



Osen kommune
Rådhusveien 13
7740 STEINSDALEN

Saksbehandler, innvalgstelefon
Mariann Renate Lande, 73 19 91 78

Behandling av klage - dispensasjon fra kommuneplan - fradeling av en ubebygd parsell fra eiendommen Seter - Osen 1/1

Saken gjelder søknad om fradeling til formålet småbåtanlegg/turistanlegg. Fradelingen omfatter arealer avsatt til fritidsformål og småbåtanlegg. Kommunen ga dispensasjon og tillatelse til fradeling med vilkår om at fradelingen ikke måtte komme i konflikt med arealformålet småbåtanlegg og at arealet kun skulle fungere som gjesteanlegg for butikken i tråd med kommuneplanens arealdel. Tiltakshaver påklaget vedtaket hva gjaldt vilkårene. Fylkesmannen har, under tvil, kommet til at kommunens vedtak stadfestes.

Sakens gang

Tiltakshaver, Gerd Barland (v/ sin sønn Egil Barland), søkte den 28.03.2019 om fradeling av en ubebygd parsell fra gnr./bnr. 1/1 i Osen kommune. Søknaden gjaldt 150 m² areal med tiltenkt formål «småbåt,turistanlegg».

Søknaden ble sendt på høring til Kystverket, Fylkesmannen og Fylkeskommunen.

Osen kommune v/ Hovedutvalg for Utvikling og Miljø behandlet saken i møte 04.09.2019, under sak 34/19. Kommunen ga tillatelse til fradeling, jf. pbl. § 20-1, jf. § 26-1, og ga samtidig dispensasjon fra pbl. § 1-8, jf. pbl. § 19-2. Følgende vilkår ble satt for fradelingen;

«Det settes som vilkår for fradelingen at den ikke kommer i konflikt med arealplanens formål i SF17 (småbåthavn og gjesteanlegg for butikken med inntil 10 plasser). Eventuelle bygninger som ikke er i tråd med kommuneplan, må omsøkes særskilt. Det settes som vilkår at dette kun skal fungere som gjesteanlegg for butikken i, i tråd med kommuneplanens arealdel.»

Ved klage datert 17.09.2019 ble vedtaket påklaget av tiltakshaver. Klagen rettet seg mot vilkåret i vedtaket, se ovenfor.

Osen kommune v/Hovedutvalg for Utvikling og Miljø behandlet saken i møte 03.10.2019, sak 35/19. Klagen ble ikke tatt til følge, men av vedtaket fremgår det at ny informasjon tilsier at utvalget ville gitt positivt vedtak dersom søknaden var fremmet ved avtale mellom grunneier og Sætervik Handel AS, da dette ville vært i tråd med kommuneplanens arealdel.



Klagesaken ble deretter oversendt Fylkesmannen i Trøndelag for endelig klagebehandling. Det vises til oversendelse av 03.10.2019.

Klagen

I klagen påpekes det at hensikten med fradelingen er å bearbeide grunnen for å etablere småbåtanlegg/gjestebrygge nedenfor butikken på Seter. Vilkåret om at fradelingen ikke skal komme i konflikt med arealformålet i området SF17 skaper utfordringer i så måte.

Dersom vedtaket ikke endres slik at det kan åpnes for også å kunne etablere et mindre flytebryggeanlegg med salg av båtplasser, mister vedtaket sin praktiske betydning. Tanken bak var å bidra til utvikling på Seter, herunder avhjelpe behov for butikken i form av gjestebrygge og båtplasser som det er behov for, i samarbeid med utleievirksomheten på Buholmråsa fyr. Klager mener at et mindre anlegg, som omsøkt, ikke er til hinder for etablering av et større anlegg ved Nordmoloen, som også er under planlegging. Behovet for båtplasser er stort nok til at begge anlegg kan realiseres.

Det vises for øvrig til klagen i sin helhet.

Etter at kommunen mottok klagen, har styreleder i Sætervik Handel AS kommentert to forhold i klagen;

- Sætervik Handel AS har styrevedtak på at deres båter skal ha plass ved Nordmoloen, når anlegget realiseres.
- En avtale om gjestekai ved butikken må avtales med eierselskapet, som er Sætervik Handel AS, hvis det skal være aktuelt, og ikke driveren av butikken, som leier lokaler til butikk og kaffekrok.

