



Fylkesmannen i Hordaland

Sakshandsamar, telefon
Karen Elin Bakke, 55 57 21 26

Vår dato
19.12.2017
Dykkar dato
02.10.2017

Vår referanse
2017/12209 423.1
Dykkar referanse
17/1042

Radøy kommune
Radøyvegen 1690
5936 Manger

Radøy kommune - gnr 19 bnr 28 - Risnes - tilbygg til fritidsbustad - vilkår for dispensasjon

Vi viser til ekspedisjon frå Radøy kommune, motteken av Fylkesmannen i Hordaland den 02.10.2017.

Vedtak

Fylkesmannen i Hordaland omgjer delvis Hovudutval for plan, landbruk og teknisk sitt vedtak av 21.06.2017, sak PLT 038/2017, slik at vilkår nr. 2 fell bort.

Bakgrunnen for saka

Vi føreset at partane er kjende med saksdokumenta og den tidlegare handsaming av saka. Fullstendig saksreferat vert difor ikkje gjeve. Vi vil likevel kort nemne følgjande frå den tidlegare handsaminga av saka:

Eigedomen gnr. 19 bnr. 28 er i følge matrikkelen bygd med fritidsbustad på ca. 44 m2 og naust på ca. 47 m2. Det er søkt om tilbygg på 17 m2 til fritidsbustaden. Tilbygget skal innehalde to soverom. Eitt eksisterande soverom skal gjerast om til gangareal slik at det i alt vert tre soverom i staden for to. Det vert og ei hemsløysing som gjev ytterlegare sengekapasitet. Det er opplyst at det ikkje skal leggjast inn vatn i tilbygget.

Hovudutval for plan, landbruk og teknisk handsama den 21.06.2017 søknaden i sak PLT 038/2017. Det vart gjeve dispensasjon på følgjande vilkår:

- « 1. *Det må søkjast om utsleppsløyve for gråvatn.*
 2. *Eigedomen må ha tinglyst rett til parkering.*
...»

Vedtaket er klaga på av Gunnar Rode Torvund i brev motteken av Radøy kommune den 07.07.2017.

Klagen vart handsama av Hovudutval for plan, landbruk og teknisk i møte den 13.09.2017. Vedtaket i sak 038/2017 vart oppretthaldt.

Saka vart deretter sendt Fylkesmannen for klagehandsaming.

Fylkesmannen har også motteke brev med tilleggsmerknadar frå Gunnar Rode Torvund den 05.10.2017.



Teikninga viser det omsøkte tilbygget i bakkant av eksisterande fritidsbustad.

Fylkesmannen ser saka slik

Forvaltningslova gjeld for Fylkesmannen si behandling. Fylkesmannen kan prøve alle sider av saka og også ta omsyn til nye omstende. Klageinstansen kan sjølv treffe nytt vedtak i saka eller oppheve det kommunale vedtaket og sende saka attende for ny eller delvis ny handsaming, jfr. Forvaltningslova (fvl.) § 34.

Plansituasjon og dispensasjon

Eigedomen er ikkje regulert. Eigedomen ligg i eit område som er vist som landbruk- natur- og friluftsområde (LNF-område) i kommuneplanen for Radøy 2011-2013. Tiltaket ligg innanfor 100-metersbeltet langs sjøen.

Dispensasjon på vilkår

Tiltaket er i strid med arealdisponeringa i kommuneplanen, og krev dispensasjon frå LNF-føremålet i kommuneplanens arealdel for å kunne realiserast, jfr. plan- og bygningslova (pbl.) § 11-6. Tiltaket krev også dispensasjon frå det nasjonale byggjeforbodet i strandsona, jfr. pbl. § 1-8. Fylkesmannen kan ikkje sjå at det ligg føre formelle eller materielle feil ved sjølve dispensasjonsavgjerda, og går ikkje nærare inn på det.

Saka gjeld klage på kommunen sine stilte vilkår i dispensasjonen.

