

ADVOKATFIRMAET
HARRIS

90 år i 2014

Fylkesmannen i Hordaland
Kommunal- og samfunnsplanavdelinga

Postboks 7310
5020 BERGEN

FYLKESMANNEN I HORDALAND	
SAKSNR:	SBH:
ARKIVNR:	U.OFF. §
MOTTATT DATO: 21 AUG 2014	
TA <input type="checkbox"/>	DATO: SIGN.:
TIDL.REF.:	

Bergen, 19. august 2014

Vår ref: 24041/SEV
Ans. adv. Katrine Lillejord
Sekretær: Anne Kjersti Haugen

**TILLEGGSSKRIV TIL KLAGE, GNR 145 BNR 105 I LINDÅS KOMMUNE,
DERES REF. 2014/8577**

1. INNLEDNING

Vi viser til brev fra Fylkesmannen av 08.07.14, der frist for innsending av ytterligere kommentarer i saken er satt til 19.08.14.

På vegne av tiltakshaver og klager Arjan Langendoen, vil vi få komme med noen merknader til kommunens saksbehandling i klageomgangen og de «nye» rettslige grunnlagene som der blir brukt for å opprettholde avslaget.

Klager kjenner seg ikke igjen i den beskrivelsen kommunen har av eiendommen hans og det omsøkte tiltaket. I det følgende vil vi derfor gi en kort redegjørelse for de faktiske forholdene i saken, før vi kommer inn på det vi mener er saksbehandlingsfeil og materielle feil i kommunens vedtak.

2. SAKENS BAKGRUNN

Eiendommen til klager er en del av et boligfelt som ble utbygd av utbygger etter godkjent reguleringsplan for boligfelt på Fosse i 2007.

Tomten har i reguleringsplanen fått utnyttingsgrad på 50 % BRA. I reguleringsbestemmelsene pkt. 2.3.3 heter det at

«Garasje kan, innafør reglane i plan- og bygningslova, oppførast i nabogrense, og saman med nabogarasje under eitt tak. Plassering av garasje skal visast på situasjonsplan som følgjer byggeomeldinga, sjølv om garasjen ikkje skal oppførast samtidig med bustadfeltet.» (vår uthev.)

Da utbygger leverte og fikk godkjent situasjonsplan for feltet, var garasje på klagers tomt (tomt 8) plassert der den nå er omsøkt.

Bilag 1: Godkjent situasjonsplan 15.10.09

Advokatfirmaet Harris DA
Grunnlagt 1924
Org. nr. 859 234 232 mva
www.harris.no

Medlemmer av:
Den Norske Advokatforening
EuroAdvocaten

Frode S. Halvorsen (H)
Knut R. Nergaard
Leif Jøger
Christian S. Mathiasen (H)
Stig J. Harris (H)
Pål Magne Bakka LL.M (H)
Thomas Chr. Jarning
Frode Risnes
Peder Karlsson
Tor Lars Onarheim (H)
Olav Pedersen
Borje L. Hoff
Robert Neverdal (H)
Hallgeir Riiseen
Katrine Lillejord
Gerd Aaland Fagerli

Ståle Eeg Nielsen (H)
Øystein Ørjasæter
Kathrine Lien Mjell
Martin Haaland Simonsen
Thor Hvidsten
Christian Skoge
Anders Wyller
Torhild Matre Skoge
Siv Elén Arskog Vedvik
Martin Vincent Drange
Camilla Meland
Ole Bjørn Aase
Gunnar Lien
Kamilla Hessevik Paulsen
Claus Holm Isaksen
Monica Korsvik Sætre
Lisbeth Lovaas Gjeringbo
Greta Skauge Garmann
Charlotte Wickman Kvamme
Olav Barstad Lund
Øyvind Baldersheim
Marleen Tengs Johansen
Christian Jacobsen Mjell
Jonas Engeset Gjersdal
Ingvild Risnes Skeie
Ingrid Arskog Storevik

Bergen:
Dreggsallmenningen 10/12
Postboks 4115 Sandviken
5835 Bergen
Tlf.: (+47) 55 30 27 00
Faks: (+47) 55 30 27 01

Førde:
Naustdalsvegen 1B
Postboks 474, 6803 Førde
Tlf.: (+47) 57 83 71 00
Faks: (+47) 57 83 71 01

Norheimsund:
Sandvenvegen 40
Tlf.: (+47) 56 55 44 40

Sogndal:
Parkvegen 5
Tlf.: (+47) 57 67 88 00

ADVOCATIA
Deltakende advokatfirmaer:
Oslo:
Kvale Advokatfirma
Bergen/Førde:
Advokatfirmaet Harris
Trondheim:
Advokatfirmaet Bjerkan Stav
Stavanger/Bryne:
Advokatfirmaet Haver
Kristiansand:
Advokatfirmaet Kjær
Tromsø:
Advokatfirmaet Rekve, Pleyrn
Lillehammer:
Advokatfirmaet Thallaug
Molde:
Advokatfirmaet Øverbo, Gjørtz



Arealet der garasjen var tegnet inn, ble i mellomtiden brukt som biloppstillingsplass. (Se Bilde 1 i bilag 4)

Langendoen søkte om å oppføre garasje i samsvar med situasjonsplanen den 16.05.13. Tilbakemeldingen fra kommunen var da at søknaden var mangelfull, fordi det var nødvendig å søke om dispensasjon fra utnyttingsgraden til tomten.

Søknad om dispensasjon ble inngitt, og klager la da til grunn at søknaden ble ansett som fullstendig. Det ble den også, og det ble fattet vedtak fra kommunen om avslag den 20.01.14.

Bilag 2: Avslag

Kommunen viste til to grunnlag for å avslå søknaden: Den mente det ikke kunne gis dispensasjon fra utnyttingsgraden, og den mente at garasjen hadde en dårlig plassering.

Avslaget ble påklaget og de to avslagsgrunnene imøtegått.