Fylkesmannen bemerker

Fylkesmannens kompetanse som klageinstans

Fylkesmannen er klageinstans for kommunens vedtak etter plan- og bygningsloven, etter delegasjon fra overordnet departement, se pbl. § 1-9, femte ledd.

Forvaltningsloven (fvl) § 34 danner det rettslige utgangspunktet for Fylkesmannens kompetanse i klagesaker. Fylkesmannen kan prøve alle sider av saken, og kan også ta hensyn til nye omstendigheter. Fylkesmannen skal vurdere de synspunkter klageren kommer med, og kan også ta opp forhold som ikke er berørt av klageren. Der Fylkesmannen er klageinstans for vedtak truffet av en kommune eller fylkeskommune skal det legges stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn. Fylkesmannen kan stadfeste, oppheve eller fatte nytt vedtak i saken.

Et vedtak kan ikke endres til skade for klageren, med mindre klagerens interesser må vike for hensynet til privatpersoner eller offentlige interesser, eller vedtaket også er påklaget av en annen klager, og dennes klage finnes begrunnet. Melding om slik endring må være sendt klageren innen 3 måneder etter at underinstansen mottok klagen, jf. fvl. § 34, 3. ledd. Fristen er absolutt.

Klagefrist og rettslig klageinteresse

Klager har rettslig klageinteresse og klagen er rettidig, jf. fvl § 28 og § 29.

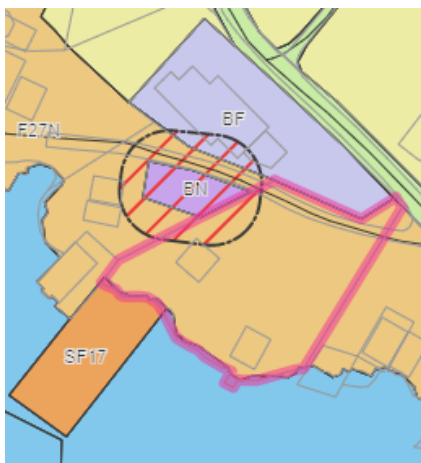
Planstatus/rettslig utgangspunkt



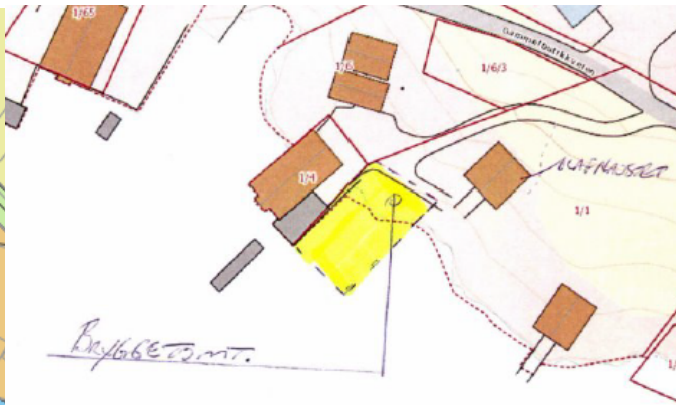
Omsøkte tiltak reguleres av plan- og bygningsloven (pbl.) § 20-1 (1) bokstav m, jf. § 26-1. I henhold til sistnevnte må opprettelse av ny grunneiendom eller endring av eksisterende eiendomsgrenser ikke gjøres på en slik måte at det oppstår forhold som strider mot plan-, og bygningsloven, forskrift eller plan. Foreliggende arealplaner fastsetter hvilke bygge- og delingstiltak som er tillatt, jf. pbl. §§ 11-6. Tiltak må ikke være i strid med planens arealformål eller bestemmelser. I motsatt fall er tiltaket avhengig av dispensasjon for å kunne tillates.

Dispensasjon fra bindende plan eller lovkrav kan gis i visse tilfeller, jf. pbl. § 19-2. Dispensasjon kan ikke gis dersom hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, eller hensynene i lovens formålsbestemmelse blir vesentlig tilsidesatt. I tillegg må fordelene ved å gi dispensasjon være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering. Vilårene er kumulative. Dette innebærer at det normalt ikke vil være anledning til å gi dispensasjon når hensynet bak bestemmelsen det søkes dispensasjon fra fortsatt gjør seg gjeldende med styrke.