I pbl. § 19-2 første ledd andre setning kjem det eksplisitt fram at det «*kan stilles vilkår for dispensasjonen*». Lovteksten seier ikkje nærare kva for vilkår som kan stillast. Det følgjer likevel av forarbeida til lova¹ at rekkevidda av høvet til å stille vilkår er dei same som etter

¹ Ot. Prp. nr. 32 (2007-2008) side 242

den alminnelege vilkårs læra i forvaltningsretten. Føresegna vidarefører plan- og bygningslova 1985 § 7.² Av forarbeida³ til denne føresegna går følgjande fram:

«Det er ikke hvilke som helst vilkår som kan settes, disse må ligge innenfor rammen av de hensyn loven skal ivareta. Det må også være en naturlig sammenheng mellom dispensasjon og vilkår, f.eks. slik at vilkår så langt som mulig kompenserer for ulemper o.l. dispensasjon ellers kan medføre.»

Dette er i samsvar med kravet etter den alminnelege ulovfesta vilkårs læra om at vilkåret må vere sakleg grunngeve.

Sivilombodsmannen har i sak 2007/1084 uttalt om dette at «[k]larest vil sammenhengen normalt være når vilkåret er knyttet direkte til det tiltaket dispensasjonen gjelder. Vilkaåret må imidlertid også kunne knyttes til andre tiltak, dersom det er en naturlig sammenheng mellom dem. Geografisk nærhet vil her være relevant moment, men også for eksempel nærhet i funksjon, dvs. om tiltakene tjener samme formål eller dekker de samme behovene. Normalt må det kreves at vilkåret er egnet til å påvirke de same hensynene som bærer den bestemmelsen det dispenseres fra.»

Vilkårs læra oppstiller vidare eit krav om at vilkåret ikkje må vere uforholdsmessig tyngjande for den det gjeld. Vurderinga inneber ei samanlikning av dei ulempene som vilkåret påfører den einskilde, og dei godar forvaltninga og befolkninga elles oppnår ved å stille vilkåret.

Høvet til å stille vilkår for dispensasjonen har samanheng med at tiltakshavar ved dispensasjonen får løyve til eit tiltak som er i strid med planen. Bakgrunnen for at tiltakshavar kan påleggjast plikter i form av vilkår kan vere å avbøte ulemper eller skadeverknadar som løyvet vil kunne medføre.

Krav om utsleppsløyve for gråvatn

Det er opplyst at fritidsbustaden vart godkjent oppført 05.05.1967. Fritidsbustaden har innlagt vatn frå brønn. Vidare har fritidsbustaden forbrenningstoalett. Klagar opplyser at dei fekk installert eit enkelt bad med dusj tidleg på 1970-talet. Eigedommen har hatt utslepp av gråvatn i leidning til terreng på eiga tomt sidan 1968. Vi legg etter dette til grunn at eigedommen har eit etablert avlaup som går direkte til terreng, utan nokon form for reinsing gjennom til dømes septiktank, sandfiltergrøft eller liknande.

Spørsmålet etter dette er om det kan setjast vilkår for dispensasjonen med heimel i pbl. § 19-2 om at fritidsbustaden skal ha eit avlaup som stettar reinsekrava som gjeld i dag.

Vi er samde med Radøy kommune i at det ikkje er avgjerande for saka om avlaupsanlegget var lovleg etablert etter regelverket som gjaldt på etableringstidspunktet, då heimel for vilkåret som er stilt korkje er forureiningslova eller plan- og bygningslova kap. 27 *Tilknytning til infrastruktur*.

² Same referanse

³ Ot. Prp. nr. 56 (1984-1985) side 102

Kravet om at vilkåret må vere sakleg grunngjeve inneber som nemnt at det må vere ein «*naturleg samanheng mellom dispensasjon og vilkår*».⁴ Det er eit utslag av det alminnelege kravet til saklegheit. Om kravet til saklegheit er oppfylt, vil vere avhengig av ei konkret og heilskapleg vurdering.

Fylkesmannen legg til grunn at disponeringa til LNF- føremål i kommuneplanens arealdel er gjort av omsyn til landbruk-, natur og friluftssinteresser. Byggjeforbodet i strandsona etter pbl. § 1-8 skal ivareta dei same interessene, men særleg også landskapsomsyn og den frie ferdsla i strandsona. Vidare skal det i dispensasjonsvurderinga leggjast vekt på «*helse, miljø, sikkerhet og tilgjengelighet*»⁵, jfr. pbl. § 19-2 tredje ledd. Plan- og bygningslova kap. 27 viser også til at vatn og avlaup er omsyn som ligg innanfor plan- og bygningslova.

