

SAKSPAPIR

Saksnr	Utval	Type	Dato
054/20	Plan- og kommunalteknisk utval	PS	03.06.2020

Saksbehandlar	ArkivsakID
Torbjørn Helgeland	17/1386

29/59 Gjerstad - Dispensasjon til oppføring av mur - Handsaming av klage

Vedlegg:

Klage - Osterøy - 29 59 - Gjerstad - oppføring av mur i elv - dispensasjon
Uttale til klage frå fylkesmannen
29/59 Gjerstad Søknad om løyve til tiltak - oppføring av mur i elv - Vedtak
2959 - Gjerstad - Synfaring 12.09.2019.
29/59 - Gjerstad - Uttale - Oppføring av mur i elv
Uttale - Osterøy - 29 59 - Gjerstad - oppføring av mur i elv - dispensasjon
29/59 - Gjerstad - Kulturminnefagleg fråsegn til tiltak - oppføring av mur i elv -
Svar på klage vedr. mur
Svar på klage
Klage på dispensasjonssøknad om bygging av mur i elvekant
Vedlegg til klage
Vedlegg B1 - Søknad om dispensasjo for tiltak i LNR-omrde og vassdrag
Vedlegg D1 - Mur langs elv
Vedlegg F1 - Gårdskart
Vedlegg E1 - Tverrprofiltegning - mur med sideterreng
Vedlegg Q1 - Bileter
Svar på spørsmål juni 19

RÅDMANNEN SITT FRAMLEGG TIL VEDTAK:

"Klagen vert ikkje teken til fylgje. Administrativt vedtak av 14.01.2020 saknr. 376/19 vert oppretthalde. Saka vert send Fylkesmannen i Vestland for vidaresending til Kommunal- og moderniseringsdepartementet for oppnemning av settesfylkesmann, jf. plan- og bygningslova § 1-9, jf. forvaltningslova § 33."

Plan- og kommunalteknisk utval - 054/20

PL - behandling:

AVRØYSTING

Rådmannen sitt framlegg vart samrøystes vedteke.

PL - vedtak:

"Klagen vert ikkje teken til fylgje. Administrativt vedtak av 14.01.2020 saknr. 376/19 vert oppretthalde. Saka vert send Fylkesmannen i Vestland for vidaresending til Kommunal- og

moderniseringsdepartementet for oppnemning av settesfylkesmann, jf. plan- og bygningslova § 1-9, jf. forvaltningslova § 33."

Saksopplysningar:

Politisk handsaming

Saka skal avgjerast i plan- og kommunalteknisk utval.

Dersom plan- og kommunalteknisk utval ikkje tek klagen til følgje, skal saka vidare til Fylkesmannen i Vestland for vidaresending til Kommunal- og moderniseringsdepartementet for oppnemning av settefylkesmann.

Dersom plan- og kommunalteknisk utval tek klagen til følgje, vert vedtaket eit nytt enkeltvedtak som partane kan klaga på. Vedtaket skal sendast til NVE, Fylkesmannen i Vestland og Vestland fylkeskommune til klagevurdering.

Saksopplysningar

Eigedom: 29/59

Adresse: Gjerstad

Ansvarleg søkjar: Fanagro AS

Tiltakshavar/eigar: Johannes Gjerstad

Klagar: Fylkesmannen i Vestland

Saka gjeld

Saka gjeld søknad om oppføring av mur i elv på gnr. 29 bnr. 59, Gjerstad.

Det vart gjeve dispensasjon og løyve til tiltak på vilkår i vedtak datert 14.01.2020.

Det er motteke klage på vedtaket av Fylkesmannen i Vestland den 20.02.2020.