Omsøkte areal er i kommuneplanens arealdel (vedtatt 10.07.19) vist som nåværende – fritidsbebyggelse hva gjelder arealet på land. I sjø er arealet avsatt til arealformålet bebyggelse og anlegg i pbl. § 11-7 (2) nr. 1, med underformålet «*andre typer nærmere angitt bebyggelse*», med underkategorien småbåtanlegg. Småbåtanlegg er definert som mindre anlegg knyttet til nærmere fastsatte eiendommer, enten som rene gjestebrygger, små fellesanlegg eller kombinasjon av disse, jf. bestemmelse 2.6. For omsøkte areal, vist som SF17 (inntatt i tabell 3), kan det etter bestemmelse 2.6.1, «*tillates etablering av småbåtanlegg i form av en enkel flytebrygge uten regulering eller dispensasjon fra pbl. § 1-8*». I område SF17 heter det at det skal være «*småbåthavn og gjestehavn for butikken med inntil 10 plasser*».



Utsnitt KPA



Omsøkt parsell

Arealet på land ligger innenfor 100 metersbeltet i strandsonen. Her er det ikke tillatt med andre tiltak enn fasadeendringer, jf. pbl. § 1-8 (2). Det fremgår ingen byggegrense av kommuneplanens arealdel, så forbudet gjelder, jf. § 1-8 (3).

Av bestemmelse 1.1.1 i kommuneplanen følger det et krav om reguleringsplan før det gis tillatelse til søknadsplichtige tiltak nevnt i pbl. § 20-1 i områder for bebyggelse og anlegg. Området er uregulert og plankravet gjelder.

Fylkesmannens vurdering



Dispensasjon

Fylkesmannen slutter seg til kommunens vurderinger, slik at vilkårene for dispensasjon for fradeling er oppfylt for omsøkte tiltak. Det vises til kommunens vurdering i sin helhet som fremgår av vedtaket. Kommunen har vurdert og identifisert de hensyn og momenter som gjør seg gjeldende.

Arealdisponeringen i kommuneplanens arealdel

Klagen retter seg mot *vilkåret* som er satt i vedtaket - om at fradelingen ikke må komme i konflikt med formålet og bestemmelsene som gjelder for området SF17 (småbåthavn og gjesteanlegg for butikken med inntil 10 plasser.) Videre at tiltaket kun skal fungere som gjesteanlegg for butikken, i tråd med kommuneplanens arealdel.

Fylkesmannen tolker det dithen at vilkårene i vedtaket ikke er ment som vilkår, men at det er en presisering av arealbruken, altså arealformålet i kommuneplanen.

Fylkesmannen er i tvil om bestemmelsene til kommuneplanen som det her gjelder, kan settes som rettslig bindende bestemmelser til arealformålet småbåtanlegg. Det omhandler problemstillinger om arealbruk kan knyttes opp mot bestemte virksomheter, og om til hvem som skal benytte grunn. Det er uklart for Fylkesmannen hvordan dette konkret/hvor detaljert dette må angis som rettslig bindende bestemmelser til kommuneplan. Vi har ikke funnet tilstrekkelige holdepunkter i rettskilder til å anse dette spørsmålet som avklart. Dette gjør at vi er av den oppfatning at det kan være feil ved kommunens vedtak. Vi har imidlertid kommet til at kommunens vedtak stadfestes med de forutsetninger som fremgår av vedtaket. Et annet resultat ville medført en endring til skade for klageren, og fristen for melding om en slik endring er oversett, jf. fvl. § 34, 3. ledd.

Vi gjør imidlertid oppmerksom på at bestemmelsene i kommuneplanen kan få konsekvenser ved behandling av en søknad om tiltak og en ev. klagebehandling i denne sammenheng.

Konklusjon

Fylkesmannen har, under tvil, kommet til at kommunens vedtak stadfestes med de forutsetninger som fremgår over.

På bakgrunn av overnevnte fatter Fylkesmannen følgende

Vedtak:

Osen kommune v/Hovedutvalg for Utvikling og Miljø sitt vedtak av 04.09.2019 stadfestes.

Klagen har ikke ført frem.

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



Med hilsen

Ragnhild Torsdatter Grønvold (e.f.)
Seniorrådgiver
Kommunal- og justisavdelingen

Mariann Renate Lande
seniorrådgiver
Kommunal- og justisavdelingen

Dokumentet er elektronisk godkjent

Kopi til:
Egil Barland Canning gata 1 7800 NAMSOS