Bilag 3: Klage

I klagen ble det anført at kommunen ikke hadde foretatt en tilfredsstillende dispensasjonsvurdering, fordi den i realiteten ikke hadde foretatt *noen* vurdering. Det kommunen la vekt på var at den mente plasseringen var dårlig. Plasseringen var imidlertid i tråd med godkjent situasjonsplan. Videre var ikke argumentene for at det var en dårlig plassering i samsvar med de faktiske forhold.

Vi påpeker at kommunen i avslaget presiserte at garasjen kun vil påvirke naboene «i mindre grad».

Kommunen behandlet klagen i møte i Plan- og miljøutvalget den 18.06.14. Til dette møtet hadde administrasjonen skrevet en innstilling der det fremkom flere *nye* grunnlag for å avslå klagen. Klager ble imidlertid ikke varslet om dette og fikk ikke anledning til å imøtegå de nye grunnlagene. Administrasjonens innstilling ble vedtatt og avslaget opprettholdt.

I innstillingen er det flere helt nye avslagsgrunner:

- Det blir hevdet at garasjen medfører at reguleringsplanens krav til uteoppholdsareal på 150 m² per boenhet ikke er oppfylt
- Det blir hevdet at det er nødvendig med dispensasjon fra krav om 4 meter avstand til vei
- Det blir hevdet at oppføring av garasjen vil vanskeliggjøre vedlikehold av vann- og avløpsledninger
- Det blir nå hevdet at hensynet til naboene likevel taler mot å gi dispensasjon, til tross for at det i avslaget altså ble stadfestet at ulempene til naboene bare var at «mindre betydning»

3. KORT OM KOMMUNENS SAKSBEHANDLING

Slik vi ser det har kommunens saksbehandling vært kritikkverdig. Søknaden ble gjennomgått av kommunen og klager fikk beskjed om at han måtte søke dispensasjon fra utnyttingsgraden. Det ble gjort. Etter at avslaget, som var begrunnet med at det ikke kunne gis dispensasjon og at plasseringen var «dårlig», ble påklaget, kom kommunen opp med en rekke «nye» avslagsgrunner. Kommunen mener nå at det er nødvendig med ytterligere dispensasjoner og at det også er andre forhold som medfører at garasje ikke kan godkjennes.

Klager ble imidlertid ikke opplyst om at kommunen nå hadde funnet at det var nødvendig med ytterligere dispensasjonssøknader og at det var andre nye forhold i saken. Han fikk ikke anledning til å imøtegå dette, og heller ikke anledning til å inngi den dispensasjonssøknaden kommunen nå mente var nødvendig.

Kommunen har her for det første sviktet sin veiledningsplikt. Vi viser til at forvaltningsloven § 11 slår fast at

«Forvaltningsorganene har innenfor sitt saksområde en alminnelig veiledningsplikt. Formålet med veiledningen skal være å gi parter og andre interesserte adgang til å vareta sitt tarv i bestemte saker på best mulig måte.»

Når kommunen etter vedtaket i saken endret oppfatning om hvorvidt det var nødvendig med dispensasjon fra avstand til vei – noe som aldri tidligere hadde blitt nevnt for klager – burde den gitt ham anledning til å uttale seg om dette og eventuelt søke om slik dispensasjon. Det samme gjelder når kommunen kommer med påstander om utearealet til klager og kvaliteten på dette, noe som ikke har vært tema tidligere i saksbehandlingen.

Den manglende kommunikasjonen med klager er også i strid med forvaltningsloven § 17 tredje ledd, der det heter at

«Partene bør også for øvrig gjøres kjent med opplysninger av vesentlig betydning som det må forutsettes at de har grunnlag og interesse for å uttale seg om, og som parten etter §§ 18 og 19 har rett til å gjøre seg kjent med». (vår uthev).

Jan F. Bernt skriver i lovkommentaren på Gyldendal rettsdata at

«Selv om det her står «bør», er det tale om en rettslig plikt for forvaltningen i den forstand at hvis man i ettertid kommer til at det at slik informasjon ikke har vært gitt, medfører at saksbehandlingen ikke var forsvarlig, vil dette måtte anses både som en tjenestefeil og som et mulig grunnlag for ugyldighet.» (vår uthev.)

Som vi kommer tilbake til under pkt. 4 nedenfor har klager mye av både faktisk informasjon og rettslig argumentasjon å tilføre kommunens redegjørelse. Klagebehandlingen hos Fylkesmannen gir ikke klager tilbake muligheten til å bli hørt av kommunens politikere. Dersom Fylkesmannen konkluderer med at det er nødvendig å søke *dispensasjon* fra kravet om avstand til vei, har kommunens manglende varslings til part også medført at han har «gått glipp av» muligheten til å søke om slik dispensasjon.

Dersom Fylkesmannen ikke finner å kunne omgjøre kommunens avslag til en tillatelse, er det på denne bakgrunn grunnlag for å *opphøve* kommunens vedtak på grunn av saksbehandlingsfeil.

4. KOMMENTARER TIL KOMMUNENS AVSLAGSGRUNNER

4.1. Påstand om at garasjen fører til for lite uteoppholdsareal

I innstillingen til Plan- og miljøutvalget heter det at

«Kommunen har i sin handsaming av saka konkludert med at det ikkje er tilstrekkeleg med uteoppholdsareal på eigedomen dersom ein skulle plassere ny garasje på eigedomen som omsøkt.»

Til dette vil vi presisere at arealet der garasjen er omsøkt ikke er en del av dagens «uteoppholdsareal». Arealet er i dag *biloppstillingsplass*, i tråd med byggetillatelsen for boligen. Kommunen presiserer selv at «naudsynt areal for parkering på 54 m² (overflateparkering for 3 biler)», *ikke* skal regnes som uteoppholdsareal. Når garasjen *erstatte* en av disse parkeringsplassene, betyr det at den ikke får *noen betydning* for størrelsen på uteoppholdsarealet til eiendommen.

Kommunen skriver videre at

«Det er oppført ein større mur mot vest. Arealet (sør) vest for muren er ikkje eigna til lek, opphold og rekreasjon og kan følgeleg ikkje reknast med i MUA.»