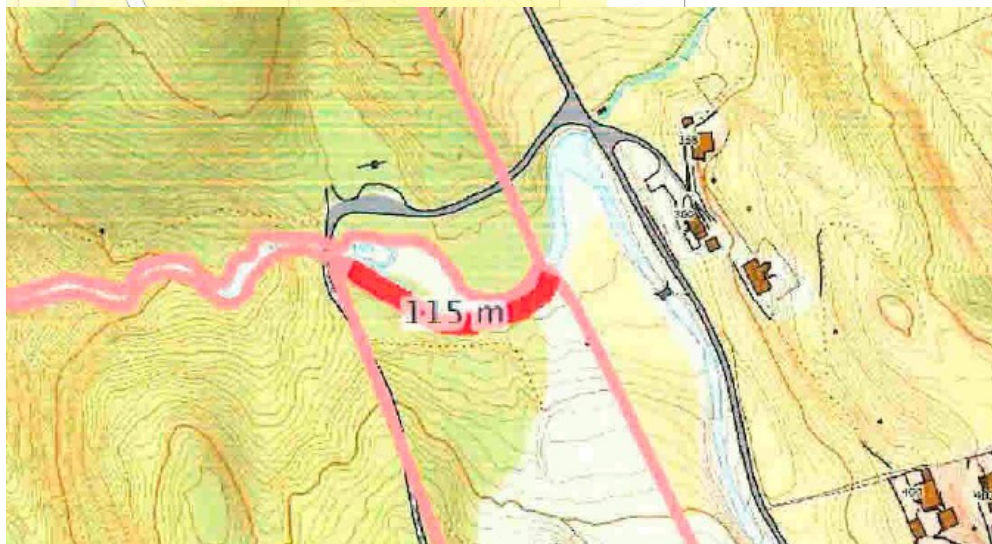
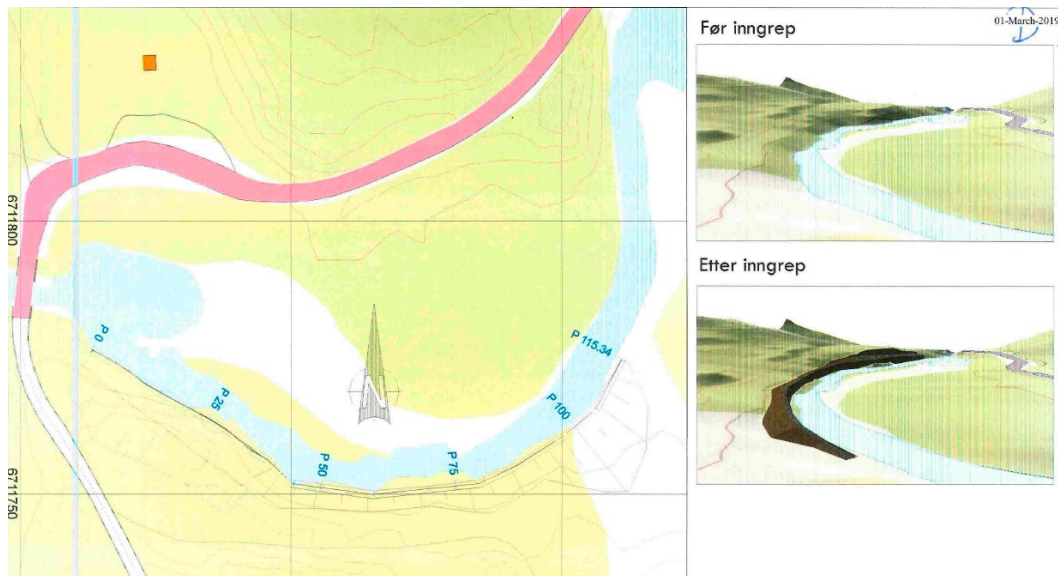
Fylkesmannen i Vestland fekk forlenga frist for klage, og klagen har kome rettidig.

