

SAKSFRAMLEGG**Saksbehandler: Kari-Anne Rørstad**

Saksnr	Utvalg	Møtedato
	Planutvalget - Ørland kommune	

Klage - dispensasjon fra reguleringsplan - gjenoppbygging av naust - gnr. 77, bnr. 7

Vedlegg:

- 1 Søknad om tillatelse til tiltak
- 2 Situasjonsskart
- 3 Fasader og plan
- 4 Utskrift møtebok 8. februar 1946 - Ørland sparekasse vedr. salg av eiendommen 1621/77/9
- 5 Merknader til nabovarsel - Oppføring av nybygg på eiendommen 1621/77/7 i Ørland kommune
- 6 Bilder og tegning
- 7 Søknad om dispensasjon fra reguleringsplan for Døsvik Havn - Kommentarer til Hjerpseths merknader
- 8 Flyfoto
- 9 Ad merknader til søknad om dispensasjon fra reguleringsplan - Oppføring av nybygg på eiendommen 1621/77/7
- 10 Reguleringsplan for Døsvik havn
- 11 Reguleringsbestemmelser
- 12 Oversiktskart
- 13 Uttalelse fra Fylkesmannen - Dispensasjon fra reguleringsplan - Gjenoppbygging og vesentlig restaurering av naust - 1621/77/7
- 14 Tillatelse til tiltak - naust - gnr. 77, bnr. 7 - Geir Finseth
- 15 Klage på Ørland kommunes vedtak av 26. november 2012 om tillatelse til oppføring av nybygg på eiendommen 1621/77/7 i Ørland kommune

Sakens bakgrunn og innhold

I administrativt vedtak av 26.11.12 gir Ørland kommune dispensasjon fra reguleringsplan for Døsvik havn og § 1-8 i plan- og bygningsloven, med tilhørende byggetillatelse for gjenoppbygging av forfallent naust på gnr. 77, bnr. 7.

Tiltaket forutsatte dispensasjon da naustet ligger i område som er regulert som friluftsområde i plan.

Tillatelsen refereres:

Med hjemmel i plan- og bygningslovens § 20-2 pkt d, gis herved samtykke til riving og vesentlig reparasjon eller nyoppføring av naust på gnr. 77, bnr. 7.

Med hjemmel i plan- og bygningslovens § 19-2 gis herved dispensasjon fra reguleringsplan for Døsvik havn og § 1-8 i plan- og bygningsloven.

Begrunnelse: Tiltaket vurderes ikke å komme i konflikt med de hensyn som ligger til grunn for henholdsvis friluftsmål i plan og byggeforbudet i strandsonen (§ 1-8). Den aktuelle tomt er ikke del av et verdifullt eller sammenhengende friluftsfartsområde. Tiltaket vil verken fysisk eller psykisk påvirke den frie ferdsel i strandsonen. Det legges også vekt på at det allerede står et naust på tomten. Det vises for øvrig til begrunnelse i saksvurderingene.

Naustet står på grunn eid av Kristin Hjerpset, men tiltakshaver Geir Finset med sin advokat mener det foreligger privat servitut for gnr. 77, bnr. 9 til å ha naust på eiendommen. Grunneier bestrider dette. Dette fremgår av merknad fra grunneiers advokat datert 08.10.12 og 01.11.12. Merknadene omhandler også andre forhold. Det vises til vedlegg.

Som ledd i dispensasjonsbehandlingen ble saken oversendt Fylkesmannen i Sør-Trøndelag som ikke hadde merknader til saken.

Som det framgår av kommunens saksvurderinger i byggetillatelsen, skal ikke kommunen ta stilling til en privatrettslig tvist med mindre det fremstår som klart at tiltakshaver ikke har sitt rettighetsforhold i orden. Kommunen ga derfor dispensasjon og byggetillatelse uten vektlegging av dette forhold.

I brev datert 19.12.12 klager advokat Arntzen de Besche på vegne av Hjerpset på kommunens vedtak om dispensasjon. Det anmodes samtidig om at iverksetting av vedtaket utsettes til klagen er avgjort jf. forvaltningslovens § 42.