Den muren kommunen her omtaler må etter det tiltakshaver kan forstå være støttemuren som er oppført mot vegen. (Se bilde 1 i bilag 4)

Muren ble oppført i forbindelse med oppføring av vegen. Klager ble da kontaktet av utbygger, som forklarte at det var nødvendig å oppføre en støttemur for å holde vegen på plass. Klager fikk «valget» mellom å oppføre denne selv, eller la utbygger gjøre det. Dersom muren fjernes, vil det medføre at vegen, som betjener 6 husstander, ikke vil kunne brukes.

Slik muren er plassert er det også vanskelig å forstå hvordan kommunen kan mene at den opptar noe av «uteoppholdsarealet» på tomten.

Klager kan for øvrig heller ikke forstå hvordan arealet sørvest for denne ikke er egnet til lek, opphold og rekreasjon, slik kommunen anfører. Bilder av uteoppholdsarealet rundt huset er inn tatt som bilde 2-5 i bilag 4.

Kommunen skriver også at

«i tillegg til dette er den ført opp ein mindre bygning nordvestpå tomta utan løyve som også skal taes i betraktning ved utrekning av MUA».

Klager går ut fra at det her er det lille drivhuset som er satt opp i hagen kommunen refererer til. Det reageres på at kommunen forsøker å fremstille det som at klager har oppført et «ulovlig byggverk». Det er ca. 5 kvm stort og er ikke forankret i grunnen. Det kan derfor enkelt «løftes bort» og fjernes på dagen dersom kommunen mener dette er til hinder for godkjenning av garasje.

Kommunens redegjørelse for uteoppholdsarealet fremstår i det hele som oppkonstruert, og det reageres sterkt på at dette kommer inn i vedtaket i klageomgangen uten at faktum er søkt oppklart med klager og uten at han har fått anledning til å imøtegå det.

Materielt kan vi heller ikke se at det er grunnlag for å avslå søknaden med hjemmel i kravet til uteoppholdsareal. Uteoppholdsarealet vil forbli det samme som da boligen ble godkjent. Garasjen legger kun beslag på godkjent biloppstillingsplass som kommunen selv presiserer at ikke er en del av uteoppholdsarealet. Det blir derfor *ingen endring* i godkjent uteoppholdsareal.

4.2. Vedrørende avstand til veg, vann- og avløpsledninger

Et annet nytt element som har kommet inn i saksinnstillingen til utvalget, er at kommunen mener garasjen vil vanskeliggjøre tilgangen til offentlige vann- og avløpsledninger.

Det bestrides at *garasjen* fører til at tilgangen til ledningene blir vanskeliggjort i forhold til hvordan den er i dag. Det er den oppførte støttemuren mot veg som «stenger» tilgangen til ledningene fra klagers eiendom. Som omtalt er denne muren helt nødvendig for at vegen skal kunne opprettholdes.

Når det gjelder avstand til veg, er det oppsiktsvekkende at kommunen ikke har klargjort at den mener det er krav om dispensasjon fra dette før i innstillingen i klageomgangen. Det ble ikke nevnt da kommunen redegjorde for «mangler» ved søknaden da denne ble inngitt, og det ble heller ikke nevnt i vedtaket om avslag. Dette til tross for at det hele tiden har vært klart at garasjen ville bli plassert så nær vegen. Klager har gått ut fra at ettersom garasjen skal plasseres *som godkjent i situasjonsplanen for boligen*, ville det ikke være tema at dette ikke var en «lovlig» plassering. Situasjonsplanen i bilag 1 viser at garasjen ville bli plassert helt inntil vegen. Det anføres derfor at plasseringen nærmere vegen enn 4 meter allerede er godkjent.

Dersom Fylkesmannen mener det er nødvendig med dispensasjon, ber vi om at kommunens avslagsvedtak oppheves slik at klager får *anledning til å søke* om slik dispensasjon.

4.3. Dispensasjon fra utnyttingsgraden

Når det gjelder dispensasjonsvurderingen knyttet til utnyttingsgraden, samt påstanden om den dårlige plasseringen av garasjen, viser vi til vår klage. Vi vil imidlertid kommentere kommunens uttalelse i innstillingen til utvalget om at

«Kommunen kan ikke sjå at det er relevant for søknaden om dispensasjon frå utnyttingsgraden at situasjonsplanen den gang viste ei mogleg plassering av garasje.»

Slik vi ser det, er dette i høyeste grad relevant.

Kommunen vedtok i *reguleringsplanen* at det skulle kunne bygges garasje på tomten, og at plassering av en slik fremtidig garasje skulle inntegnes i situasjonsplanen for boligen. Dette ble gjort. Situasjonsplanen viste derfor ikke en «mogleg» plassering av garasjen; den viste hvor garasjen *måtte* plasseres når den skulle bygges.

Når kommunen i plan krever at fremtidig garasjeplassering skal godkjennes sammen med rammetillatelse for boligen, må det legges til grunn at den også i den forbindelse vurderer om dette er en «god» plassering for en garasje.

Godkjenning av situasjonsplan med inntegnet fremtidig garasje gav klager en forventning om at garasje kunne bygges. Ettersom garasjeplasseringen var inntegnet i situasjonsplan som selvsagt ble nabovarslet i forbindelse med byggesøknaden for huset, gav den også *naboene* en forventning om at her kunne det godkjennes en garasje.

Som redegjort for ovenfor vil ikke garasjen «oppta» større deler av tomten enn biloppstillingsplassen på tomten gjør i dag. Garasjen «stjeler» derfor ikke uteoppholdsareal, og arealet vil bli benyttet til parkering akkurat som før.

Vi kan heller ikke se at garasjen medfører særlige ulemper for naboene, noe kommunen også selv presiserte i avslaget. I innstillingen til utvalget heter det imidlertid plutselig at «*Omsyna til naboar herunder plassering av tiltak, vil klart vere eit relevant argument for at det ikkje skal gis dispensasjon.*» Dette er bare riktig dersom naboene faktisk får ulemper av tiltaket, noe kommunen altså tidligere har presisert at de ikke får i særlig grad.