Planstatus

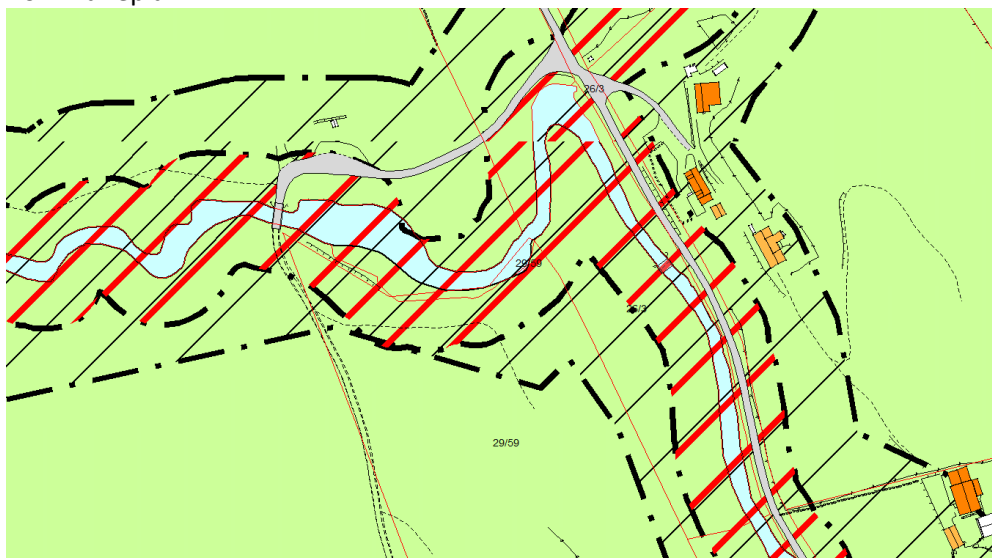
Eigedomen ligg i uregulert område innanfor det som i kommuneplanen sin arealdel er definert som LNF-område.

Kart/Foto

Utsnitt frå situasjonsplan:



Kommuneplan



Ortofoto 2018



Påklaga mur



Til tross for eksisterande naturlege hinder, som var før muring, renn vatnet godt unna grunna godt fall. Biletet teke motstraums muren.

Klage

Klagar meiner mellom anna at omsynet bak føremålet som området er avsett til i gjeldande plan vesentleg vert sett til side. Dei kan ikkje sjå at fordelane ved å gje dispensasjon er klart større enn ulempene. Peikar på at vassresurslova §§ 8 og 11 er brotne. Det er ikkje søkt Fylkesmannen om løyve til fjerning av kantvegetasjon. Nydyrkingsforskrifta § 6 sitt krav om 6 meter kantvegetasjon er og brote. Påpeikar at dei ikkje veit om Vestland fylkeskommune har gjeve løyve til oppføringa av mur etter forskrift om fysiske tiltak i vassdrag § 1.

Kommunen syner elles til klage datert 20.02.2020.

Søkjær og tiltakshavar har fått klagen til uttale.

Tiltakshavar har kome med uttale der han mellom anna syner til at han har handla i god tru, og meiner at kommunen burde ha informert om søknadsplikt i høve til dei reglane han no har brote. Meiner at bøndene tenkjer på elvemuslingen heile tida og forsøker å førebyggja mot at elvemuslingen vert skadelidande. Syner til at arealet var hogstmoden sitkagran, og at ei 6 meter brei sone mot elvekant av sitkagran ville ha rotvelta ved fyrste storm med dertilhøyrande tilsig av lausmassar som ville ha vorte ført med vatnet nedover elva og til skade for elvemuslingen.

Kommunen syner elles til uttale frå tiltakshavar datert 23.03.2020.

Vurdering

Klagar syner mellom anna til plan- og bygningslova (pbl.) § 19-2 og syner vidare til føremålsparagrafen pbl. § 1. Vilkåra i § 19-2 er rettslege og ikkje kommunalt skjøn.

Rådmannen kan ikkje sjå at dei rettslege vilkåra er fråvike, men har ut frå dei opplysningar som er motteke, og vurdering av at raudlisteførte elvemuslingar er viktige å ta vare på.

Kommunen prøvde å få tiltakshavar til å sende inn risikoanalyse, men tiltakshavar nekta å få utarbeidd risikoanalyse og synte i brev av 07.06.2019 til at muren alt hadde stått der nokre år og stoppa utvasking av lausmassar, og meinte difor at kravet om risikoanalyse var eit urimeleg krav.

