



Saksbehandler: Ragnhild Torsdatter Grønvold
Tlf. direkte: 74 16 80 24
E-post: rgr@fmnt.no

Deres ref.:
Vår ref.: 2010/7797

Vår dato: 22.03.2011
Arkivnr: 421.4

Ingebrikt Fjerdingen
Sjøgt. 27
7600 LEVANGER

INNHERRED SAMKOMMUNE

24 MARS 2011

Klage over avslag på søknad om dispensasjon kommuneplanens arealdel og 100-metersbeltet for naust/garasje på eiendommen gnr 6/5 i Levanger kommune - kommunens vedtak stadfestes

Det er søkt om dispensasjon fra LNF-formålet i kommuneplanens arealdel samt byggeforbudet i 100-metersbeltet mot sjø, for oppføring av naust/garasje på fritidseiendom. I likhet med kommunen mener Fylkesmannen at vilkårene for dispensasjon ikke er oppfylt, slik at dispensasjon ikke kan gis. Fylkesmannens vedtak kan ikke påklages.

Det vises til Innherred samkommunes ekspedisjon hit av 13.12.10, hvor ovennevnte sak ble oversendt Fylkesmannen til endelig klagebehandling. Fylkesmannens myndighet som klageinstans følger av plan- og bygningsloven (pbl.) § 15 og delegering fra Kommunal- og regionaldepartementet og Miljøverndepartementet.

Sakens bakgrunn

I 2008 meldte Fjerdingen om oppføring av garasje/naust på 37 m² BRA på sin fritidseiendom. Han ble orientert av kommunen om at tiltaket krevde dispensasjon både fra kommuneplanens arealdel; LNF-formål og byggeforbudet i 100-metersbeltet mot sjø. Fjerdingen søkte om dispensasjon. Som begrunnelse for dispensasjonen viste han til behov for mer plass. Søknaden oppfattes også slik at et eldre uthus skal rives.

Saken ble sendt på høring, uten at noen av høringsinstansene frarådet eller gikk i mot søknaden.

Kommunen orienterte så i brev av 23.05.08 om at det uthuset som det nå var anført at skulle rives, allerede var brukt som argument da det ble gitt tillatelse til oppføring av uthus på eiendommen i 2001. I sum mener kommunen at bebyggelsen på eiendommen da utgjør 96 m² + det uthuset som var forutsatt revet i 2001. Det er vist til kommunens praksis om å ikke tillate mer enn 100m² bebyggelse på fritidseiendommer. Kommunen viser til at høringspartene har uttalt seg ut fra den opplysningen som forelå om at det var et gammelt uthus som skulle rives, og at saken dermed krever ny høring. Det bes om tilbakemelding fra søker om det foreligger andre momenter som kan tale for dispensasjon eller om saken skal behandles på det grunnlaget som foreligger.

Det neste dokumentet som ligger på saken er datert 07.05.10 fra søker til kommune. Det vises til tidligere kontakt, og at hans søknad ikke ble imøtekommet pga. at allmennheten ville få redusert tilgang til strandområdet og at saken ville danne presedens for senere saker. Han ber om at saken tas opp til ny vurdering, med henvisning til at han er kjent med at det er gitt tillatelser til fritidsbebyggelse over 100m² på Børøya. Han begrunner også saken med at bygningen vil føre til en ryddigere og penere hyttetomt, som vil være positivt for allmennheten. Han har dessuten behov for trygg lagring av redskap og verktøy. Det er også opplyst at det gamle uthuset er revet.

Det bes om at saken vurderes på nytt på grunnlag av det som er anført ovenfor.

Kommunen avslo søknaden administrativt den 13.09.10. I vedtaket er det vist til tiltakets størrelse, hva kommunen anser at tomte allerede er bebygget med, at tiltaket er i strid med planstatus, LNF, og byggeforbudet i 100-metersbeltet mot sjø, samt de grunner søker har oppgitt.