Vi viser til bildene 6-8 i bilag 4 som viser at garasjen, som er omsøkt oppført der bilen står, vil bli liggende «ned i» terrenget i forhold til eiendommene ovenfor veien.

Det fastholdes på klagers vegne av hensynene bak bestemmelsen om utnyttingsgrad ikke blir «vesentlig tilsidesatt» og vi kan ikke se at den medfører ulemper.

5. AVSLUTNING

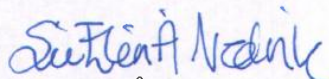
Kommunen gav i denne saken et avslag som ikke holdt mål. Etter at dette ble påklaget har kommunen så «snudd seg rundt» og funnet en rekke nye grunnlag som klager ikke har fått anledning til å imøtegå eller rette seg etter.

Kommunen legger i sitt siste vedtak blant annet vekt på ulemper for naboene (som den tidligere mente ikke var grunnlag for å avslå søknaden), samt at det blir gitt beskrivelser av uteoppholdsareal og tiltak på eiendommen som klager ikke kjenner seg igjen i.

ADVOKATFIRMAET
HARRIS

Dersom Fylkesmannen vurderer å opprettholde kommunens vedtak, ber vi derfor om at det gjennomføres en **befaring** på eiendommen, slik at Fylkesmannen selv kan få et riktig inntrykk av hva dette «dreier seg om».

Med vennlig hilsen
Advokatfirmaet Harris



Siv Elén Årskog Vedvik
advokat



LINDÅS KOMMUNE
Byggesak

Majo Eigedom AS
Fosse
5911 ALVERSUND

Dykkar ref.	Vår ref.	Saksbehandlar – tlf.	Arkivkode	Dato
	2009/1494 - 22606/2009	Knut Bjørnevoll - 56 37 56 24	145/81	15.10.2009

Delegert sak

Godkjent rammeløyve for ein- og tomannsbustader – 13 bueingar Majo Eigedom AS - gbnr 145/81 og 90 - Indre Fosse

Vi viser til søknad om løyve til tiltak, motteken 20.07.2009 og vedlagt:

- Teikningar, terrengprofil, 3D-bilde
- situasjonsplan motteken 20.07.2009, datert 16.07.2009
- søknad om ansvarsrett /lokal godkjenning av føretak
- kvittering for sende/mottekne nabovarsel
- kontrollerklæring for prosjektering

Saksutgreiing:

Søknaden gjeld rammeløyve for bygging av bustader i nytt felt, i samsvar med reguleringsplan godkjent 10.05.2007.

Det er godkjent utseppsløyve via privat slamavskiljar til sjø. Det skal førast fram kommunalt vatn i privat fellesledning. Det er lagt opp til parkering for det enkelte hus på eiga tomt, bortsett frå to hus med sekundærhusvære som får biloppstillingsplassar på fellesareal. For at desse husa skal vera sikra sine lovpålagte to plassar pr husvære, må dette forholdet vera formalisert som ein eksklusiv rett.

Det er søkt om oppføring av 8 bustadbygg: 3 reine einebustader, 3 einebustader med utleiehusvære og 2 tomannsbustader – totalt 13 bueingar.

Vedtak:

Søknaden om rammeløyve etter plan- og bygningslova §§ 93 og 95, vert godkjent på følgjande vilkår :

1. Bygningane skal plasserast i samsvar med situasjonsplan datert 16.07.2009. Kontroll av plassering skal utførast av kontrollansvarleg landmålar før arbeid med grunnmur/ringmur vert sett i gang, og **dokumentasjon med koordinatar og høgdeplassering skal sendast til kommunen omgåande**. Det skal også sendast inn tilsvarande dokumentasjon på ferdige bygg (PBL § 70 nr. 1).

(forts.)

2. Bygningane skal knytast til offentleg vatn. I samsvar med sanitærreglementet for Lindås kommune skal søknad om tilknytning og melding om utføring av sanitæranlegg sendast til kommunen ved teknisk drift på særskilt skjema vedlagt turvande planar.
3. Det skal sendast inn avfallsplan (avfallsforskrifta kapittel 15 om byggavfall).
4. Dersom nokon av bustadene skal ha nokon av sine biloppstillingsplassar utanom eiga tomt, skal dette tinglysast.
5. Det må ikkje settast i gang arbeid før det er gjeve igangsettingsløyve for tiltaket eller for deler av det (pbl §§ 93 og 95).

Arbeida må vera sett i gang seinast 3 år etter at rammeløyvet er gjeve, elles fell løyvet bort. Det same gjeld dersom arbeida er innstilt i meir enn 2 år (jf. Pbl. § 96).

Godkjenningar i samsvar med Pbl §§ 93 b, 98 og 98a.

Følgjande føretak har fått godkjent ansvarsrett:

SØK		Majo Eigedom AS
PRO/KPR	Bygningar og konstruksjonar og anlegg, tkl.1	Majo Eigedom AS

Gebyr.

Gebyr for sakshandsaming vert fastsett i samsvar med kommunen sitt gebyrregulativ . Det vert sendt faktura til tiltakshavar.

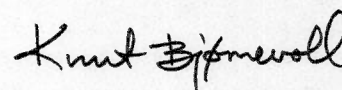
C3.3. Søknadspliktige tiltak (Pbl§93)			
Basisgebyr. Tiltakskl.1. Første bueining	11.400,-	1	11.400,-
Basisgebyr bueining 2 – 5, 50%	5.700,-	4	22.800,-
Basisgebyr bueining 6 - 13, 20%	2.280,-	8	18.240,-
Tilleggsgebyr, lite	2.400,-	1	2.400,-
SUM			54.840,-

Vedtaket kan påklagast til kommunen, jf. Lov om offentleg forvaltning.

Klagefristen er 3 veker rekna frå den dagen De mottok vedtaket. Det er nok at klagen er postlagt innan fristen går ut. Klagen skal sendast skriftleg til etaten som har gjort vedtaket. I klagen skal det gå fram kva som vert påklaga (vedtak) og kva endringar De som part ynskjer. Klagen skal grunngjevast.

