



Gildeskål kommune
Postboks 54
8138 Inndyr

Saksb.: Tyra Ræder Breivoll
e-post: fmnotbr@fylkesmannen.no
Tlf: 75 53 16 26
Vår ref: 2015/8212
Deres ref: 2015/440
Vår dato: 15.04.2016
Deres dato: 11.12.2015
Arkivkode: 423.1

Klage over Gildeskål kommunes innvilgelse av dispensasjon fra kommuneplanens arealdel i sak 2015/440 – Stadfestelse av kommunens vedtak

Vi viser til kommunens oversendelse av 22.12.15. Fylkesmannen beklager lang saksbehandlingstid.

Fylkesmannen stadfester Gildeskål kommunes vedtak av 11.08.15, der det blir gitt dispensasjon fra kommuneplanens arealdel for fradeling av tomt til boligformål. Vi finner at kommunens vedtak tilfredsstiller forvaltningslovens krav til begrunnelse. Videre finner ikke Fylkesmannen grunn til å tilsidesette den dispensasjonsvurdering som er foretatt av kommunen i saken.

Bakgrunn for klagen

Søknaden

Grete Steinmo fremmet den 20.05.15 søknad om dispensasjon fra arealformålet Landbruk, natur og friluftsliv (LNF) i kommuneplanens arealdel, for fradeling av boligtomt på gnr. 53 bnr. 2, på Nygård i Gildeskål kommune.

Dispensasjonssøknaden er begrunnet slik:

«Jeg søker om dispensasjon til å bygge en bolig på en tomt i LNF-område. Eiendommen tomten ligger på har vært i min mors families eie, siden 1800-tallet. Tomten blir liggende helt opp mot skogkanten, der det er berg i kant med tomten. Tidligere stod det en sommerfjøs på denne tomten. De senere år er det ikke blitt slått der tomten blir, for det er for lite stykke til å kjøre med en forhøster der. Dette vises på kart og bilder av området. Huset blir liggende ved siden av de andre bolighusene som allerede ligger der. Hustype er ennå ikke helt bestemt. Har sett på noe som ligner ett nordlandshus, så det blir noe lignende de husene som allerede er der. De som er eiere av denne eiendommen nå er Trond Angelsen, Per-Arnt Angelsen, Oddbjørn Angelsen og Lise Angelsen. De er alle positive til at jeg skal få tomt, siden jeg er familie og ønsker å bosette meg på Nygård.»

Grunnen til at jeg ønsker å bygge der er, at jeg er oppvokst på stedet. Jeg vokste opp ved siden av samvirkelaget, så fra denne nye tomten ser jeg rett over til barndomshjemmet mitt. Jeg har nå fått meg jobb i Bodø, men ønsker å bo på Nygård og pendle til Bodø. Da blir det naturlig for meg å kunne bygge meg ett hus der.»

Høring

Dispensasjonssøknaden ble av kommunen sendt på høring til berørte statlige og regionale myndigheter i brev av 04.07.15. Høringsfristen ble satt til 04.08.15.

Nordland fylkeskommune, Sametinget og Statens vegvesen har besvart høringsbrevet, uten å ha spesielle merknader til dispensasjonssøknaden.

Statens vegvesen minnet i sin uttalelse av 22.07.15 om at det må søkes om og innvilges avkjørselstillatelse av Statens vegvesen før formell fradeling, jf. plan- og bygningsloven § 27-4.

Merknad fra eier av naboeiendom

Av de foreliggende dokumenter fremgår det at tiltaket ble nabovarslet 19.05.15.

I e-post av 08.06.15 kommer eier av naboeiendom gnr. 53, bnr. 5 med følgende merknad til tiltaket:

«Jeg motsetter meg oppsetting av hytte e.l. på denne eiendommen (del av g.nr. 53/b.nr. 2) siden den vil bli liggende helt opp til våningshuset på min eiendom br.nr. 5.»

Tiltakshaver Grete Steinmo besvarte merknaden i e-post av 09.06.15, også sendt kommunen. I svaret uttaler Steinmo blant annet følgende:

«Jeg mener at huset blir så høyt opp at det ikke blir til sjenanse for Magne Hansen.

Jeg pratet med Magne Hansen om dette igår. Han skal snart på ferie til Nygård og vi har da avtalt å møtes for å se på dette. Det blir enklere om jeg kan vise hva jeg tenker og vi kan se på løsninger sammen.»