Vi forstår det slik at omsyna bak arealdisponeringa og byggjeforbodet i 100-metersbeltet i liten grad vil verte råka av dispensasjonen. Eigedomen er allereie bygd ut med ein fritidsbustad og omsøkte tilbygg er relativt lite. Radøy kommune har difor sett det slik at grunnvilkåret for dispensasjon etter pbl. § 19-2 er oppfylt. For å kunne dispensere frå pbl. § 19-2 må det i tillegg gjerast ei interesseavveging der fordelane med tiltaket må vurderast opp mot ulempene. Normalt vil utbyggingsinteressene i seg sjølv ikkje vere tilstrekkeleg til å gje dispensasjon.⁶ Radøy kommune har likevel hatt som praksis å tillate mindre tilbygg som dette i LNF- områda gjennom dispensasjon, men set då krav til oppgradering av utslepp.

Radøy kommune har grunngjeve vilkåret som er sett slik:

«Med dei samfunnsmessige endringar som har vore både i forholdet mellom arbeid og fritid, og i transport/vegnett ser vi at bruken av sentrumsnære fritidsbustader er vesentleg endra frå ein sporadisk bruk frå laurdag til søndag og nokre feriedagar, til bruk som sekundærbustad. Med auka standard og areal og fleire bruksdøgn er det ei naturleg utvikling at fritidsbustaden også vert tilført moderne hjelpemidlar som t.d oppvaskmaskin og vaskemaskin. Vi veit også at rutinar for bruk av dusj er vesentleg endra frå 1960-talet til i dag, og her vil også tal personar vere av betydning. Både vaskemidlar og dusjsåper kan innehalde miljøgifter som er svært skadeleg både for kystvatn, overflatevatn og grunnvatn, og som står på lista både i den norske vassforskrifta og i det europeiske vassdirektive over prioriterte stoff. Det må leggjast til grunn at den miljømessige belastning av utslepp direkte til terreng frå ein moderne fritidsbustad i 2017 er vesentleg auka i høve eit utslepp frå ein enkel kjøkkenvask i 1960.

Kommunen må i vurderinga av omsynet til helse, miljø og bærekraft også kunne ta omsyn til dei krav som følgjer av vassforskrifta (EUs vassdirektiv) og forvaltningsplan for Vassregion Hordaland. Radøy har mange separate utslepp som ikkje stettar dei krav som gjeld i dag, og til dels store miljømessige utfordringar. Kommunen har såleis eit omfattande saneringsarbeid å gjennomføre innan fristane i vassforskrifta § 4 flg for prioriterte stoff. Kommunen bør ikkje gjennom dispensasjonar bidra til å auke miljøbelastninga og etterslepet i høve vassforskrifta ytterlegare.

Utslepp av gråvatn til terreng er ikkje ei lovleg løysing i Radøy kommune etter gjeldande regelverk. Ved oppføring av ei ny fritidsbustad vil det vere krav om minireinseanlegg eller septiktank med tett leidning til djup sjø. Den miljømessige belastninga av ein eldre fritids-

⁴ Ot. Prp. nr. 56 (1984-1985) side 102

⁵ Lovtekst før lova vart endra 01.07.2017

⁶ Sjå side O.J Pedersen Plan- og bygningsrett side 210

bustad som er bygd på og oppgradert vil vere like stor som av ei ny fritidsbustad. Radøy kommune har difor ei langvarig forvaltningspraksis for i dispensasjonssaker å setje dei same krav til utslepp ved tilbygg og oppgradering av eldre fritidsbustader i LNF-områder, som legg til rette for auka bruk, som det som gjelder for nye fritidsbustader i felt.

Kommunen har også praksis for å vekte det at eigedomen får eit avlaup som stettar dei krav som gjeld i dag som ein fordel i dispensasjonsvurderinga. Om det ikkje kan setjast vilkår om at eigedomen skal ha eit miljømessig forsvarleg avlaup, skal det mykje til for at kommunen veker fordelane ved ein dispensasjon som klart større enn ulempene. Tvert i mot vil kommunen sjå det som ei vesentleg ulempe om det gjennom ein dispensasjon vert lagt til rette for auka bruk av ein fritidsbustad som har ei avlaupsløysing som ikkje stettar dei krav som gjeld i dag. Resultatet i dispensasjonssaka ville då vore negativ.»