Med helsing

Tor Hegle (s)
fagleiar byggesak



Knut Bjørnevoll

Kopi til:
Teknisk drift, Her



Løpnummer	N-koordinat	E-koordinat
01	289376 32	-45567 50
02	289379 08	-45559 56
03	289368 56	-45554 53
		-45562 46
		576 32
		57
		7

	89	
	-45600 47	
	-45607 42	
	-45614 37	
	-45621 32	
34	289449 96	-45628 27
35	289437 58	-45619 85
36	289432 86	-45626 80
37	289416 79	-45644 63
38	289421 26	-45639 93
39	289411 08	-45633 02
40	289406 53	-45639 71
41	289396 94	-45633 20
42	289401 49	-45626 58
43	289391 32	-45619 58
44	289386 77	-45626 28

MAJO EIENDOM AS SITUASJONSPLAN 145/01 OG 90, FOSSE I LINDÅS KOMMUNE		Dato: 16.07.09 Prosjekt nr: 008 Skala: 5:1 Tegner: 1:500 A3 Arkiv: 09296 Tegning: 001 Arkiv: A
		Plassangev. 50C - 5059 Bergen Tlf: 5538 7870 Fax: 5538 7871 bergens.anko.no - www.anko.no

**Byggesak**

Besøksadresse: Kvernhusmyrane 41
 Telefon: 56 37 50 00 Telefaks 56 37 50 01
 Postadr.: Kvernhusmyrane 20, 5914 Isdalstø
 E-post: postnottak@lindas.kommune.no
 Hjemmeside: www.lindas.kommune.no
 Kartside: www.nordhordlandskart.no
 Org.nr: 935 084 733 Bank: 1503 22 54567

Lise Indrøy

Skarsvegen 332
 5911 ALVERSUND

Dykkar ref.

Sakshandsamar:

Ingrid Bjørge Pedersen

Vår ref.

Telefon

2013/1702 - 0 -
27098/2013

Arkivkode:

Dato:

145/105

20.01.2014

Delegert sak

Avslag på søknad om dispensasjon frå reguleringsplan og avslag på oppføring av garasje på gbnr 145/105 Fosse Indre

Delegasjonssak:

Kommunen gjev avslag på søknad om dispensasjon i frå reguleringsplanens utnyttingsgrad på 50% og avslag på søknad om oppføring av garasje motteke 06.06.2013, jf plan- og bygningslova § .

Søknaden

Søknaden gjeld etablering av garasje tilknytt bustad med hybelleileighet. Tomta har i dag ein utnyttingsgrad på 50 %, som i reguleringsplanen er satt som maksimum grense.

Naboforhold og andre sine kommentarar

Nabovarsling er utført i samsvar med reglane i plan- og bygningslova § 21-3, og det er registrert merknader frå naboar på gbnr 145/107. Merknadene går i hovudsak på siktforholda mot sjø, og naboane ber om at en eventuell garasje vert senka ned til 2,5 m over OK golv.

Administrasjon avslår søknad om garasje og søknad om dispensasjon i frå regulert utnyttingsgrad. Hovudmomenta for avslaget ligg ikkje i nabomerknadene, men administrasjonen har tatt ein vurdering på innkomne merknader, og gjev dei delvis medhald, da plassering av garasje vil påverka utsikta nokre. Administrasjonen påpeika likevel at det kun er av mindre grad, og difor ikkje er hovudgrunna til avslaget.

Plangrunnlag

Eigedommen ligg innafor reguleringsplan for Indre Fosse G.nr 145 B. nr 81 og 90 vedtatt 10.05.2007.

Området er regulert til bustadformål.

Veg og tilkomst

Innafor reguleringsområdet er det felles veg fram til alle bustadene. I forbindelse med søknad om garasje er det planlagt tilkomst til denne på nordaust sida av tomta.

Administrasjonen vurderer denne tilkomstvegen langs husveggen å vere smal og dårleg tilrettelagt for denne bruka.

Uteopphaldsareal og parkeringsløyisingar

Tomta har i dag primært sitt uteopphaldsareal på sør/vest sida av huset, ned mot sjø. Området der garasjen er søkt plassert er per i dag å rekne som uteopphaldsareal for bustaden.

Dispensasjoner

Det er eit føresetnad for å kunne gje dispensasjon etter plan- og bygningslova § 19-2 at omsyna bak reglane som det vert dispensert frå, ikkje blir vesentleg sett til sides. Dei ulike reglane i planer har som oftast blitt til gjennom ein omfattande vedtaksprosess. Det skal derfor ikkje vera ei kurant sak å fråvika desse, også for at planen sitt hovudføremål som overordna informasjons- og vedtaksgrunnlag ikkje skal undergravast. Fordelane ved å gje dispensasjon må vera klart større enn ulempene etter ei samla vurdering, jf § 19-2 andre ledd. Det vil normalt ikkje vera høve til å gje dispensasjon når omsyna bak reglane det vert søkt dispensasjon frå framleis gjer seg gjeldande med styrke.

Det er søkt om dispensasjon frå utnyttingsgrad sett i reguleringsplanen. Tomta er allereie i dag utbygga med ein utnyttingsgrad på 50 %, som i reguleringsplanen er satt som maks grense.

Det heter i ot.prp. nr 32 2007-2008 at det må vere klar overvekt av hensyn som talar for dispensasjon, for at lovens krav av § 19-1 skal vere oppfylt.

Dispensasjon i frå Plan- og bygningslova er mogeleg i de høve der ein ser klare fordeler, og der ein dispensasjon i frå plan vil vere hensiktsmessig for å sikra gode løysinga for tomta og omjevnaaden.

Når det gjeld omsøkte garasje, er dette, slik administrasjonen kan sjå ikkje ei god plassering av garasjen. Tilkomstveg er krevjande, og gjer inngangspartiet til huset smalt og tidvis lite oversiktlig.

Tilkomstveg krev også ein 180 grader sving for å kome seg til garasje, noko som gjer den lite oversiktleg i frå bil.

