



Statsforvalteren i Vestland

Vår dato:

29.04.2021

Vår ref:

2021/2263

Deres dato:

Deres ref:

HOFFMANN THINN ADVOKATFIRMA AS
Strandgaten 10
5013 BERGEN

Saksbehandler, innvalgstelefon
Sunniva Nybøe Førland, 5557 2138

Vedtak i klagesak om dispensasjon for fradeling av bebygd areal, gbnr. 119/5, Osterøy kommune

Vi viser til kommunens oversendelsesbrev av 03.02.2021. Videre viser vi til klagen sendt den 16.11.2020.

Vedtak

Statsforvalteren i Vestland stadfester Osterøy kommunes vedtak av 21.10.2020, sak 10/21, om dispensasjon for fradeling av bolig fra gbnr. 119/5.

Sakens bakgrunn

Lars Olav Birkeland og Reidun Birkeland har søkt om dispensasjon fra LNF-formålet for oppretting av ny eiendom. Søknaden gjelder fradeling av bolig nummer to på landbrukseiendommen gbnr. 119/5. Vi forstår det slik at bakgrunnen for søknaden er et mulig salg/generasjonsskifte.

Delingen er omsøkt og godkjent etter jordloven, jf. vedtak 09.07.2020. Vår landbruksavdeling stadfestet vedtaket den 09.02.2021. Kommunen ga deretter dispensasjon fra LNF-formålet for delingen den 21.10.2020.

Lars Inge Birkeland har ved advokat Håvard H. Lothe påklaget dispensasjonsvedtaket. Klageren ønsker at det holdes befaring før saken avgjøres. Klageren ber oss også om å vurdere om utvalgsmedlem Alf Terje Mortensen var habil i saken. Videre ønsker klageren at vi kontrollerer lovligheten av å lukke møtet der habilitetsspørsmålet ble vurdert.

Klageren mener at vilkårene for å dispensere ikke er oppfylte, jf. pbl. § 19-2. Omsøkt bolig ble i sin tid oppført som ledd i et tidligere planlagt generasjonsskifte. Lars Inge Birkeland anfører videre at fradelingen av boligen vil svekke driftsgrunnlaget på bruket. Videre peker klageren på at det i vedtak fra år 2000, eksplisitt ble formulert at «*søknad om fradeling kan etter dagens forvaltningspraksis ikke påregnast godkjent*». Lars Inge Birkeland hevder at også at muligheten for interessekonflikt mellom jordbruket og boliginteresser er påregnelig.

E-postadresse:
sfvlpost@statsforvalteren.no
Sikker melding:
www.statsforvalteren.no/melding

Postadresse:
Njøsavegen 2
6863 Leikanger

Besøksadresse:
Njøsavegen 2, Leikanger
Statens hus, Kaigaten 9, Bergen
Fjellvegen 11, Førde

Telefon: 57 64 30 00
www.statsforvalteren.no/vi
Org.nr. 974 760 665



Videre går det frem av klagen at L.I. Birkeland bor i og angivelig er eier av, det omsøkte huset med tomt. Klageren er derfor uenig i at det er en fordel ved dispensasjonen at han får bli boende i huset.

Lars Inge Birkeland viser til følgende ulemper ved å dispensere: Sterkt redusert mulighet til å vedlikeholde egne bygninger, dårligere adkomst til egen garasje, lekehus og lekeplass og at han mister tilkomsten til garasjebyggets andre etasje. Det anføres også at det er en ulempe at vann- og avløpsanlegget vil bli liggende på en annen manns eiendom.

Lars Olav og Reidun Birkeland, tiltakshaverne, har fremsatt sine merknader til klagen i brev av 18.01.2021. Om bakgrunnen for oppføringen av bolig nummer to, fremholdes det at klageren ønsket å kjøpe gården, samtidig som søkerne selv ønsket å bli boende på gården. Det fremholdes videre at klageren i ettertid har avslått alle tilbud om å kjøpe gården. Tiltakshaverne er enige i at det er L.I. Birkeland som er eier av bolig nummer to, men mener at grunnen tilhører dem. Videre uttrykker de at når klagerens bolig er en del av eiendommen, hindrer det at gården kan overdras til andre av tiltakshavernes barn. Vi viser til merknaden i sin helhet.

I møte den 27.01.2021 ble klagen vurdert. Kommunen tok ikke klagen til følge. Saken er derfor sendt til Statsforvalteren for klagevurdering.