Ved dispensasjonsavveiningen etter pbl § 19-2 viser kommunen til at de grunner søkeren anfører er generelle; behov for mer oppbevaringsplass synes alle å ha ønske om. Videre er det vist til at når det tillates en gradvis nedbygging i strandsonen er det summen av de enkelte bygg som tillates som på sikt vil være problemet ved at allmennhetens ferdsel hindres, ikke nødvendigvis det omsøkte bygg. Når det gjelder kommunens praksis med å legge seg på en grense for fritidseiendommer på 100m², så er det vist til at denne praksisen er etablert de siste tre-fire årene. Når det gjelder Børøya, er det lagt til grunn at tillatelser i disse sakene ble gitt i hhv. 2003, 2004 og 2005, dvs. før kommunen begynte å praktisere en grense på 100m².

Kommunen konkluderer slik:

” Med henvisning til det over anser vi det slik at en innvilgelse av dispensasjonssøknaden vil være i strid med kommunens praksis og at en nektelse ikke medfører en usaklig forskjellsbehandling.

Statlige og regionale rammer og mål skal tillegges særlig vekt, det er som kjent et statlig mål at det fortrinnsvis skal bygges minst mulig i strandsonen.

Vi kan heller ikke se at fordelene med å innvilge dispensasjon er vesentlig større enn ulempene, fritidseiendommen kan utmerket godt fungere uten garasje/naust som det søkes dispensasjon for. Ulempene er først og fremst at en dispensasjon kan føre til presedens og at strandsonen dermed blir ytterligere nedbygget.

VEDTAK:

Søknad om dispensasjon fra kommuneplanens arealdel, plan- og bygningslovens § 11-6 (rettsvirkning av kommuneplanens arealdel) samt plan- og bygningslovens § 1-8 (forbud mot tiltak mv langs sjø og vassdrag) etter plan- og bygningslovens § 19 innvilges ikke. Som begrunnelse for avslaget vises det til vurdering med konklusjon over.”

Søker, heretter kalt klager, klaget på avslaget ved brev av 30.09.10. I klagen er det stort sett vist til det som før er anført. I tillegg mener han at kommunen muntlig har ment at muligheten for at garasje i Elvegt i Levanger sentrum måtte fjernes kunne være et argument for dispensasjon for garasje/naust på fritidseiendommen. Dessuten er det påpekt lang svartid

på henvendelsen hans datert 07.05.10. Han er uenig i kommunens vurdering og ber om at det gis dispensasjon.

Plan- og utviklingskomiteen i Levanger behandlet klagen den 08.12.10. Det tidligere vedtaket ble opprettholdt, med henvisning til at det ikke hadde kommet fram noe nytt i klageomgangen.

Kommunen er enig i at det tok lang tid å besvare brev av 07.05.10, og at det kan kritiseres, men at dette ikke får noen virkning ellers. Når det gjelder garasjene i Elvegata, vises det til at disse fortsatt står lovlig oppført, selv om de er i strid med vedtatt reguleringsplan. Det konkluderes med at dette ikke har slik virkning at spørsmålet om dispensasjon for ny garasje på hyttetomta bør vurderes på en annen måte enn det som er gjort i vedtak med avslag. De øvrige anførselene i klagen er det vist til at er vurdert i vedtaket datert 13.09.10, og kommunen går ikke inn på disse på nytt.

Saken ble deretter oversendt Fylkesmannen for endelig klagebehandling.

Fylkesmannen bemerker

Fylkesmannens myndighet som klageinstans fremgår av forvaltningsloven (fvl.) § 34, og av andre ledd følger det at vi kan prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter. Med dette menes at vi kan prøve om vedtaket er innholdsmessig lovlig, om det er truffet av rette myndighet, og om det er blitt til på lovlig måte. I tillegg kan Fylkesmannen prøve førsteinstansens skjønnsutøvelse, om vedtaket bygger på riktig faktum og om det kommer i strid med ulovfestede regler for saksbehandlingen. Med dette menes om vedtaket innebærer s.k. "myndighetsmisbruk", dvs om vedtaket er motivert ut fra utenforliggende eller usaklige hensyn, om avgjørelsen bærer preg av vilkårlighet eller om den innebærer usaklig forskjellsbehandling.

