



Saksframlegg

<i>Saksnr</i>	<i>Utvalg</i>	<i>Møtedato</i>
	Arealutvalget	

Saksbehandler: Anne Lise Sætre

Arkivsak: 2019/1796

Dato: 10.01.2020

Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - ettergodkjennelse av flytebrygge - Klagebehandling

Kommunedirektørens forslag til vedtak:

1. Klagen tas til følge, og arealutvalgets vedtak av 19.11.2019 i sak 67/19 omgjøres.
2. Med hjemmel i plan- og bygningsloven § 19-2 og gjeldene reguleringsplan for Fevågsjøen, innvilges søknad om dispensasjon for å plassere flytebrygge ved gbnr. 140/136 som omsøkt under følgende forutsetning:

Flytebrygge skal benyttes til stedbunden næring. Dersom næringsfiske opphører, vil ikke tillatelsen lenger være gyldig.

Klageadgang

Kommunen har fattet vedtak som gjengitt ovenfor, jfr. Forvaltningsloven § 28. Vedtaket kan påklages til fylkesmannen, klagen sendes kommunen for behandling. Klagefristen er 3 uker regnet fra den dag da brevet kom fram til den påførte adresse. Det er tilstrekkelig at klagen er sendt innen fristens utløp.

Klagen skal sendes skriftlig til den som har truffet vedtaket. Den skal være undertegnet, angi vedtaket det klages over, den eller de endringer som ønskes, og de grunner du vil anføre for klagen. Dersom du klager så sent at det kan være uklart for kommunen om du har klaget i rett tid, bes du også oppgi når denne meldingen kom fram.

Forvaltningsloven §§ 29-32 inneholder bl.a. bestemmelser om adgangen til å forlenge klagefristen og om adgangen til å påklage vedtaket i de tilfeller klagefristen er oversittet.

Oppsummering:

Arealutvalget behandlet søknad om ettergodkjennelse av flytebrygge på eiendommen gbnr. 140/136 i arealutvalgsmøte 19.11.2019. Arealutvalget vedtok kommunedirektørens innstilling om avslag. Avslaget ble begrunnet med at tiltaket kunne medføre fare for presedens, og at fordelene med å gi dispensasjon ikke var klart større enn ulempene.

Tiltakshaver har i ettertid klaget på vedtaket.

En mener at det i klagen er innkommet nye momenter som bør tillegges vekt. Dette gjelder særlig at det av klagen framgår at flytebrygga skal være base for registrert not-fiske, og at næringshensyn derfor kan vektlegges. Videre blir faren for presedens mindre når det er snakk om ei flytebrygge til næringsformål.

Etter en ny samlet vurdering kommer en derfor fram til at hensynene bak bestemmelsene det dispenseres fra eller hensynene i lovens formålsbestemmelse ikke blir vesentlig tilsidesatt. Fordelene med å gi dispensasjon er i tillegg klart større enn ulempene, og kommunedirektøren mener derfor at klagen har ført fram og at dispensasjonen bør innvilges.

Saksutredning

Arealutvalget behandlet søknad om ettergodkjennelse av flytebrygge på eiendommen gbnr. 140/136 i møte 19.11.2019. Arealutvalget vedtok i samsvar med kommunedirektørens forslag til innstilling at søknad ble avslått. Avslaget ble begrunnet med at fordelene med å gi dispensasjon ikke var klart større enn ulempene, blant annet på grunn av faren for presedens. På generelt grunnlag bør kommunen henvise til felles småbåtanlegg og ikke tillate etablering av mindre anlegg i øvrige områder. Dette for å samle inngrepene i strandsonene og begrense presset på verdiene i og langs sjøen.

Tiltakshaver har klaget på vedtak om avslag. Tiltakshaver er part i saken, og har derfor klageadgang etter forvaltningsloven § 28. Klagen er mottatt innen fristen, og den tas derfor opp til behandling. Klagen inneholder følgende hovedmomenter:

1. Kommunen har i sin vurdering av saken ikke funnet søknad eller godkjenning av flytebrygge på eiendommen, noe tiltakshaver mener er feil. De mener å ha bevis for at det er innsendt søknad om brygge og notheng, men også flytebrygga. Videre vises det i klagen til forskjellige behandlinger i hovedutvalg for tekniske saker og forskjellige brev fra tiltakshaver til kommunen som underbygger dette.
2. I saksframlegget står det at tiltaket er planlagt utført både i bevaringsområdet og innenfor arealformålet fortøyningshavn, dette mener tiltakshaver er feil, da brygga ligger i området «bevaring» og de tre ytterste pålene er utenfor mælkanten. Videre vises det i klagen til at det ikke er samsvar mellom vedtak i hovedutvalget 02.05.2000 og reguleringskartet som ble endelig vedtatt 13.12.2000.
3. Det er i saksframlegget lagt til grunn at flytebrygga blir brukt til hobbyfiske, og tiltakshaver viser til at dette er korrekt i de siste 7-8 årene, men at nå skal de igangsette laksefiske på notvald *Galthammeren* gbnr.140/3 og at de holder på å renovere notbåten til dette formålet.
4. Klager er uenig i at en godkjennelse vil medføre fare for presedens. Reguleringsplanen åpner kun opp for at det er tre eiendommer som kan bli bygd ut med kaie i området. Dette er eiendommene gbnr. 140/136, gbnr. 140/117 og 140/145. Det vises videre til behandling av søknad om flytebrygge på eiendommen gbnr. 140/117 som ble avslått med bakgrunn i at flytebrygga ville komme innenfor reguleringsformålet «bevaring», men at denne søknaden ikke er sammenlignbar med

flytebrygga som det nå søkes om på eiendommen gbnr. 140/136 på grunn av dens plassering.

5. Klager skriver at det i saksframlegget vises til at det ikke finnes noe dokumentasjon på at det har vært brygge/kaie utenfor deres brygge tidligere, men at det finnes bilder som er vedlagt klagen som underbygger at dette er tilfelle.

Klagen i sin helhet med tilhørende dokumentasjon vedlegges dette saksframlegget.

Saksbehandler har også vært i møte med tiltakshaver for å gjennomgå momentene i klagen nærmere.

Vurdering av klagen:

1. Da saksbehandlere lette i kommunens historiske arkiv, kunne vi ikke finne søknad om flytebrygge, ei heller behandling av denne saken. Det vi fant på eiendommen var en søknad om brygge med notheng fra 1994, og at kommunen i forbindelse med behandling av denne saken sendte brev til tiltakshaver om at flytebrygga som var anlagt ved eiendommen også måtte omsøkes. Vi finner at brygge med notheng ble godkjent av kommunens bygningsråd 25.08.1994.

I møte med tiltakshaver kan han bevise at kommunen har mottatt søknad om flytebrygge i 1995, da han har kopi av søknaden om flytebrygge som er stemplet mottatt av Rissa kommune. Det ble foretatt behandling av saken i hovedutvalg for tekniske saker 08.11.1995, og det ble vedtatt at plassering av flytebrygge foran kaia måtte sees i sammenheng med reguleringsplan (pågående reguleringsarbeid) i området. Det ble derfor ikke gitt tillatelse til flytebrygge.

Tiltakshaver sendte i 1996 et nytt brev til kommunen hvor det står at de ønsker å opprettholde sin søknad om flytebrygge da de i forslag til reguleringsplan ikke kan se at det legges til rette for dette, hverken i ord eller i kart. I møte for hovedutvalg for tekniske saker 05.06.1996 behandlet de dette brevet som et innspill til reguleringsplanen og skriver at flytebrygge vil være et fremmedelement, men at kaia kunne utvides fra 17 til 20 meter.

I 2. gangs behandling av reguleringsplanen vedtok hovedutvalg for tekniske saker å avvente behandling av flytebrygge da de måtte avvente uttalelse fra Fylkesmannen angående midlertidig/tidsbegrenset dispensasjon for den omsøkte flytebryggen. Tiltakshaver fikk aldri svar på om det hadde innkommet høringsuttalelse fra Fylkesmannen, og det skjedde ikke mer i saken mellom 1996 og 2000.