Vedtak av 11.08.15

Søknaden ble behandlet administrativt etter delegert myndighet, og det ble truffet følgende vedtak 11.08.15:

«1. Gildeskål kommune mener fordelene med å gi dispensasjon er klart større enn ulempene. Tomt kan aksepteres jf jordlovens bestemmelser, og økt bosetting er viktig for bygda og kommunen som helhet. Det er videre kommunens vurdering at hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, og hensynene i lovens formålsbestemmelse, ikke blir vesentlig tilsidesatt ved å innvilge søknaden. På denne bakgrunn gis det dispensasjon fra arealplanen for fradeling av tomt på ca 1 daa, og for bygging av bolighus og garasje, med hjemmel i plan- og bygningsloven § 19-2.

2. Gildeskål kommune gir videre tillatelse til fradeling av 1 boligtomt fra gnr 53 bnr 2 på ca 1 daa. Vedtaket er gjort med hjemmel i plan- og bygningsloven §§ 20-1 jf 1-6 .

Fradeling anses akseptabel jf jordlovens bestemmelser, og det gis med dette også tillatelse til fradeling med hjemmel i jordloven § 12.

3. Det settes følgende vilkår:

- det tinglyses adkomstrett ved bilvei over hovedbruket fram til tomta. Erklæring om adkomstvei tinglyses samtidig med tinglysning av matrikkelbrev
- tomta kan ikke matrikuleres før Statens vegvesen har gitt tillatelse til utvidet bruk av eksisterende avkjørsel fra fylkesvei 474.»

Klage

Magne Hansen påklaget kommunens vedtak i brev vedlagt e-post sendt 03.09.15. I klagen gjøres det i hovedsak gjeldende følgende:

- Kommunes vedtak er mangelfullt begrunnet. Kommunen legger til grunn at vilkåret i pbl. § 19-2 om at fordelene ved å gi dispensasjon må være klart større enn ulempene, er oppfylt, uten å begrunne dette nærmere. Det er ut fra vedtakets begrunnelse ikke mulig å se om kommunen ved dispensasjonsvurderingen har vektlagt hensynet til nabo.
- Boligen, slik den er beskrevet av Steinmo, vil «*kollidere både med luftspenn for strøm ... samt innsyn for parabolantenne. ... En eventuell midlertidig eller endelig løsning må Grete bekoste*».
- Det er ikke tomtmangel på Nygård. Det finnes en rekke alternative tomter for oppføring av bolig.

Kommunens klagebehandling

Planutvalget behandlet klagen i møte 10.11.15, og fattet følgende vedtak:

«Planutvalget viser til at klagen ikke inneholder nye momenter som gir grunnlag for å omgjøre vedtaket. Utvalget kan heller ikke se at det er gjort feil i saksbehandlingen eller brukt urimelig skjønn. Vedtak i delegertsak 54/15 opprettholdes og klagen oversendes Fylkesmannen i Nordland for avgjørelse.»

Saken ble sendt Fylkesmannen i Nordland for endelig klagebehandling.

Fylkesmannens lovforståelse, vurdering og forståelse av faktum i saken

Klagefrist og rettslig klageinteresse

Kommunen har opplyst at kopi av vedtaket ved en inkurie ikke ble sendt Magne Hansen før 19.08.15. Klage sendt 03.09.15 er følgelig fremsatt innen klagefristen, og av part med rettslig klageinteresse, jf. forvaltningsloven (fvl.) §§ 28 og 29.

Fylkesmannens kompetanse som klageinstans

Forvaltningsloven § 34 danner det rettslige grunnlaget for Fylkesmannens kompetanse i klagesaker. Fylkesmannen kan prøve alle sider av saken, herunder ta hensyn til nye omstendigheter. Fylkesmannens avgjørelse bygger på de opplysninger som er fremkommet i det skriftlige materialet som er oversendt fra kommunen, så vel kommunens egne opplysninger som de opplysninger klager har fremlagt. Vi skal vurdere de synspunkter som klager fremlegger, og vi kan også ta opp forhold som ikke er berørt i klagen. Vi skal legge

vekt på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønn, jf. forvaltningsloven § 34 annet ledd.

Plangrunnlaget

Opprettelse av ny grunneiendom er søknadsppliktig, jf. plan- og bygningsloven (pbl.) § 20-2 første ledd, jf. § 20-1 første ledd bokstav m.

Det følger av pbl. § 26-1 at endring av eksisterende eiendomsgrenser «*må ikke gjøres på en slik måte at det oppstår forhold som strider mot denne lov, forskrift eller plan*».