Klager mener at kommunens vedtak lider av feil i lovanvendelsen, saksbehandlingen og feil i faktum lagt til grunn for vedtaket.

Når det gjelder feil i lovanvendelsen mener klager at lovens vilkår om kvalifisert interesseovervekt ("fordelene skal være klart større enn ulempene" jf PBL § 19-2, 2. ledd) ikke er oppfylt.

Klager mener også det foreligger mangelfull begrunnelse for dispensasjon og at det derfor foreligger saksebehandlingsfeil. De mener at manglende begrunnelse i denne saken er en feil som kan hatt betydning for vedtakets innhold.

Til sist mener klager det er feil i faktum. Veg gjennomgang av disse kan en imidlertid ikke se hvilke faktum som er feil, men mer en annen vurdering av om hensynene som ligger til grunn for friluftsmålet er vesentlig tilsidesatt eller ikke og om interesseavveiningen er forsvarlig.

Administrasjonens vurdering

Jamfør forvaltningsloven skal først underinstansen foreta de undersøkelser klagen gir grunn til. Den kan oppheve eller endre vedtaket dersom den finner klagen begrunnet. Dersom vilkårene for å behandle klagen ikke foreligger, skal underinstansen avvise saken, jfr. dog § 31. Ved vedtak fattet av administrasjonen tas ofte saken opp til politisk behandling som da blir underinstansens klagebehandling.

Klagen fordrer ingen ytterligere undersøkelser. Klagen omhandler juridisk fortolkning av hvorvidt lovens vilkår er oppfylt og om det gitt tilstrekkelig begrunnelse for dispensasjon.

Kommunen mener det er foretatt en grundig vurdering av tiltaket opp mot de hensyn plan- og bygningsloven og reguleringsplanen fra skal ivareta.

En kan se at det dirkete i vedtaket selv ikke er konkludert med om hvorvidt fordelene er større enn ulempene. En kan imidlertid ikke se at dette har hatt betydning for vedtakets innhold. Det er vist til saksvurderingene.

Krav om utsatt iverksetting

Beslutning om utsatt iverksetting må vurderes særskilt fra sak til sak og skal ikke være hovedregelen. En må i slik sammenheng vurdere klagens innhold og hvilket vedtak det klages over.

Bakgrunnen for at det er gitt adgang til å beslutte utsatt iverksetting av vedtak, er rettsikkerhetshensyn. Ved å beslutte utsatt iverksetting av et vedtak kan man forhindre at gjennomføringen av vedtaket medfører uopprettelig skade eller tap.

Dersom klage på en gitt byggetillatelse blir tatt til følge, og bygningen allerede helt eller delvis er oppført, må byggetiltaket rives. Dette betyr økonomisk tap for byggherren. Tilsvarende kan det foreligge en uopprettelig skade/tap dersom en bygning er revet i henhold til gitt rivingstillatelse og tillatelsen oppheves etter klagebehandling.

Hensynet til den som klager skal vurderes. For klager er det lite tilfredsstillende at et påklaget vedtak gjennomføres mens klagen er til behandling. Dette vil imidlertid gjelde generelt.

I denne saken vil et evt. igangsatt tiltak ikke være uopprettelig. Sett i forhold til bygningstype og størrelse vil det heller ikke medføre større økonomiske tap for tiltakshaver om tiltaket ville måtte omgjøres.

En kan derfor ikke se at det bør gis utsatt iverksetting av vedtaket. For tiltakshaver vil det imidlertid ofte være tilrådelig å avvente igangsetting til klagespørsmålet er avgjort.

Utvalgslederens innstilling

Klage fra Kristin Hjerpset, datert 19.12.12, på kommunes vedtak av 26.11.2012, tas ikke til følge.

Begrunnelse: En kan ikke se at det er framkommet nye opplysninger i saken som tilsier at klagen bør tas til følge.

Planutvalget finner ikke grunnlag for å kreve utsatt iverksetting av tiltaket etter fvl § 42.

Begrunnelse: Utsatt iverksetting skal ikke være hovedregelen ved klager på forvaltningsvedtak. Igangsetting vil ikke føre til uopprettelig skade. Tiltakshaver vil eventuelt kunne sette i gang bygging på egen risiko.