Administrasjonen kan ikkje sjå at det er kome inn argumenter i saka som talar for ein dispensasjon, da omsyna bak reglane det søkjast dispensasjon i frå vert vesentleg sett til sides.

Plan- og bygningsstyresmaktene finn på dette grunnlag at vilkåra for dispensasjon i pbl § 19-2 *ikkje* er oppfylt. Søknad om dispensasjon må avslåast.

Oppsummering og konklusjon

Administrasjonen finn ikkje at det er innkome argumenter som talar for å tilsidesette utnyttingsgraden på 50 %. Ein finn ikkje at omsøkte plassering og tilkomstveg til garasje er tilfredstillande, og avslår med dette søknad om garasje og søknad om dispensasjon i frå reguleringsplanens utnyttingsgrad på 50%.

Gebyr

Søknadspiktige tiltak gebyrlagt i medhald av kommunen sitt gebyrregulativ.

Skildring	Antal	Beløp
C.5.2s Søknad om garasje	1	9.600
C.4.1 Søknad om dispensasjon	1	7.500
Totalt gebyr å betala		17.900

Klagerett.

Vedtaket kan påklagast til kommunen, jfr. fvl. § 28. Klagefristen er 3 veker frå den dagen De mottok vedtaket. Det er nok at klagen er postlagt innan fristen går ut. Klagen skal sendast skriftleg til etaten som har gjort vedtaket. I klagen skal det gå fram kva som vert påklaga (vedtak) og kva endringar De som part ynskjer. Klagen skal grunngjevast.

Med helsing


Siri Sylta
konstituert fagleiar


Ingrid Bjørge Pedersen
rådgjevar

Kopi til:

Holger og Marit Janssen	Skarsvegen 340	5911	ALVERSUND
Frode Eikeland og Torunn Haugsvær	Skarsvegen 342	5911	ALVERSUND
Arjan Langedoen	Skarsvegen 332	5911	ALVERSUND

ADVOKATFIRMAET
HARRIS

90 år i 2014

Lindås kommune
Byggesak

Kvernhusmyrane 20
5914 ISDALSTØ

Bergen, 12. februar 2014

Vår ref: 24041/SEV

Ans. adv. Ståle Eeg Nielsen

Sekretær: Anne Kjersti Haugen

Advokatfirmaet Harris DA
Grunnlagt 1924
Org. nr. 859 234 232 mva
www.harris.no

Medlemmer av:
Den Norske Advokatforening
EuroAdvocaten

Ståle Eeg Nielsen (H)
Frode S. Halvorsen (H)
Knut R. Nergaard
Leif Jæger
Christian S. Mathiassen (H)
Stig J. Harris (H)
Pål Magne Bakka LL.M (H)
Thomas Chr. Jarning
Frode Risnes
Peder Karlsson
Tor Lars Onarheim (H)
Olav Pedersen
Børje L. Hoff
Robert Neverdal (H)
Hallgeir Riisøen
Katrine Lillejord
Gerd Aaland Fagerli

Øystein Ørjasæter
Kathrine Lien Mjell
Martin Haaland Simonsen
Thor Hvidsten
Christian Skoge
Torhild Mattern Skoge
Siv Elen Årskog Vedvik
Martin Vincent Drange
Camilla Meland
Ole Bjørn Aase
Hanne Olsen Kjellevoid
Gunnar Lie
Kamilla Hessevik Paulsen
Claus Holm Isaksen
Monica Korsvik Sætre
Lisbeth Lovaas Gjoringbo
Greta Skauge Garmann
Charlotte Wickman Kvamme
Olav Barstad Lund
Øyvind Baldersheim
Marleen Tengs Johansen
Christian Jacobsen Mjell
Silje Anita Hallem
Jonas Engeset Gjersdal
Ingvild Risnes Skeie

Bergen:
Dreggsallmenningen 10/12
Postboks 4115 Sandviken
5835 Bergen
Tlf.: (+47) 55 30 27 00
Faks: (+47) 55 30 27 01

Førde:
Naustdalsvegen 1B
Postboks 474, 6803 Førde
Tlf.: (+47) 57 83 71 00
Faks: (+47) 57 83 71 01

Norheimsund:
Sandvenvegen 40
Tlf.: (+47) 56 55 44 40

Sogndal:
Parkvegen 5
Tlf.: (+47) 57 67 88 00

ADVOCATIA
Deltakende advokatfirmaer:
Oslo:
Kvale Advokatfirma
Bergen/Førde:
Advokatfirmaet Harris
Trondheim:
Advokatfirmaet Bjerkan Stav
Stavanger/Bryne:
Advokatfirmaet Haver
Kristiansand:
Advokatfirmaet Kjer
Tromsø:
Advokatfirmaet Rekve, Pleym
Lillehammer:
Advokatfirmaet Thallaug
Molde:
Advokatfirmaet Øverbo, Gjortz

KLAGE PÅ VEDTAK, AVSLAG PÅ SØKNAD OM DISPENSASJON OG BYGGETILLATELSE, GNR. 145 BNR. 105, DERES REF. 2013/1702-27098/2013

1. INNLEDNING

Det vises til vedtak av om avslag i ovennevnte sak den 20.01.14.

Vedtaket påklages herved på vegne av tiltakshaver Arjan Langendoen. Underretning om vedtaket ble mottatt 28.01.14. Klagen er således rettidig.

Klagen har i hovedsak bakgrunn i følgende tema:

1. Kommunen har ikke foretatt en dispensasjonsvurdering som tilfredsstillers lovens krav
2. Avslaget synes å være basert på at kommunen ikke vil godta den omsøkte *plasse- ringen* av garasjen. Plan- og bygningsloven hjemler ikke avslag på dette grunnlaget

Det anføres fra denne side at vedtaket må omgjøres slik at det gis dispensasjon og byggetillatelse. Subsidiært må vedtaket oppheves.