I kommuneplanens arealdel 2007-2019, endelig vedtatt av Gildeskål kommunestyre 19.03.09, er det aktuelle arealet som er søkt fradelt i denne saken avsatt til landbruks-, natur- og friluftsområde (LNF-område), der det ikke er åpnet for spredt utbygging.

Fradeling av det aktuelle arealet til boligformål krever følgelig dispensasjon fra fastsatt arealformål i kommuneplanens arealdel.

Vilkårene for dispensasjon

Plan- og bygningsloven § 19-2 oppstiller vilkårene for å gi dispensasjon. Det følger av bestemmelsens annet ledd at dispensasjon ikke kan gis dersom hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, eller hensynene i lovens formålsbestemmelse, blir vesentlig tilsidesatt. I tillegg er det et vilkår at fordelene ved å gi dispensasjon må være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering. Begge disse vilkårene må være oppfylt for at det skal kunne gis dispensasjon.

Det sistnevnte vilkåret er oppfylt dersom relevante fordeler er klart større enn ulempene som dispensasjonen medfører. Hvilke hensyn som er relevante ved en dispensasjonsvurdering må ses i sammenheng med de offentlige hensyn som skal ivaretas etter loven og gjennom planlegging. Rent personlige fordeler tillegges normalt ikke avgjørende vekt i dispensasjonssaker etter plan- og bygningsloven, jf. Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 243.

Forarbeidene til plan- og bygningsloven gir følgende retningslinjer for vurderingen av om det skal dispenseres fra kommunale arealplaner:

«Avvik fra arealplaner reiser særlige spørsmål. De ulike planene er som oftest blitt til gjennom en omfattende beslutningsprosess og er vedtatt av kommunens øverste folkevalgte organ, kommunestyret. Planene omhandler dessuten konkrete forhold. Det skal ikke være en kurant sak å fravike gjeldende plan.»

Dispensasjoner må heller ikke undergrave planene som informasjons- og beslutningsgrunnlag. Ut fra hensynet til offentlighet, samråd og medvirkning i planprosessen, er det viktig at endringer i planer av betydning ikke skjer ved dispensasjoner, men behandles etter reglene om kommuneplanlegging og reguleringsplaner. Innstrammingen er likevel ikke til hinder for at det f.eks. dispenseres fra eldre planer som ikke er fullt utbygget, og der reguleringsbestemmelsene er til hinder eller direkte motvirker en hensiktsmessig utvikling av de gjenstående eiendommene.»

Av det ovenstående følger det at terskelen for å gi dispensasjon fra kommunale arealplaner er satt relativt høyt.

Fylkesmannens vurdering

Innledning

Fylkesmannen vil i det følgende først knytte noen kommentarer til klagers anførsler om at kommunens begrunnelse for dispensasjon er mangelfull. Deretter vil Fylkesmannen vurdere hvorvidt vilkårene for å dispensere i pbl. § 19-2 annet ledd er oppfylt i nærværende sak.

Vedtaket begrunnelse

Klager har anført at kommunens begrunnelse for vedtak av 11.08.15 er mangelfull. Det vises til at kommunen kun konkluderer med at vilkårene for å dispensere anses å være oppfylt i saken, uten at det fremgår om hensynet til nabo er tatt med i vurderingen.

Forvaltningsloven § 25 annet ledd stiller følgende krav til begrunnelsens innhold:

«I begrunnelsen skal dessuten nevnes de faktiske forhold som vedtaket bygger på. Er de faktiske forhold beskrevet av parten selv eller i et dokument som er gjort kjent for parten, er en henvisning til den tidligere framstilling tilstrekkelig. I tilfelle skal det i underretningen til parten vedlegges kopi av framstillingen.»

At de faktiske forhold som vedtaket bygger på skal nevnes, innebærer at det i begrunnelsen må fremheves hvilke opplysninger/forhold som har vært avgjørende og viktige for vedtakets innhold.

I sivilombudsmannens uttalelse av 07.06.12, er det uttalt følgende om kravet til begrunnelse for et dispensasjonsvedtak etter plan- og bygningsloven § 19-2:

Det må være et grunnleggende krav til begrunnelse for et dispensasjonsvedtak etter pbl. § 19-2 at det fremgår at hvert av lovens kumulative vilkår er vurdert og hvilke konklusjoner vurderingene munnet ut i. Fylkesmannen har i vedtaket verken vist til fordelene eller ulempene ved å gi dispensasjon, og heller ikke konkludert med om vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum er oppfylt. En slik mangel ved begrunnelsen etterlater et inntrykk av at fylkesmannen ikke har vurdert hvorvidt vilkåret er oppfylt. ...

