner både vil kunne vere til sjenanse for andre brukarar av badevika og i nokon grad kunne verke privatiserande på denne. Dette sjølv om tiltakshavar har forsøkt å gi hytta ei plassering som vil vere til minst mogleg sjenanse. Det er etter administrasjonen sitt syn ikkje i samsvar med god arealbruk og arealplanlegging å tillate oppføring av nye fritidsbustader med eksponert plassering mot felles badevikar. Snarare synast tiltaket å vere eit klart døme på slik nedbygging av strandsona som byggjeforbodet i strandsona er meint å hindre. At det går ein gruslagt veg mellom eigedomen og badevika er etter administrasjonen sitt syn ikkje tilstrekkeleg til å fullt ut motverke dei negative verknadene med tiltaket.»

Fylkesmannen viser til at det er arealføremålet no som er avgjerande for kva ein kan nytte eigedomen til. Ein forventning om å kunne byggje fritidsbustad på eigedomen då den vart skilt ut i år 2000 kan såleis ikkje leggjast vekt på no.

Vidare viser vi at kommunen nyleg har teke stilling til arealbruken i området ved utarbeiding av kommuneplanen som vart vedteken 17.06.2015.

Fylkesmannen viser til at ein fritidsbustad så nær ei badestrand vil objektivt sett kunne verke privatiserande og hindre ålmenta si utøving av friluftsliv langsmed sjøen. Vi viser særleg til at terskelen for å bruke ei badestrand som ligg så nær ein fritidsbustad er større enn om fritidsbustaden ikkje er der.

På bakgrunn av det ovannemnde, og fordi ein dispensasjon vil kunne undergrave kommunen sine planar som informasjons- og avgjerdsgrunnlag, finn Fylkesmannen at dispensasjon til det omsøkte tiltaket vil innebere at kommuneplanen sin arealdel og pbl § 1-8 vert «vesentlig» sett til side, jf. pbl § 19-2 andre ledd. I vurderinga har vi lagt avgjerande vekt på at det omsøkte tiltaket vil medføre ei privatisering av strandsona rundt tiltaket. Grunnvilkåra for å kunne gje dispensasjon etter pbl § 19-2 er dermed ikkje oppfylt. Vi finn det då ikkje nødvendig å vege fordelane og ulempene ved å gje dispensasjon.

Usakleg forskjellshandsaming

Klagar viser til at det allereie ligg ein fritidsbustad i vest.

Utgangspunktet for sakshandsaminga er eit ulovfesta prinsipp om at like saker skal handsamast likt, det vil seie at usakleg forskjellshandsaming kan føre til at eit vedtak er ugyldig.

Sivilombodsmannen har sagt følgjande i si årsmelding for 2002 s. 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 skriv følgjande i si vurdering:

«Administrasjonen legg til grunn at det her er sikta til fritidsbustaden på naboeigedomen gbnr. 55/48. Hytta på gbnr. 55/48 var – etter kva kommunen kjenner til – allereie oppført då kommunen fekk sin første generalplan i 1981 (...), og var dermed lovleg etablert idet kommunen første gong vedtok eigne reglar om høvesvis arealformål og byggjegransar mot sjø. Administrasjonen kan difor ikkje sjå at nemnde hytte tilseier at det bør leggjast til rette for ytterlegare utbygging i dette området.»

På bakgrunn av det ovannemnde føreligg det ikkje grunnlag for å seie at tilfella er like i faktisk eller rettsleg forstand. Dette inneber at den forskjellshandsaminga som er gjort er sakleg. Vedtaket er dermed ikkje ugyldig av den grunn.

Merknad frå Fylkesmannen eller Hordaland Fylkeskommune

Klagar viser til at det forhold at det ikkje er kome inn merknad frå Fylkesmannen eller Hordaland Fylkeskommune må tala til fordel for å kunne gje dispensasjon.

Fylkesmannen viser til at kommunen ikkje bør gje dispensasjon når statleg eller regional mynde her uttalt seg negativt om dispensasjonssøknaden, jf. pbl § 19-2 fjerde ledd. I denne saka har ikkje statleg eller regional mynde uttalt seg negativt. Dette kunne føresetnadsvis stilt seg annleis viss kommunen hadde gjeve løyve til tiltaket. På bakgrunn av dette kan ikkje manglande uttale tale til fordel for å gje dispensasjon slik klagar skriv.

Etter gjennomgang av saka finn Fylkesmannen ikkje grunnlag for å gå imot den vurderinga som kommunen har gjort. Meland kommune sitt vedtak datert 13.07.2015, sak 239/2015, vert difor stadfesta.

Klaga er ikkje teken til følgje.

Fylkesmannen sitt vedtak på side ein er endeleg og kan ikkje klagast på, jf. fvl § 28 tredje ledd.

Med helsing

Karen Elin Bakke e.f
seniorrådgjevar

Marianne Sandvik
rådgjevar

Brevet er godkjent elektronisk og har derfor inga underskrift.

Kopi til:

Ingunn og Arnfinn Sørli	Monavegen 4	6386	MÅNDALEN
Byggsøk Norge AS	Per Helgesens vei 94	8013	Bodø