Rådmannen ser at krav til utarbeiding av analyse skulle vore følgt opp, men innsåg at dette neppe ville verta utført frå søkjær/tiltakshavar si side. Kommunen valde difor å handsama søknad om dispensasjon og søknad om løyve til tiltak, og stilte i løyve krav om at overordna mynde kunne gjera vedtak etter mellom anna vassressurslova og andre naudsynte lover. Kommunen vurderte ikkje om muren burde vorte redusert i høgda for å dempa skadar i høve opprinneleg topografi. Kommunen la mest vekt på å få verna elvemuslingen nedanfor der muren var oppført.

Tiltaket ligg i omsynssone H560_71 der det mellom anna går fram at: *"Det er lagt omsynssone over Loneelvi og sidebekkar, 50 meter frå vassstreng. Her må alle tiltak vurderast opp mot moglege konsekvensar på vasskvalitet for elvemusling. Tiltak som kan ha effekt på elvemuslingen må i tillegg til løyve frå særlov òg avklarast i forhold til elvemusling-forskrifta. Dersom omsøkt tiltak kan føre til reduksjon i vasskvalitet, kan det i mange tilfelle vere tilstrekkeleg å gjennomføre mellombelse førebyggjande tiltak for å redusere tilsig av ureina vatn til vassdraget i anleggsperioden (avskjeringsgrøfter, sedimenteringsbasseng m.m.)."*

Tiltaket er utført utan løyve, og rådmannen har vurdert at her er uråd å gjera tiltak mot skaden som er gjort i omsynssona utan at det vil gje større skade.

Kommunen brukar å følgje overordna mynde sine uttalar i dispensasjonssaker, og ikkje gje dispensasjon dersom overordna mynde har kome med negativ uttale.

I denne konkrete saka vurderte rådmannen at det for den delen av tiltaket som ikkje var utført, var det mest føremålstenleg å følgje fylkesmannen sin uttale. Når det gjeld den delen av tiltaket som alt var utført, kom rådmannen til ein annan konklusjon. Ut frå omsynet til elvemuslingen, vurderte rådmannen at det var betre å ikkje røre meir nede i elvekanten for å fjerne den oppførte muren. Fare for skade på resterande bestand av elvemusling i Loneelva vart vurdert som stor, dersom kommunen skulle krevje fjerning av den oppførte muren i elva.

For å gjennomføre tiltak i/langs vassdrag er det krav om samtykke/løyve etter fleire lover. Det vart difor sett vilkår i vedtaket om at tiltak i elvekant/elvestreng i tillegg skal handsamast etter vassressurslova m.fl. av den styresmakta som har mynde til å treffe vedtak etter lova.

Eventuelt pålegg om fjerning av tiltaket etter vassressurslova må følgjast opp av rett mynde.

Kommunen er samd i at det som har skjedd ikkje er akseptabelt. Tiltakshavar har ikkje følgd gjeldande regelverk, som han sjølv har ansvar for å setja seg inn i før han startar opp med diverse prosjekt, og kan etter rådmannen si vurdering ikkje hevda å ha handla i god tru. Utførande entreprenørar har same ansvar. Tiltak i og langs elv har vore søknadspliktig i svært lang tid.

Klagar peikar på at vassressurslova §§ 8 og 11 er brotne.

Kommunen kan ikkje sjå kommunen si samordningsplikt omfattar desse reglane, jf. forskrift om byggesak § 6-2, jf. pbl. § 21-5.

Det er dermed ansvarleg søkjar/tiltakshavar som er ansvarleg for å henta inn løyve frå andre styresmakter.

Konklusjon

Rådmannen finn etter ei samla vurdering at det ikkje er motteke nye moment i klagen som fører til at tidlegare vurdering, konklusjong og vedtak skal endrast.

Rådmannen rår til at vedtak av 14.01.2020 saknr. 376/19 vert oppretthalde, klagen vert ikkje teke til fylgje og saka vert send til Fylkesmannen i Vestland for vidaresending til Kommunal- og moderniseringsdepartementet for oppnemning av settesfylkesmann.

Lenke til innsyn:

http://innsyn.sing.no/osteroy/innsyn/wfinnsyn.ashx?response=arkivsak_detaljer&arkivsakid=2017001386&