Fylkesmannen viser til Radøy kommune si utgreiing ovanfor. Vi sluttar oss til denne. Det er opplyst at fritidsbustaden vart etablert på eit tidspunkt der utsleppet var eit enkelt utslepp frå ein kjøkkenvask. Fritidsbustaden har seinare fått bad med dusj. Omsøkte areal vil leggje tilhøva til rette for ei utvida bruk av fritidsbustaden. Det vil kunne påverke miljøet svært negativt dersom moderne fritidsbustader har utslepp direkte til terreng. Vilkåret er difor stilt for å avhjelpe ulempene som dispensasjonen vil kunne medføre for omgjevnadane. Det vil også vere ei ulempe i sjølve dispensasjonsvurderinga om ein legg tilhøva til rette for ei modernisering og meir intensiv bruk av fritidsbustaden utan å stille krav til oppgradering av avlaupsløysinga. Søknaden ville kunne avslåast på dette grunnlaget. I klagen er det vist til at det ikkje vert lagt inn vatn i tilbygget. Vi finn at det ikkje har betydning all den tid tilbygget objektivt sett legg tilhøva til rette for ei oppgradering og meir intensiv bruk av fritidsbustaden.

Vi finn etter dette at det er sakleg samanheng mellom vilkåret som er stilt og dispensasjonen.

Vi kan heller ikkje sjå at vilkåret er uforholdsmessig tyngjande for tiltakshavar. Radøy kommune stiller krav om at alle nye fritidsbustadar må ha ei avlaupsordning etter dagens standard. Kommunen har også langvarig forvaltningspraksis for at det vert stilt tilsvarende krav ved utviding og oppgradering av eldre fritidsbustader i LNF-områda. Krav om oppgradering av avlaupsanlegget til dagens standard vil medføre kostnader for tiltakshavar og for andre utbyggjarar, men samla sett vil dei miljømessige fordelane ved eit slikt krav langt overstige ulempene som vilkåret påfører den einskilde.

Fylkesmannen har etter dette kome til at det kan stillast vilkår om at fritidsbustaden skal ha eit avlaup som stettar dei reinsekrava som gjeld i dag, jfr. pbl. § 19-2. Klagen har ikkje ført fram på dette punktet.

Parkering

Eigedomen har ikkje køyreveg. Parkering skjer i offentleg veg (Risnesvegen) eller på kaien på Risnes. Det er gangtilkomst til fritidsbustaden.

Det er sett vilkår for dispensasjonen at eigedomen må ha tinglyst rett til parkering.

Vilkåret er grunngjeven slik av Hovudutval for plan, landbruk og teknisk:

«Når det gjeld vilkår nummer to er grunngjevinga at eit tilbygg legg til rette for auka bruk og bruk av fleire personar samstundes. Det er allereie trafikale utfordringar knytt til parkering i

offentleg veg og kai. Samstundes set Kommuneplan for Radøy kommune pkt. 2.7 krav til to parkeringsplassar per fritidsbustad. Det vil vera ei klar ulempe å leggja til rette for auka bruk om eigedomen ikkje samstundes vert sikra parkering.»

Klagar ser at det er utfordringar med parkering på kaien, og då særleg den dagen i veka når bossbilen kjem for å hente avfall i container på kaien. Klagar viser til at han prøver å flytte bilen slik at bossbilen får snudd. Klagar seier vidare at han har vore i kontakt med grunneigar for å høyre om det er mogleg å få tilgang til areal langs vegen for parkering. Grunneigar har vore negativ til å selje areal, fordi ho meiner at det vil gjere inngrep i beiteland. Dersom kommunen har areal til rådvelde i eller i nærleiken av kaien, vil klagar gjerne kjøpe /leige areal og opparbeide arealet til privat parkering for fritidsbustaden.

Fylkesmannen har, under noko tvil, kome til at det ikkje er tilstrekkeleg sakleg samanheng mellom dispensasjonen og vilkåret som er stilt.