Vi nevner ellers at det ble gitt tillatelse til fradeling i vedtak av 02.11.2020, for gjennomføring av dispensasjonen i denne saken. Lars Inge Birkeland har klaget på dette vedtaket jf. brev av 16.11.2020. I brev av 19.11.2020 besluttet kommunen at iverksettingen av vedtaket må utsettes til klagen er avgjort. Det er opplyst at klagen ikke blir behandlet før dokumentasjon knyttet til pbl. § 27-1 og § 27-4 foreligger.

Regelverk

Statsforvalterens rolle

Statsforvalteren er delegert myndighet til å avgjøre klagesaker etter plan og bygningsloven, se pbl. § 1-9 femte avsnitt og rundskriv T-2/09. Vi skal som klageinstans se til at kommunen ved behandlingen av saken har fulgt de lover, forskrifter og saksbehandlingsregler som gjelder på området.

Forvaltningsloven (fvl.) gjelder for Statsforvalterens saksbehandling jf. pbl. § 1-9 første avsnitt. Statsforvalteren kan «*prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter*». Vi «*skal vurdere de synspunkter som klageren kommer med, og kan også ta opp forhold som ikke er berørt av ham*» jf. fvl. § 34 andre avsnitt.

Vi kan stadfeste kommunens vedtak, omgjøre vedtaket eller oppheve det og sende saken tilbake til kommunen for helt eller delvis ny behandling jf. fvl. § 34 fjerde avsnitt.

Plansituasjon

Eiendommen er avsatt til landbruk- natur- og friluftslivsområde (LNF) i kommuneplanens arealdel (2011-2023). Planen er bindende for fremtidige tiltak jf. pbl. § 11-6 første avsnitt. Fradeling til boligformål er i strid med arealformålet LNF og avhengig av dispensasjon.

Dispensasjon

Vilkårene for å gi dispensasjon fremgår av pbl. § 19-2 andre avsnitt:



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

Vilkårene for dispensasjon i pbl. § 19-2 andre ledd er rettslige vurderingstema, ikke et kommunalt skjønn. Dersom vilkårene er oppfylt «kan» kommunen gi dispensasjon jf. pbl. § 19-2 første ledd. Ingen har krav på dispensasjon. Etter forvaltningspraksis skal grunnen for å gi dispensasjon være spesiell og gjelde særlig for tiltaket. Kommunen kan ikke gi dispensasjon ut fra mer generelle vurderinger.

Statsforvalterens vurdering

Anført inhabilitet. Lukking av møte og krav om befaring

Det er anført at utvalgsmedlem Mortensen har direkte tilknytning til tiltakshaverne, uten at det foreligger et nært vennskap mellom dem. Vi finner det klart at de fremførte anførselene ikke i seg selv utgjør et «særegen[nt] forhold» etter fvl. § 6 andre avsnitt.

Lars Inge Birkeland anfører også at Alf Terje Mortensen er omgangsvenn eller nær venn med Jon Anders Birkeland, som er tiltakshavernes sønn. Videre viser klageren til at Mortensen har reist på ferier med Jon Anders Birkeland flere ganger de siste årene, senest sommeren 2020. Videre opplyser klageren at begge har deltatt i samme bryllup, dåp, vennefester og andre private arrangementer.

Spørsmålet er om det foreligger «særegen[e] forhold ... som er egnet til å svekke tillitten til [Mortensens] upartiskhet» jf. fvl. § 6 andre avsnitt. Det avgjørende er hvordan forholdet fremstår utad. Det skal legges vekt på om avgjørelsen kan innebære «særlig fordel ... for ... noen som han har nær personlig tilknytning til» jf. fvl. § 6 andre avsnitt. Det er tvilsomt om J.A. Birkeland kan sies å ha en slik direkte interesse i delingen. Etter undersøkelser herfra er det heller ikke framkommet holdepunkter for at det påståtte vennsforholdet med Jon Anders Birkeland er et nært og personlig. Mortensen var derfor under enhver omstendighet ikke inhabil til å delta i behandlingen av saken jf. fvl. § 6 andre avsnitt.

Det er ellers grunn til å regne med at avgjørelsen om å holde møtet lukket ikke har fått avgjørende betydning for resultatet på spørsmålet om inhabilitet jf. prinsippet i fvl. § 41. Vi går derfor ikke nærmere inn på dette.