Som nevnt innledningsvis, er det kun der vilkårene i § 19-2 annet ledd første og annet punktum er oppfylt at forvaltningen har rettslig adgang til å gi dispensasjon. Når det ikke fremgår av vedtaket at det ene vilkåret er vurdert, er dette en mangel ved begrunnelsen som kan tyde på svikt ved selve avgjørelsen.» (Vår understrekning).

Sivilombudsmannen har altså lagt til grunn at for at forvaltningslovens krav til begrunnelse skal være oppfylt i dispensasjonsvedtak, må det fremgå at hvert av lovens vilkår for å kunne dispensere er vurdert.

I kommunens vedtak av 11.08.15, gjøres det blant annet følgende vurdering:

«Den omsøkte tomte vil bli liggende mellom eksisterende bolighus, og den vil bruke samme adkomstvei som nabohuset. Adkomstrett må tinglyses samtidig med opprettelse av ny eiendom. Tomtegrunnen består av overflatedyrka jord, men blir ikke nyttet da arealet er lite, smalt og inneklemt mellom naboeiendommene. Det er rådmannens vurdering at fradeling kan tillates med hensyn til eiendommens

ressurser, og med hensyn til landbruket i området. Driftsmessige ulemper er påregnelige i noen grad, jf nærhet til dyrka jord i drift, men i og med at ny bolig er plassert mellom eksisterende bolighus, må det antas at ulempene er akseptable.

...

I bestemmelsene til gjeldende arealplan er det vedtatt at prioriterte formål for dispensasjon er bolig- og ervervsbebyggelse. Kommunens adgang til å gi dispensasjon er likevel avgrenset. ... Selv om fradeling til boligformål fra kommunens side har høy prioritering, kan ikke dette gjøres uten at lovens vilkår for å kunne dispensere er oppfylt.

I denne saken mener rådmannen at fordelene med å gi dispensasjon er klart større enn ulempene. Tomt kan aksepteres jf jordlovens bestemmelser, og økt bosetting er viktig for bygda og kommunen. Det er videre rådmannens vurdering at hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, og hensynene i lovens formålsbestemmelse, ikke blir vesentlig tilsidesatt ved å innvilge søknaden.

Naboens protest synes noe unyansert. Det nye huset vil ikke ta utsikt fra naboene, og det forutsettes at det nye huset plasseres minimum 4 m fra nabogrense. Dersom søker ikke kommer til enighet med nabo, vil saka bli lagt fram for Planutvalget også for sluttbehandling.»

Som det fremgår av kommunens ovenfor siterte vurdering i forkant av at vedtaket ble truffet, finner kommunen at begge vilkårene for å gi dispensasjon er oppfylt i denne saken. Når det gjelder vilkåret om at fordelene ved å gi dispensasjon må være klart større enn ulempene, vektlegger kommunen at «økt bosetting er viktig for bygda og kommunen». Når det gjelder hensynet til nabo, vises det til at huset ikke vil ta utsikt fra naboene, og at det forutsettes at det nye huset plasseres minimum 4 m fra nabogrense.

Det er i kommunens begrunnelse vist til at hensynene bak at bestemmelsen det dispenseres fra, og hensynene i lovens formålsbestemmelse, ikke anses vesentlig tilsidesatt ved innvilgelse av dispensasjonen. Fylkesmannen ser denne konklusjonen i sammenheng med kommunens opplysninger om at det aktuelle arealet ikke er i bruk fordi det ligger inneklemt mellom de to naboeiendommene.

Fylkesmannen finner at kommunen i tilstrekkelig grad i vedtaket har fremhevet hvilke forhold som har vært avgjørende og viktige for vedtakets innhold. Det foreligger følgelig ikke mangler ved vedtakets begrunnelse.

Ved den forberedende klagebehandlingen har rådmannen for øvrig også utdypet begrunnelsen for vedtaket ytterligere. Det vises til rådmannens saksfremlegg i forbindelse med den forberedende klagebehandling.

Dispensasjonsvurdering

Fylkesmannen går nå over til å vurdere om vilkårene for dispensasjon er oppfylt i nærværende sak.

Fylkesmannen vurderer først hvorvidt hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, blir vesentlig tilsidesatt ved at det dispenseres i foreliggende sak.

Spørsmålet er om hensynene bak at det aktuelle arealet er avsatt til LNF-formål, vil bli vesentlig tilsidesatt ved at fradeling til boligformål innvilges.