I fvl. § 34 annet ledd siste punktum, er det imidlertid bestemt at statlig organ som er klageinstans for kommunale vedtak, skal legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøvingen av det frie skjønn.

Gammel /ny plan- og bygningslov

Det er vedtatt ny plan- og bygningslov. Plandelen samt endringene i kapitlene 1 og 19 trådte i kraft 01.07.2009, mens byggesaksdelen trådte i kraft 01.07.2010. Lovens kapittel 34 inneholder overgangsbestemmelser fra gammel plan- og bygningslov (pbl.-85) til ny lov, og forskrift av 15. juni 2009 nr. 699 angir hvordan bestemmelsene i ny lov skal virke sammen med reglene i gammel lov hvor disse fortsatt gjelder. Dispensasjonssøknader framsatt etter 01.07.09 skal behandles etter ny lov.

I denne konkrete saken er det søkt om dispensasjon første gang den 12.02.08. Saksbehandlingen av denne søknaden rant imidlertid ut i sanden, i og med at klager ikke responderte på det foreløpige svaret fra kommunen datert 23.05.08. Saken ble vurdert på ny etter søknad datert 07.05.10. Ut fra dette mener vi i likhet med kommunen at søknad om dispensasjon skal behandles etter bestemmelsene i ny lov, uten at vi kan se at dette vil ha betydning for resultatet i saken.

Planstatus og byggeforbudet i plan- og bygningsloven § 1-8.

Den aktuelle hytteeiendommen ligger et område som i kommuneplanens arealdel har status som LNF-område, dvs. at det bare kan oppføres bygninger i primærnæring. Alle andre tiltak

er i strid med formålet i planen og trenger dispensasjon. Rettsvirkningene av kommuneplanens arealdel følger av pbl § 11-6.

Videre er garasjen/naustet søkt plassert i 100-metersbeltet mot sjø, hvor det etter pbl § 1-8 er et byggeforbud. Det er således nødvendig med dispensasjon både fra LNF-formålet i kommuneplanens arealdel og fra byggeforbudet i pbl. § 1-8 for å tillate tiltaket. I og med at det i hovedsak er de samme hensyn som gjør seg gjeldende, behandles dispensasjonsspørsmålet under ett.

Dispensasjon kan i følge pbl. § 19-2 bare gis dersom hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, eller hensynene i lovens formålsbestemmelse, ikke blir vesentlig tilsidesatt. I tillegg må fordelene ved å gi dispensasjon være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering. Det må foreligge en klar overvekt av hensyn som taler for dispensasjon. Når hensynene bak bestemmelsen det søkes dispensasjon fra fortsatt gjør seg gjeldende med styrke, vil det normalt ikke være anledning til å gi dispensasjon.

De ulike planene har vanligvis blitt til gjennom en omfattende beslutningsprosess og er vedtatt av kommunens øverste organ, kommunestyret. Det skal ikke være en kurant sak å fravike gjeldende plan. Kommunen må ikke bruke sin dispensasjonsmyndighet på en slik måte at den undergraver planene som informasjons- og beslutningsgrunnlag. Det er viktig at betydelige endringer i planene ikke skjer ved dispensasjon, men behandles etter reglene for kommuneplanens arealdel og reguleringsplan. Bakgrunnen for dette er hensynet til offentlighet, samråd, og medvirkning i planprosessen.

Når det gjelder byggeforbudet i 100-metersbeltet mot sjø, så er beskyttelsen av dette området av nasjonal interesse.