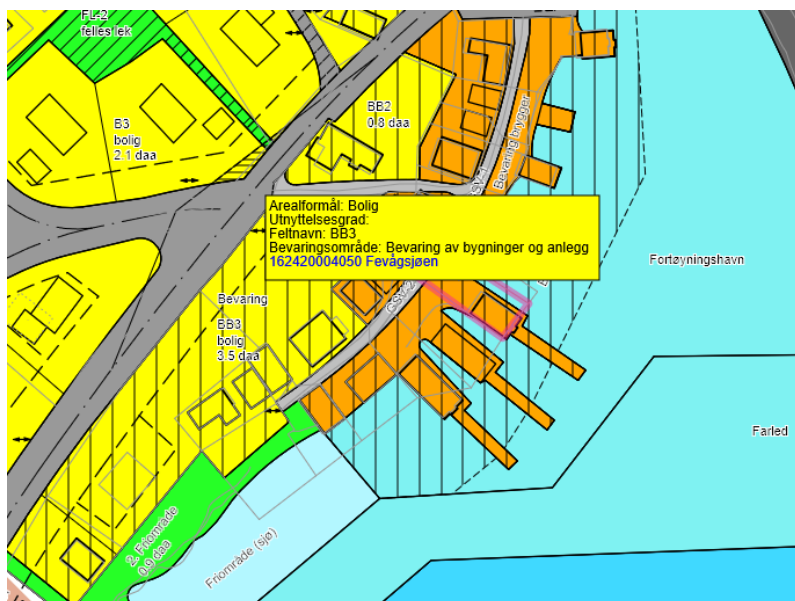
I 2000 ble reguleringsplanen tatt opp til revisjon, og tiltakshaver kom med innspill om at linjen for bevaring sjø burde settes langs mælkanten, slik at deres brygge ville ligge innenfor dette området, men at flytebrygga i sin helhet ville komme innenfor området «fortøyningshavn». Ved vurdering av forslaget fra tiltakshaver skriver kommunen at *angående flytebrygge i tilknytning til vår brygge, så vil den etter vårt skjønn ikke være noe fremmedelement i området. Snarere tvert imot. For oss virker det naturlig a båtene skal ligge fremfor bryggene. Det med flytebrygger er også en ting som er med*

i utviklingen av det maritime miljøet. Det er blitt mer om mer vanlig, og er etter vårt syn ikke skjemmende i dette tilfellet.

Forslag om endring av reguleringsplan ble vedtatt, og bevaringsområdet i sjø skulle justeres i det nye plankartet.

Ved gjennomgang av denne dokumentasjonen mener kommunen fortsatt at det ikke foreligger noe gyldig byggetillatelse for flytebrygga, men ser at intensjonene ved å endre reguleringsplanen i 2000 blant annet var for å legge til rette for flytebrygge framfor brygge på gbnr. 140/136. Tiltakshaver forklarer at de etter at reguleringsendringen ble vedtatt tok kontakt med kommunen gjentatte ganger for å minne om søknaden om flytebrygga som enda ikke hadde blitt behandlet. Til svar fikk de at kommunen hadde det svært travelt, men at alt så greit ut og at svar ville komme så snart saksbehandler hadde tid. Tiltakshaver har etter dette ikke hørt noe mer fra kommunen i saken, og gått ut i fra at alt har vært i orden. Tiltakshaver har derfor brukt flytebrygga i god tro siden dette.

2. Da forslag til reguleringsendring ble behandlet i år 2000, ble det vedtatt at bevaringsområde sjø skulle flyttes til marbakken. Dette betyr at området utenfor ville være avsatt til «fortøyningshavn». Hensikten med denne endringen var at det skulle være mulig å anlegge flytebrygger utenfor bryggene. Under revidering av reguleringskartet har det skjedd en feil, område der bryggene er inntegnet ligger fortsatt innenfor området «bevaring», også de delene av bryggene som går utenfor marbakken. Dette vurderes for å være en teknisk tegnefeil når man vet intensjonene bak revideringen av planen. Selv om vi vurderer at det ved revidering av reguleringskartet har skjedd en glipp, er det dette reguleringskartet med denne inntegningen som er juridisk bindende. Ved behandling om søknad om dispensasjon kan vi allikevel vektlegge det som var kommunens intensjon for revidering av planen i 2000.



Dette utsnittet av gjeldene reguleringskart viser at det ikke er samsvar mellom det og intensjonen om å trekke område bevaring (merket med oransje) til mælkanten (den stiplede linjen). Her ser vi at der bryggene går ut i sjøen, går bevaringsområdet over mælkanten.

3. Tiltakshaver viser til at flytebrygga skal være base for registrert not-fiske, noe som betyr at næringshensyn i saken nå kan vektlegges. I første behandling av saken ble det lagt til grunn at det kun skulle drives hobbyfiske.
4. Kommunen mener fortsatt at en dispensasjon for etablering av flytebrygge som skulle benyttes i forbindelse med hobbyfiske ville skape en generell presedens. Når det imidlertid viser seg at brygga skal benyttes til næringsfiske, vurderes faren for presedens mindre.
5. I det opprinnelige saksframlegget stod det var vanskelig å ta stilling til om det hadde vært kai og flytebrygge ved eiendommen fra tidligere. Det er ved klagen vedlagt bilder som han mener underbygger dette, og som er relevante momenter i en dispensasjonssøknad.

En vurdering av klagen viser at det er innkommet nye momenter som kan tillegges vekt. Vurdering etter naturmangfoldloven §§ 8-12 og plan- og bygningsloven § 19-2 (adgang for å gi dispensasjon) må derfor vurderes på nytt.