Det avgjerande for oss har vore at vilkåret synast å vere stilt for å løyse parkeringsproblema knytt til parkering lang Risnesvegen og på kaien.

Omsynet til trafikktryggleiken er, slik kommunen viser til, eit sakleg omsyn i dispensasjonsvurderinga. Vi forstår det slik at parkeringa som skjer på kaien er ei utfordring både når det gjeld renovasjon, offentlig drift/vedlikehald og beredskap/tilkomst for utrykkingskøyretøy. Det er også opplyst at parkering på kaien medfører at renovasjonsbil, brøytebil og kommunen sine bilar frå teknisk drift m.m. må rygge ein strekning på nærare 300 meter langs kommunal veg.

Biltrafikk og parkering langs veg og på kaien kan likevel løysast på anna vis av kommunen og fylkeskommunen som vegstyresmakt gjennom til dømes parkeringsregulerande tiltak etter veglova. Kommunen som planmynde har også høve til å løyse parkeringsproblematikken i plansamanheng ved å regulere inn parkeringsplassar for fritidsbustader som ikkje har vegtilkomst for bil. Det er heller ikkje opplyst om det er eigarane av fritidsbustadene eller om det er andre fastbuande eller andre brukarar av kaien som er årsaka til parkeringsproblema på kaien og i vegen. Vilkåret kan såleis råke noko vilkårleg.

Eksisterande fritidsbustad er på 44 m² og tilbygget er på 17 m². Omsøkte tilbygg vil leggje tilhøva til rette for utvida bruk av fritidsbustaden. Den avgrensa storleiken vil likevel setje rammer for bruken. Tilbygget er ikkje så stort at det her er tale om ei ny, sjølvstendig buening med den auka bruken som dette vil kunne medføre.

Vilkåret som er stilt synest også vanskeleg å oppfylle, all den tid det ikkje har vore mogleg å få til slik tinglyst avtale som kommunen krev. Det inneber i realiteten eit byggjeforbod for klagar.

Vilkåret synest heller ikkje å vere sett for å ivareta omsyna bak føresegnene som dispensasjonen gjeld. Vilkåra i vedtaket er også ulike i den forstand at det er eit krav i lova kap 27. om at bygg skal ha tilfredsstillande avlaupsordning. Det er ikkje eit tilsvarande krav i plan- og bygningslova om at fritidsbustader må ha køyreveg og parkeringsplassar.

Etter ei konkret vurdering finn Fylkesmannen at kommunen ikkje kan sette vilkår med krav om at eigedomen må ha tinglyst rett til parkering. Klagen har ført fram på dette punktet.

Avslutningsvis

Fylkesmannen forstår at kommunen i lys av trafikktryggleiken ønskjer å styre parkeringa langs Risnesvegen og på kaia. Det er positivt at kommunen i føresegner til kommuneplanen sin arealdel har stilt krav til parkeringsareal ved oppføring av nye fritidsbygg. Vi vil rå kommunen til å sjå om andre verkemiddel kan nyttast for å oppnå ønskt resultat. Vi kan likevel ikkje sjå bort frå at det i andre sakar, og etter ei konkret vurdering, kan stillast vilkår om tinglyst rett til parkering ved dispensasjon.

Tiltakshavar har i denne saka fått godkjent dispensasjon, og har berre klaga på dei ovan-nemnde vilkåra. Ei oppheving av heile kommunen sitt vedtak vil vere ei endring til skade for tiltakshavar, jfr. fvl. § 34 tredje ledd. Vi kan ikkje sjå at det ligg føre slike sterke offentlege omsyn i denne saka som gjer at klagar sine interesser må vike. Fylkesmannen finn difor å måtte oppheve vilkår nr. 2 i kommunen sitt vedtak og gje dispensasjon og løyve i tråd med rådmannen sitt framlegg til vedtak.

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

Fylkesmannen vil elles opplyse om retten til å få dekkja sakskostnadar i medhald av fvl. § 36.

Med helsing

Rune Fjeld
assisterande fylkesmann

Anne Kjersti Sande
seksjonsleiar

Brevet er godkjent elektronisk og har derfor inga underskrift.

Kopi:
Gunnar Rode Torvund, Kattuglebrotet 13, 5099 BERGEN