2. VEDRØRENDE DISPENSASJON FRA UTNYTTINGSGRADEN

2.1 Kommunens manglende *reelle* vurdering

Etter reguleringsplanens pkt. 3.1.4, sammenholdt med plankartet, har tomten en utnyttingsgrad på 50 %. Denne er benyttet fullt ut ved bygging av bolighuset. Det er derfor nødvendig med dispensasjon for å bygge garasje. Slik dispensasjon har tiltakshaver søkt om i brev herfra av 01.11.13. De argumentene som der er påberopt å gi grunnlag for dispensasjon, blir imidlertid verken vurdert eller nevnt av kommunen.

I avslaget fra kommunen er det utelukkende en redegjørelse for de *generelle* hensynene som ligger bak dispensasjonsbestemmelsen og for hva som *etter denne* skal til for å kunne gi dispensasjon; hensynene bak bestemmelsen det skal dispenseres fra må ikke bli «vesentlig tilsidesatt».

Hvilke hensyn som ligger bak den bestemmelsen det her er aktuelt å dispensere fra – utnyttingsgraden – blir det imidlertid ikke uttalt noe om.

Kommunen skriver at

«Administrasjonen kan ikkje sjå at det er kome inn argumenter i saka som taler for ein dispensasjon, da omsyna bak reglane det søkjast dispensasjon i frå vert vesentleg sett tilsides.»

Denne konklusjonen kommer som omtalt uten at administrasjonen har uttalt noe om hva den mener *er* hensynene bak bestemmelsen eller hvorfor den mener disse hensynene blir vesentlig tilsidesatt. Ingen av argumentene fra søknaden blir vurdert eller i det hele tatt nevnt.

Kommunen synes å basere avslaget på at omsøkte *plassering* av garasjen ikke kan godtas. Adgangen til å avvise omsøkt plassering av et bygg er et eget tema, som vi kommer tilbake til i pkt. 3 nedenfor.

Plassering er *ikke* et av hensynene bak bestemmelsen om *utnyttingsgrad*, og kan derfor heller ikke være et argument for at det ikke skal gis dispensasjon.

Bak bestemmelser om *utnyttingsgrad* ligger først og fremst hensynene til uteoppholdsareal og belastning på infrastrukturen og omgivelsene i området generelt.

Hvordan en dispensasjon vil påvirke disse hensynene, skriver ikke kommunen noe om. Dette til tross for at tiltakshaver i søknaden har argumentert for at garasjen ikke vil bli til ulempe for disse.

På denne bakgrunn er det klart at kommunen i realiteten *ikke har foretatt* noen dispensasjonsvurdering. I alle tilfeller har denne ikke kommet til *uttrykk* i vedtaket på en måte som gjør det mulig å kontrollere om rettsanvendelsen er riktig. Dette gir i seg selv grunnlag for å oppheve vedtaket, dersom det ikke i klageomgangen blir foretatt en ny og tilfredsstillende vurdering av dispensasjonssøknaden.

2.2. Det er grunnlag for å dispensere i dette tilfellet

Fra tiltakshavers side anføres det at hensynene bak bestemmelsen om utnyttingsgrad ikke blir «vesentlig tilsidesatt» i dette tilfellet.

Som omtalt i søknaden vil det være tilstrekkelig areal igjen på tomten til at kravene til uteoppholdsareal blir oppfylt. Ettersom nybygget er en garasje og ikke et bolighus, vil det ikke medføre noen ytterligere belastning på infrastrukturen.

Noen vesentlig påvirkning på omgivelsene ellers vil garasjen heller ikke ha.

Et sentralt moment i den forbindelse er at reguleringsplanen, selv om den fastsetter utnyttingsgrad på 50 %, også legger opp til at det kan bygges garasje på tomtene. Det heter i reguleringsplanen pkt. 2.3.3 at

«Garasje kan, innafor reglane i plan- og bygningslova, oppførast i nabogrense, og saman med nabogarasje under eitt tak. Plassering av garasje skal visast på situasjonsplan som følgjer byggemeldinga, sjølv om garasjen ikkje skal oppførast samtidig med bustadhuset.»

Slikt situasjonskart ble godkjent i forbindelse med at det ble søkt rammetillatelse for boligene i feltet, og dette viser plassering av garasje slik denne nå er omsøkt. Det var derfor påregnelig for naboene at det ville komme garasje nettopp her, selv om utnyttingsgraden på 50 % ble fullt utnyttet da boligen ble godkjent.

Garasjen vil ha en mønehøyde som ligger på kote 47,8. Dette er innenfor reguleringsplanen som fastsetter maksimal kotehøyde til 48,5.

Garasjen vil heller ikke ha vesentlig betydning på utsiktsforholdene for naboer; de vil fortsatt beholde sjøutsikt. Solforholdene for naboene vil ikke bli påvirket.

I nabomerknadene ble det fremholdt at garasjen utgjorde en fare fordi barn kunne klatre på taket. Dette kan enkelt unngås ved å sette opp et gjerde, og kan ikke være relevant i vurderingen av om det kan dispenseres fra *utnyttingsgraden*.

Vi kan på denne bakgrunn ikke se at det er grunnlag for å avslå søknaden om dispensasjon.

3. AVSLAG PÅ GRUNN AV OMSØKT PLASSERING

3.1 Plassering er ikke avslagsgrunn

Kommunen skriver på s. 1 i avslaget at

*«Hovudmomenta for avslaget ligg ikkje i nabomerknadane, men administrasjonen har tatt ei vurdering på innkomne merknader, og gjev dei delvis medhald, da **plassering av garasje vil påverka utsikta nokre.**» (vår uthev.)*

Videre heter det på s. 2 at

*«Når det gjeld omsøkte garasje, er dette, slik administrasjonen kan sjå **ikkje ei god plassering av garasjen.**» (vår uthev.)*

Det blir på dette bakgrunn oppfattet slik at søknaden om garasje også blir *avslått* med hjemmel i reglene om plassering av byggverk – pbl. § 29-4 første avsnitt. Der heter det at

«Byggverkets plassering, herunder høydeplassering, og byggverkets høyde skal godkjennes av kommunen.»