Det er også anført at utvalgsmedlem Ragnar Tyssebotn var inhabil. Det faktum at det Tyssebotn har hatt en telefonsamtale med tiltakshaveren gir ikke grunnlag for å iverksette nærmere undersøkelser. Det er ikke lagt frem opplysninger som viser at Tyssebotn har hatt en aktiv rolle som støtte for tiltakshaverne.

Statsforvalteren er kommet til at det ikke er nødvendig med befaring for å få saken tilstrekkelig opplyst jf. fvl. § 33 siste ledd. Vi har kart over eiendommen, flyfoto samt arealopplysninger fra tjenesten www.gårdskart.no. Vår landbruksavdeling har i deres stadfestingsvedtak 09.02.2021 vurdert at «Det er snakk om en eiendom som ved tradisjonell landbruksdrift, ikke kan antas å gi mer enn et visst inntektstilskudd». Vi legger det sistnevnte til grunn for vår vurdering.

Dispensasjonsvurderingen

Det første spørsmålet er om hensynene bak LNF-formålet blir «vesentlig tilsidesatt» ved fradeling til boligformål jf. pbl. § 19-2 andre avsnitt.

LNF-formålet skal ivareta allmenne natur-, friluft-, landskaps-, landbruks- og verneinteresser. Områdene skal i utgangspunktet ikke bebygges. Nødvendige tiltak for landbruket er likevel tillatt. Et



viktig hensyn bak byggeforbudet i LNF-områdene er å motvirke en fragmentering og nedbygging av landbruksområdene, og sikre sammenhengende flater med jord- og skogbruksareal som gjør landbruket bærekraftig. De nasjonale forventningene til regional og kommunal planlegging slår fast at det er en viktig oppgave å ta vare på de mest produktive jordbruksarealene, samtidig som en skal balansere jordvernet mot andre behov i samfunnet.

Vi legger til grunn at hensynene til natur og friluftsliv blir ikke berørt ved fradelingen. Det avgjørende er om oppretting av boligeiendom vil ha en kvalifisert negativ innvirkning på landbrukseiendommen og dermed setter hensynet bak landbruksformålet vesentlig til side.

Vår landbruksavdeling har i vedtak av 09.02.2021 stadfestet kommunens godkjenning av fradelingen i medhold av jordloven §§ 9 og 12. Det går frem av stadfestingsvedtaket at *«gnr. 119 bnr. 5 er en eiendom med såpass begrenset ressursgrunnlag, at det ikke vil være behov for to bolighus for å kunne drive den på forsvarlig vis»*. Å miste bolig nummer to vil dermed ikke i seg selv være til nevneverdig skade for videre drift av landbrukseiendommen.

Den omsøkte parsellen er plassert i utkanten av eiendommen og fører derfor ikke til en oppstyking av jordbruksareal. Kjøretøy som ledd i landbruksdrift vil heller ikke måtte passere den omsøkte parsellen for å komme frem til driftsbygningen. Avstanden til tunet – som er ca 120 meter – innebærer at boligeiendommen i liten grad vil eksponeres for den daglige driften. Opprettingen av parsellen innebærer et tap av 0,3 daa overflatedyrket jord, noe som må sies å være et svært begrenset omfang som i liten grad har negativ innvirkning på landbrukseiendommen.

Den omsøkte parsellen har grense til overflatedyrket jord i nord-vest, noe som potensielt kan danne grunnlag for brukskonflikt i forhold til landbruksinteressene. Dette er likevel til en viss grad påregnelig for en etablert boligeiendom i det som ellers er et landbruksområde, og ut fra ressursgrunnlaget på gården uansett trolig av mindre omfang. Vi mener derfor at den negative konsekvensen for landbruksdriften vil være begrenset.

Basert på det foregående er vi kommet til at hensynene bak LNF-formålet ikke blir vesentlig tilsidesatt. Det første vilkåret for å innvilge dispensasjon er derfor oppfylt jf. pbl. § 19-2 andre avsnitt.

Det neste spørsmålet blir om fordelene ved fradelingen er klart større enn ulempene. Det er et krav om klare, relevante og positive fordeler som er klart større enn ulempene. Det er primært fordeler som kan begrunnes i generelle areal- og ressursdisponeringshensyn som er relevante, og i mindre grad rene private hensyn.