Vurderingen av om lovens vilkår for dispensasjon er oppfylt, er ifølge forarbeidene et rettsanvendelsesskjønn som kan overprøves av domstolene. Dersom lovens vilkår er oppfylt, må kommunen foreta en vurdering av om det skal gis dispensasjon. Det forutsettes at det må foreligge saklig grunnlag for ikke å dispensere. Dette kan for eksempel være at kommunen vil se saken i større sammenheng. Et annet eksempel kan være at det har blitt gitt mange nok dispensasjoner i området, og at det eventuelt bør utarbeides ny plan før det gis tillatelse til flere tiltak.

I den enkelte dispensasjonssak må det foretas en konkret og reell vurdering av de faktiske forhold i saken.

Hensynene bak byggeforbudet i 100-meters beltet er både allmennhetens muligheter for bl.a. friluftsliv, bevaring av biologisk mangfold og landskapet som sådant. De samme hensyn er varetatt gjennom formålet LNF i kommuneplanens arealdel, da dette begrenser byggingen i disse områdene til det som er knyttet til og dermed nødvendig for å utøve primærnæringene.

En bygning på relativt sett få kvadratmeter, knyttet til en allerede etablert fritidseiendom, kan det nok være vanskelig for den enkelte søker å se at vil tilsidesette hensynene nevnt ovenfor. Like fullt vil enhver økning av antall bebygde kvadratmeter i strandsonen bidra til å svekke de hensyn pbl § 1-8 og LNF-formålet ivaretar. Klagers begrunnelse for å oppføre bygningen er i det vesentligste behovet for mer oppbevaringsplass, noe som er en ganske vanlig begrunnelse. Videre er det vist til muligheten for at en garasje klager har i Levanger sentrum kan være et

argument for å få dispensasjon for garasje/naust. Vi kan ikke se at dette er et relevant moment.

Kommunen har vist til at de fritidseiendommene som har fått bygge mer enn 100m² har fått sine tillatelser så vidt lang tid tilbake, og at kommunen har endret sin praksis i mellomtiden. Fylkesmannen viser til at kommunen har anledning til å stramme inn sin praksis, så lenge denne følges konsekvent. Vi har ingen opplysninger i denne saken som tyder på noe annet. Det vil derfor ikke være noen usaklig forskjellsbehandling å følge den nye praksisen.

For å kunne gi dispensasjon er det også krav om at fordelene ved å gi dispensasjon er klart større enn ulempene. Det er ikke fordelene for den enkelte tiltakshaver det siktes til. Fylkesmannen kan ikke se at anførselen om at en ryddigere fritidseiendom vil være bedre for allmennheten gir en klar fordel framfor nedbygging av 100-metersbeltet.

For ordens skyld viser vi til at vi er helt enig med kommunen i at lang svartid i seg selv ikke stiller saken i noe annet lys.

Konklusjon

Kommunen har vært negativ til dispensasjon, og viser til fast praksis i å ikke tillate fritidseiendommer over en viss størrelse. Fylkesmannen mener kommunen burde ha vært tydeligere i sin avveining av fordelene kontra hensynene bak bestemmelsene. Ut fra at Fylkesmannen ikke finner at det er interesseovervekt i denne saken, stadfestes likevel kommunens avslag.

På bakgrunn av ovenstående og sakens opplysninger fatter Fylkesmannen følgende

v e d t a k :

Innherred samkommunes vedtak den 13.09.10 stadfestes. Klagen tas ikke til følge.

Fylkesmannens vedtak er endelig og kan ikke påklages videre i forvaltningen, jf. Forvaltningsloven § 28.

Med hilsen

Sissel E. Slapgård

Sissel E. Slapgård (e.f.)
Bygg- og justisleder
Kommunal- og administrasjonsavdelingen

Ragnhild Torsdatter Grønvold

Ragnhild Torsdatter Grønvold
Seniorrådgiver
Kommunal- og administrasjonsavdelingen

Kopi til:

Innherred samkommune

Postboks 130

7601

Levanger