

Ørland kommune
Alf Nebbs Gate 1

7160 Bjugn

Deres ref.:

Vår ref.: 551

18. november 2020

Manglende tilbakemelding i pågående sak - Prestegårdjordet

Det vises til vedtak fra fylkesmannen datert 12. juni 2020, samt vårt brev datert 6. oktober 2020. Manglende tilbakemelding fra Ørland kommune gjør at det er nødvendig å minne kommunen på forvaltningsloven § 11 a. Forvaltningsorganet skal forberede og avgjøre saken uten ubegrunnet opphold.

Saken mellom eiere av 168/204 (Nilsen) og 168/205 (Olafsen) har pågått over flere år, og til tross for flere medhold av fylkesmannen og opphevelse av flere vedtak gjort av Ørland kommune står saken med tilnærmet samme utgangspunkt som ved oppstart av tvisten.

Nilsen oppførte søknadspliktig veranda med levegger på vestsiden av sin enebolig, i etterkant av oppføringen har Nilsen søkt om ettergodkjenning, samt dispensasjon fra avstandskravet i pbl. § 29-4, og fra bestemmelsen i veglova § 29. Kommunen valgte å godkjenne tiltaket samt innvilge omsøkte dispensasjoner.

Vedtaket ble påklaget av Olafsen den 14. januar 2020 og videre oversendt fylkesmannen for behandling.

Fylkesmannens vurdering var som følger:

- Avstand

I både tidligere vedtak knyttet til den oppførte verandaen med levegger, og i vedtak av 9. desember 2019, har kommunen lagt til grunn at omsøkte tiltak er betinget av dispensasjon fra avstandskravet på 4 meter fra nabogrensen som framgår av pbl § 29-4. Dette da avstanden mellom verandaen og nabogrensen er ca. 2,8 m. Sist fylkesmannen hadde saken til behandling, fulgte vi denne forståelsen og la i likhet med kommunen til grunn at avstandskravet i pbl § 29-4 var gjeldene. Kommunens vedtak ble opphevet grunnet mangelfull dispensasjonsvurdering knyttet til pbl § 29-4, samt manglende dispensasjon fra bestemmelsen i vegloven § 29.

Videre henviser fylkesmannen til lovbestemmelsen og videre:

«Det er altså kun i de tilfeller hvor ikke annet er bestemt i kommuneplan eller reguleringsplan, at lovens regler om avstand til nabogrensen kommer til anvendelse. Spørsmålet blir følgelig om gjeldene planer bestemmer hvilken avstand byggverket skal ha fra nabogrensen».

«Fylkesmannen har foretatt en nærmere undersøkelse av plangrunnlaget for aktuell eiendom. Som vist til over, er eiendommen i tillegg til å være omfattet av kommuneplanens arealdel, omfattet av reguleringsplan for Brekstad sentrum, i kraft fra 15. juni 2000. Reguleringsplanen har ingen bestemmelser som direkte regulerer byggverkets avstand fra nabogrense, men av reguleringsplankartet fremgår imidlertid omriss av bebyggelsen som omfattes av planen. Ved å innta omriss av bebyggelsen i plankartet, er det regulert i planen hvilken konkret plassering og utforming bebyggelsen skal ha. Dersom det søkes om tiltak som medfører at bebyggelsen får et annet fotavtrykk enn det som er vist i plankartet, vil dette være i strid med reguleringsplanen, og være betinget av dispensasjon fra en konkret plassering i plan».

«En konsekvens av å innta omriss av bebyggelse i plankartet, er at avstand fra nabogrense ikke reguleres av pbl § 29-4, da «annet er bestemt i plan». Det er dermed feil at tiltaket er betinget av dispensasjon fra pbl § 29-4 slik kommunen og Fylkesmannen har lagt til grunn tidligere. På plankartet er det inntegnet omriss av veranda, men den er mye mindre enn den som er oppført. Omsøkte veranda med levegger, som har en høyde og utforming som gjør at det er et søknadspliktig tiltak, er «i strid» med det som er vist i plankart og er betinget av dispensasjon fra plassering vist i plankartet. Fylkesmannen ønsker for øvrig å bemerke at det er uheldig at originalt reguleringsplankart som er det gjeldende, ikke er identisk med det digitale plankartet».