Vurdering etter naturmangfoldloven §§ 8-12.

Kommunen kjenner ikke til spesielle miljøverdier i området som blir vesentlig påvirket av tiltaket, jfr. registreringer i naturbasen. Kommunen vurderer at kunnskapsgrunnlaget er tilstrekkelig til å fatte vedtak i saken.

Naturmangfoldlovens § 9 (føre-var-prinsippet)

Kunnskapsgrunnlaget er tilstrekkelig – føre-var-prinsippet kommer ikke til anvendelse.

Naturmangfoldlovens § 10 (økosystemtilnærming og samlet belastning)

Etablering av ei flytebrygge som skal benyttes til næringsformål vil ikke skape vesentlig fare for presedens. Det vurderes derfor at prinsippet ikke kommer til anvendelse.

Naturmangfoldlovens § 11(kostnadene ved miljøforringelser skal bæres av tiltakshaver)

Det anses ikke at tiltaket fører til miljøforringelser som gjør det aktuelt å kreve kostnadsdekning for eventuelle skader.

Naturmangfoldlovens §12 (miljømessige teknikker og driftsmetoder)

Prinsippet anses ikke å være relevant i denne saken.

Dispensasjon:

Til lovens § 19-2.

Kommunen kan gi varig eller midlertidig dispensasjon med vilkår.

Dersom hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra eller hensynene i lovens formålsbestemmelse blir vesentlig tilsidesatt, kan det ikke gis dispensasjon.

Fordelene med å gi dispensasjon må i tillegg være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering.

Det skal legges særlig vekt på dispensasjonens konsekvenser for helse, miljø, sikkerhet og tilgjengelighet.

Ved vurderingen av om det skal gis dispensasjon fra planer skal statlige og regionale rammer og mål tillegges særlig vekt. Kommunen bør heller ikke dispensere fra planer, lovens bestemmelser om planer og forbudet i § 1-8 når en direkte berørt statlig eller regional myndighet har uttalt seg negativt om dispensasjonssøknad.

I denne konkrete saken kommer en fram til at hensynet bak bestemmelsen det dispenseres fra eller hensynene i lovens formålsbestemmelse ikke blir vesentlig tilsidesatt. Tiltaket omfattes i hovedsak av arealformålet «fortøyningshavn» hvor både kommunen og fylkesmannen har vurdert at flytebrygge ikke er et fremmedelement.

Fordelene med å gi dispensasjon er at det gir enklere og bedre bruk av brygga på eiendommen og at tiltaket ikke vil være til hinder for nødvendig ferdsel. Tiltakshaver får anledning til å gjenoppta not-fiske. Det vurderes at tiltaket ikke vil skape vesentlig fare for presedens. Etter en samlet vurdering kommer en derfor fram til at **fordelene med å gi dispensasjon er klart større enn ulempene**, og det anbefales at dispensasjonen innvilges.

Uttalelse fra andre utvalg

JA/NEI

Ungdomsrådet	Nei
Eldrerådet	Nei
Rådet for mennesker med nedsatt funksjonsevne	Nei
Andre råd eller utvalg	Nei

Vedlegg

- 1 Byggesak - Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - ettergodkjennelse av flytebrygge - dispensasjon
- 2 Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - ettergodkjennelse av flytebrygge
- 3 140/136 - brev dat. 20.02.2019 og svar
- 5 140/136 - kart
- 6 140/136 - tegninger
- 7 Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - flytebrygge - vedtak i klagesak
- 8 Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - flytebrygge - søknad om dispensasjon
- 9 Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - tilleggsopplysninger
- 10 Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - ettergodkjennelse av flytebrygge - bilde

- 11 Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - ettergodkjennelse av flytebrygge - tilsvare til nabovarsel
- 12 Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - ettergodkjennelse av flytebrygge - uttalelse
- 13 Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - flytebrygge - uttalelse
- 14 Fevågsjøen 95 - gbnr. 140/136 - ettergodkjennelse av flytebrygge - uttalelse
- 15 Dispensasjon for flytebrygge
- 16 Vedlegg 1A-1
- 17 Vedlegg 1A-2
- 18 Vedlegg 1B
- 19 Vedlegg 2
- 20 Vedlegg 3A
- 21 Vedlegg 3B
- 22 Vedlegg 4
- 23 Vedlegg 5
- 24 Vedlegg 6
- 25 Vedlegg 7
- 26 Vedlegg 8
- 27 Vedlegg 9
- 28 Vedlegg 10
- 29 Klage på vedtak arialutvalget 19/11-2019
- 30 Vedlegg 11
- 31 Klage på vedtak i arialutvalget 19/11-2019