Hensynet bak at områder avsettes til LNF-formål er blant annet å ivareta jordbruk, skogbruk og viktige friluftsområder. Det er blant annet viktig å ivareta dyrket mark og produktiv skog, samt sikre turområder som benyttes av innbyggerne.

I denne saken er det fra søker side vist til at det de senere år ikke har blitt slått på det aktuelle arealet, fordi det er et for lite område til å kjøre med forhøster. Videre vises det av søker til at boligen vil bli liggende ved siden av de andre boligene som allerede ligger der.

Kommunen har opplyst at gnr. 53, bnr. 2 er en landbrukseiendom med totalareal på ca. 396 daa. Av dette er om lag 24 daa dyrka jord. Videre er det opplyst at det aktuelle arealet som søkes fradelt består av overflatedyrka jord, men at arealet ikke er i bruk, fordi det er lite, smalt og ligger inneklemt mellom naboeiendommene. Kommunen har på denne bakgrunn kommet til at fradeling av det omsøkte arealet til boligformål, ikke medfører en vesentlig tilsidesettelse av hensynene bak at arealet i kommuneplanens arealdel er avsatt til LNF-formål.

På bakgrunn av de foreliggende opplysninger, finner ikke Fylkesmannen grunn til å tilsidesette kommunens vurdering. Det legges til grunn at arealet som er søkt fradelt, ikke er egnet for landbruk, og det er ikke fremkommet opplysninger om at området har en særlig friluftsverdi som bør vernes. Vedtaket om å innvilge dispensasjon medfører derfor etter Fylkesmannens syn ikke en vesentlig tilsidesettelse av hensynene bak at området er avsatt til LNF-formål.

Fylkesmannen går nå over til å vurdere hvorvidt vilkåret om at fordelene ved en dispensasjon må være klart større enn ulempene er oppfylt i denne saken.

Som det fremgår ovenfor, har kommunen ved dispensasjonsvurderingen vist til at økt bosetting er viktig for kommunen. Dette er et relevant hensyn ved vurderingen av om det skal gis dispensasjon. Når det gjelder naboens protest, har kommunen bemerket at boligen ikke vil ta utsikt fra naboene, og at det forutsettes at det nye huset plasseres minimum 4 meter fra nabogrensene.

Slik saken er opplyst, oppfatter Fylkesmannen at dispensasjon i nærværende sak i liten grad innebærer ulemper for landbruk og friluftsliv i området. Slik beskrevet ovenfor, er det omsøkte arealet ikke egnet for landbruksformål. Fylkesmannen har forståelse for at eier av naboeiendommen finner det uheldig at det kommer en bolig så vidt nært hans eiendom, men finner ikke grunn til å tilsidesette kommunens vurdering av at fordelene ved økt bosetting på Nygård og i kommunen generelt anses å være klart større enn de ulempene en slik dispensasjon vil medføre for klager.

Begge vilkårene for å innvilge dispensasjon i plan- og bygningsloven § 19-2 anses derfor for å være oppfylt. Når dispensasjonsvilkårene er oppfylt, er det opp til kommunens skjønn hvorvidt det skal gis dispensasjon. Fylkesmannen finner ikke grunn til å overprøve kommunens innvilgelse av dispensasjon i denne saken.

Fylkesmannen bemerker

Klager har anført at dersom oppføring av bolig på den aktuelle tomten medfører kostnader på grunn av at strømforsyning må omlegges, må dette bekostes av tiltakshaver. Fylkesmannen har ikke innvendinger til kommunens merknad om at dette er et privatrettslig forhold som ikke vektlegges ved foreliggende behandling av fradelingssøknaden.

Vedtak

Fylkesmannen stadfester kommunens vedtak av 11.08.15 i sak 2015/440.

Vedtaket er fattet med hjemmel i plan- og bygningsloven § 1-9, jf. rundskriv T-2/09 fra Miljøverndepartementet og brev datert 28. september 2009 fra Kommunal- og regionaldepartementet, jf. forvaltningsloven § 34.

Avgjørelsen kan ikke påklages videre, jf. forvaltningsloven § 28.

Sakens parter er underrettet ved kopi av dette brev.

Med hilsen

Silja Ildgruben (e.f.)
Kommunal- og beredskapsdirektør

Tor Sande
underdirektør

Kopi til:

Magne Hansen

Grete Steinmo Jens Bache Wiigs vei 7 8160 GLOMFJORD