Grad av utnytting

For at reguleringsplaner skal gi grunnlag for utbygging, er det et krav at de angir grad av utnytting. Spørsmålet om utnyttingsgrad er et annet spørsmål enn hvor bebyggelsen skal plasseres. Gjeldende reguleringsplan har ikke klart angitt graden av utnytting på kart eller i reguleringsbestemmelse. Spørsmål om reguleringsplanen gir tilstrekkelig grunnlag for utbygging må da avgjøres konkret ut fra en nærmere tolkning av plankart og tilhørende reguleringsbestemmelser. I Planjuss 1-2012 på side 18-19 framgår:

«(. . .) For detaljerte reguleringsplaner, og særlig gjelder det eldre planer, kan det være at graden av utnytting verken er angitt direkte på kartet eller i reguleringsbestemmelsene. Derimot kan de enkelte bygninger innenfor byggeområdet være vist med eksakt plassering og størrelse på kartet. Dette kan gjelde både eksisterende bebyggelse og der planlagt bebyggelse er tegnet inn. Høydeangivelse for disse bygninger vil da styres av plan- og bygningsloven § 70, dersom planen ikke har egne høydeangivelser. Dette må etter departementets mening anses å tilfredsstille kravet til angivelse av grad av utnytting, jf uttalelsen fra O.J Pedersen m.fl. i Plan- og bygningsrett.»

På planen er det anvist bindende plassering av bebyggelsen ved at bygningskropper er inntegnet på plankartet. Fylkesmannen anser dette å tilfredsstillende kravet til angivelse av grad av utnytting, slik at reguleringsplanen er gyldig, jf. det siterte fra Plan juss 1/2012. Det må likevel være tale om to ulike dispensasjoner dersom tiltaket både er i strid med den bindende innplasseringen, samt medfører bygningsmasse med større volum/fotavtrykk enn inntegnet, og på den måten også er i strid med utnyttelsesgraden. Verandaen med den høyde og utforming som omsøkt, er betinget av dispensasjon fra utnyttingsgraden da tiltaket vil medføre at en større del av tomten blir bebygd».

Avslutningsvis ønsker Fylkesmannen å presisere at det er viktig at det kommer klart fram av sakens dokumenter hvilken utforming det omsøkte tiltaket har. Selv om tiltaket allerede er oppført og det søkes om godkjenning slik det er oppført, må faktiske mål og høyder klart framgå av sakens dokumenter. Dette for at det senere ikke skal være tvil om hvilken konkret utforming det er søkt om».

Konklusjon

Fylkesmannen har etter en gjennomgang av saken kommet til at det er lagt feil rettslig utgangspunkt til grunn i saken. Det at tiltaket er vurdert i forhold til feil bestemmelser, medfører at vedtaket er ugyldig. Fylkesmannen opphever kommunens vedtak grunnet ugyldigheten, og returnerer saken til kommunen for videre behandling. Verandaen er betinget av at det søkes om, og kan gis dispensasjon fra bindende plassering som framgår av reguleringsplankartet, og fra tomtens utnyttingsgrad for å kunne godkjennes. Fylkesmannen beklager at dette ikke ble oppdaget ved vår forrige behandling av saken, og for det merarbeid og eventuelle ulemper dette medfører. Fylkesmannen har ved å oppheve kommunens vedtak ikke tatt stilling til sakens endelige utfall».

Det er siden avgjørelsen fra fylkesmannen i juni 2020 ikke foretatt ytterligere grep fra kommunen sin side. Nilsen har ikke søkt om dispensasjon fra gjeldene regelverk og tiltaket som er oppført anføres å være en ulovlig oppføring som kreves fjernet.

All tid som er medgått til behandling av saken, som oppleves å få avvisning fra fylkesmannen gang på gang bør avsluttes. Ørland kommune bør vise at ulovlige oppføringer ikke er noe som aksepteres i kommunen. Det menes at det ikke er grunnlag for innvilgelse av dispensasjon og siden den ikke er omsøkt legges det til grunn at Ørland kommune tar nødvendige grep og pålegger fjerning av tiltaket så samme måte som ulovlig tiltak oppført i forkant av boligen (168/204).

Avslutningsvis nevnes det at Olafsen sine kommentarer til rettet tiltak ikke er besvart eller fulgt opp fra kommunen og brudd på forvaltningsloven § 11 a.

Det opplyses om at det vurderes å fremme erstatningskrav ovenfor kommunen for erstatningsbetingende uaktsomhet ved byggesaksbehandlingen jf. skadeerstatningsloven §§ 2-1 og 4-1. Det er flere unnlatelser ved kommunens saksbehandling som medfører at den er erstatningsbetinget uaktsom. Behandlingen fra kommunen har ikke vært forsvarlig.



Med hilsen

Line Anett Stueland Gillebo
Line Anett Stueland Gillebo

advokat

gillebo@helberg.biz

tlf. 474 51 881