Vi har vurdert betydningen av at den aktuelle boligen i år 2000 ble vurdert å være en del av gårdens driftsapparat. I et bygningsperspektiv er 20 år kort tid. På generelt grunnlag er det derfor uheldig at våningshuset blir fradelt bare omtrent 20 år etter at det ble oppført. De vurderingene som ble gjort i år 2000 er likevel ikke bindende for dispensasjonsvurderingen jf. pbl. § 19-2. Saken viser også at jordlovsmyndigheten har en annen oppfatning av spørsmålet nå enn i 2000.

Landbrukseiendommen er beskjedent og kan drives forsvarlig uten to boliger. I tillegg er det en generell utvikling at behovet for en ekstra bolig (kårbolig) nok ikke er like stort som før.¹ Siden denne landbrukseiendommen ikke har et klart behov for to gårdshus, kan fradeling til boligformål bidra til å forhindre at boligen blir stående tom i fremtiden. Vi mener at fradeling bidrar til en forsvarlig bruk

¹ Rundskriv fra Landbruks- og matdepartementet M-1/2013, s. 12.



av eksisterende bygningsmasse som det ikke lenger er behov for på bruket, og at dette er en klar fordel ved fradeling.

Det er samtidig en ulempe for den overordnede arealdisponeringen at LNF-areal tas i bruk til boligformål. Ulempen er likevel ikke særlig tungtveiende siden landbrukshensynene i mindre grad blir berørte ved fradelingen.

Klageren mener at den praktiske muligheten til å vedlikeholde egne bygninger blir sterkt redusert ved fradelingen. Dette argumentet har ikke gjennomslagskraft. Tomten slik den er søkt om, har etter vårt syn en utforming som vil gjøre det mulig å oppfylle kravene plan- og bygningsloven i §§ 26-1 og 28-7. Strengere krav enn dette kan ikke stilles. At det faktisk er etablert en garasjevei utenfor det omsøkte arealet, og som L.I. Birkeland benytter seg av i dag, har underordnet betydning. Vi legger derfor ikke nevneverdig vekt på anførselen om forringet tilkomst til garasjens andre etasje i dispensasjonsvurderingen. Av samme grunn har forringet adkomst til eget, eksisterende lekehus og lekeplass liten vekt.

Klienten din anfører i tillegg at det er en ulempe at vann- og avløpsanlegget vil bli liggende utenfor den fradelte eiendommen. Vi forstår det slik at avløpsanlegget og borehull eksklusivt brukes av klagers bolig.² Vi har forståelse for at plassering utenfor parsellen ikke er en ideell løsning.

Vi viser likevel til at søknaden om fradeling må avslås dersom eiendommen ikke har vannforsyning og bortledning av avløpsvann jf. pbl. § 27-1 og § 27-2. Risikoen for at det likevel oppstår private tvister om rettighetene til vann- og avløpsnett er etter vårt syn ikke en tungtveiende ulempe mot at det skal gis dispensasjon. Byggesaksbehandlingen og de nevnte reglene i kap. 27, vil ivareta at delingen ikke blir endelig før det foreligger tinglyste erklæringer, eller tomten på annen måte er sikret privatrettslig rett til infrastruktur. Det samme gjelder vegrett, jf. § 27-4.

Fordelene ved en fradeling blir etter dette vurderte å være klart større enn ulempene i denne saken.

Vi har derfor kommet til at vilkårene for dispensasjon for fradeling er oppfylte. Loven er ikke til hinder for at det innvilges dispensasjon. Statsforvalteren har eller ikke merknader til kommunens konkrete vurdering om å innvilge dispensasjon i denne saken, jf. § 19-2 første ledd.

Oppsummering

Vi har tatt stilling til klagen. Klagen har ikke ført frem. Vi stadfester kommunens vedtak av 21.10.2020.

Vårt vedtak er endelig og kan ikke påklages videre i forvaltningen jf. fvl. § 28 tredje avsnitt.

Med hilsen

Anne Kristin Kayser Eitungjerde
seksjonsleder

Arnt Erik Nordheim
seniorrådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent

² Jf. klage av 16.10.2020 på fradelingsvedtaket av 02.10.2020.



Kopi til:

Lars Olav Birkeland	Hjellvikåsen 45	5281	Valestrandsfossen
Lars Inge Birkeland	Hjellvikvegen 659	5281	Valestrandsfossen
Osterøy kommune	Rådhuset	5282	LONEVÅG
Reidun Birkeland	Hjellvikåsen 45	5281	Valestrandsfossen