Bestemmelsen hjemler imidlertid ikke avslag på søknad. Det vises til rundskriv H-18/90, der det i tilknytning til den tilsvarende bestemmelsen fra 1985-loven heter at

"Bestemmelsen gir imidlertid ikke selvstendig hjemmel for å (fullstendig) avslå en byggesøknad. Det dreier seg bare her om et valg mellom alternative muligheter (...)

Det vises også til Rt. 1995 s. 1939, der det er uttalt at

"Plan- og bygningsloven § 70 nr 1 gir ikke hjemmel til å nedlegge forbud mot bebyggelse, men til å avslå den omsøkte plasseringen dersom byggherren kan anvises en annen tjenlig plassering av bygget."

Kommunen har i dette tilfellet ikke gitt anvisning på noen annen «tjenlig plassering». Garasjen er også plassert der den er inntegnet i situasjonsplanen/illustrasjonsplanen.

Ettersom avslaget baserer seg på en bestemmelse som ikke gir hjemmel for avslag, må vedtaket oppheves dersom det ikke blir omgjort.

3.2 Det er ikke grunnlag for å kreve annen plassering her

Kommunen har som gjennomgått ovenfor ikke hjemmel for å avslå søknad om byggetillatelse fordi den ikke er enig i plasseringen. Det kommunen har hjemmel til er utelukkende å gi anvisning på en annen plassering. Dette må imidlertid begrunnes.

I avslaget har kommunen vist til at garasjen «vil påverka utsikta nokre», men at det «kun er av mindre grad».

Når det gjelder endring av plassering på grunn av påvirkning på naboers utsikt, viser vi igjen til omtalte Rundskriv H 18/90, der det heter om forgjengeren til pbl. § 29-4 at

*"Bestemmelsen forutsettes praktisert slik at byggherrens ønske imøtekommes der ikke avgjørende grunner taler imot dette. Med avgjørende grunner sikter en særlig til plassering og høyde som medfører **betydelig ulempe** for f.eks. naboer og omkringliggende miljø." (vår uthev.)*

Videre viser vi til Sivilombudsmannens årsmeldingen fra 1987 s. 172, der det er uttalt at det

«(...) bare er kvalifiserte tilfeller av utsiktsforringelse som kan begrunne avslag på en byggesøknad.» (min understrekning).»

Kommunens vurdering av påvirkningen for naboene – som er at utsikten blir påvirket «nokre» – viser i seg selv at terskelen for å kreve endret plassering ikke er nådd i dette tilfellet. Det er ikke lagt til grunn at garasjen vil bli til betydelig eller kvalifisert ulempe. Det ville heller ikke vært riktig om kommunen hadde lagt det til grunn; selv om garasjen tar noe utsikt fra naboene, vil de fortsatt beholde sjøutsikten. I et byggefelt som dette der det er forholdsvis tett med bebyggelse og det i plan er lagt opp til at det skal bygges garasjer, må dette være akseptabelt.

Dette gjelder særlig når garasjen er inntegnet med denne plassering i situasjonsplanen som ble godkjent samtidig med at det ble gitt rammetillatelse for både tiltakshaver og naboene.

Dersom naboene hadde store innvendinger mot dette, burde dette kommet til uttrykk gjennom klage da situasjonsplanen ble godkjent.

Garasjen vil som omtalt ha en mønehøyde som ligger på kote 47,8. Dette er innenfor reguleringsplanen som fastsetter maksimal kotehøyde til 48,5.

Når det gjelder plassering skriver kommunen også i avslaget at

«Tilkomstveg er krevjande, og gjer inngangspartiet til huset smalt og tidvis lite oversiktlig. Tilkomstveg krev også ein 180 grader sving for å kome seg til garasje, noko som gjer den lite oversikteleg i frå bil.»

Dette er ikke riktig. Mellom tomannsboligene bak huset på eiendommen er det felles snuplass. Det vil derfor ikke bli noen «180 grader sving» for å kome til garasje. Innkjørselen blir videre brei nok til at begge dørene på bilen kan åpnes når bilen står på det smaleste stedet.

Garasjen skal som omtalt plasseres i tråd med situasjonsplanen og den adkomstløsning som der er vist. Dersom kommunen hadde innvendinger mot dette, burde dette kommet til uttrykk ved at situasjonsplanen ble krevd endret. Det ble den imidlertid ikke.

Det er kommunen som i reguleringsplanen har vedtatt at det kan bygges garasje på tomten og at denne skulle plasseres på situasjonskart når det ble søkt rammetillatelse for boligen. Dette ble gjort og kommunen hadde ikke innvendinger. Omsøkte plassering er det eneste stedet på tomten det er plass til garasje. Det lar seg derfor heller ikke gjøre å «anvise» denne til en annen plassering.

Etter dette kan vi ikke se at kommunen har grunnlag for å nekte den omsøkte plassering av garasjen. I alle tilfeller kan det ikke gis avslag på søknaden, slik det nå er gjort.

4. OPPSUMMERING

Kommunen har basert sitt avslag på at det ikke gis dispensasjon, og på at omsøkte plassering ikke kan godtas.

Når det gjelder dispensasjonen er det ikke foretatt en vurdering som tilfredsstillers lovens krav. Slik denne side ser det er det videre grunnlag for å gi dispensasjon dersom dette blir vurdert.

Når det gjelder plassering har ikke kommunen hjemmel for å avslå søknaden på grunnlag av den. Loven hjemler kun en adgang til å gi anvisning på annen plassering. I dette tilfellet er imidlertid omsøkte plassering den eneste mulige. Denne er også i tråd med illustrasjonsplanen og ikke til vesentlig ulempe for naboene.

På denne bakgrunn anføres at kommuen må omgjøre avslaget og gi dispensasjon og byggetillatelse.

Subsidiært må vedtaket oppheves.

Med vennlig hilsen
Advokatfirmaet Harris

Siv Elén Årskog Vedvik
Siv Elén Årskog Vedvik
advokat

Bilag 4

Bilde 1



Bilde 2



bilde 3



Bilde 4





Slide 3

Bilde 6



Bilde 7



Bilde 8

