



Saksbehandler: Runar Lunde

Kommunedirektør/rådmann: Vibeke Vikse Johnsen

Saksnr.	Utvalg	Møtedato
086/21	Formannskapet	27.09.2021
093/21	Formannskapet	04.10.2021

Vedtak i klagesak - tiltak i tilknytning til fritidsbolig - gnr. 110 bnr. 70 - Fosnavegen

Rådmannens forslag til vedtak:

Formannskapet opprettholder vedtak datert 05.03.2021.

Saken oversendes Statsforvalteren i Rogaland for klagebehandling.

Den del av klagen som gjelder tilbygg (10,2m²) tas til følge, og tilbygg godkjennes.

Formannskapet 27.09.2021:

Behandling:

Ordfører viste til at Storesund (AP) og Skorpe (H) er medlem i hovedutvalg teknisk og miljø, og var med på å behandle denne saken i hovedutvalget.

Ordfører opplyste om juridisk vurdering vedrørende Storesund (AP) og Skorpes (H) habilitet, og erklærte Storesund (AP) og Skorpe (H) inhabile til å delta i klagebehandling av saken, jf. kommuneloven § 11-10 (3).

Storesund (AP) og Skorpe (H) fratrådte.

9 representanter til stede når saken ble tatt opp til realitetsbehandling.

Grønningen (Sp) fremmet følgende forslag:

Saken utsettes for befaring.

Ordfører foreslo at det blir befaring i forkant av neste formannskapsmøte 4. oktober, i Fosnavågen kl. 13.30.

Votering:

Grønningens (SP) forslag enstemmig vedtatt.

Storesund og Skorpe gjeninntrådte.

11 representanter til stede.

FSK- 086/21 Vedtak:

Saken utsettes for befaring.

Formannskapet 04.10.2021:

Behandling:

Helge Thorheim, Gruppeleder Karmøylista, foreslått av Helge Thorheim, Karmøylista

1. Formannskapet kan ikke se at vedtaket i Hovedutvalg Teknisk og Miljø (HTM), sak 83/21 er lovstridig.
2. Rådmannens anke avvises
3. Formannskapet ber administrasjonen bistå Hovedutvalg Teknisk og Miljø (HTM) med formulering av hovedutvalget sitt vedtak.

Ordfører orienterte om at man i må ta stilling om Skorpe (H) er habil til å behandle saken.

Skorpe (H) fratrådte.

10 representanter til stede.

Ordfører viste til at Skopre (H) har behandlet saken i hovedutvalg teknisk og miljø og dermed er å anse som direkte inhabil jf. kommuneloven § 11-10 (3).

Alsaker (H) tiltrådte.

11 representanter til stede.

Thorheim (KL) fremmet fellesforslag på vegne av Høyre og karmøylista.

Ordfører viste til at forslaget til Thorheim (KL) i punkt 1 må behandles først.

Ordfører foreslo følgende utsettelsesforslag.

Saken utsettes. Det utarbeides en juridisk betenkning hvor formannskapet får mer informasjon om de juridiske sidene ved saken og relevant regelverk. Betenkningen må også redegjøre for om anken fra rådmannens representant var korrekt, samt regelverket rundt dispensasjon i disse sakene. Den juridiske betenkningen legges ved saken til behandling i neste formannskapsmøte.

Debatten gikk følgelig til utsettelsesforslaget.

Utsettelsesforslaget til ordfører enstemmig vedtatt.

Alsaker (H) fratrådte.

Skorpe (H) gjenintrådte.

11 representanter til stede.

FSK- 093/21 Vedtak:

Saken utsettes. Det utarbeides en juridisk betenkning hvor formannskapet får mer informasjon om de juridiske sidene ved saken og relevant regelverk. Betenkningen må også redegjøre for om anken fra rådmannens representant var korrekt, samt regelverket rundt dispensasjon i disse sakene. Den juridiske betenkningen legges ved saken til behandling i neste formannskapsmøte.

Saksutredning

Saks- og faktaopplysninger

I 2013 mottok Karmøy kommune en søknad om oppføring av fritidsbolig på gnr./bnr. 110/79. Fylkesmannen i Rogaland (nåværende Statsforvalter) fikk saken til uttale og mente at omsøkte tiltak ville føre til vesentlige inngrep i landskapet og strandsonen, og frarådet derfor kommunen å gi tillatelse. Tiltakshaver tok uttalen til følge og tiltaket ble derfor vesentlig redusert, herunder størrelse på fritidsbolig, samt at f.eks. bryggeanlegg og veg ble tatt ut av søknaden. Etter revidering av søknaden kunne kommunen derfor gi rammetillatelse til fritidsboligen. Fritidsboligen ble ferdigstilt i 2015.

På bakgrunn av ulovlighetsoppfølging i 2020 ble det oppdaget at tiltakshaver hadde i stor grad utført opprinnelig planlagte tiltak, det vil si tiltak som ville medført at fritidsboligen ikke ville blitt godkjent i utgangspunktet, samt at det er oppført en rekke andre tiltak, både ved fritidsboligen og sjøen. Tiltakshaver har nå forsøkt å få godkjent allerede oppførte tiltak, i strid med opprinnelig tillatelse. Kommunen har etter en konkret vurdering valgt å gi tillatelse til noen tiltak, samt at tiltakshaver har selv fjernet noen mindre tiltak. På resterende tiltak gav kommunen avslag i vedtak datert 05.03.2021. Tiltakene som ble gitt avslag på omfatter tilbygg, overbygg, markterrasser i mur/tre og tilknyttet terrengmurer, gjerder, leegger, trapper, mur, bryggeanlegg og andre tiltak i området ved sjø.

Det påpekes også at kommunens byggetilsyn var ute på befaring og etter dialog med tiltakshaver ble det klart at slike tiltak var ulovlig oppført. I etterkant av dette har tiltakshaver utført ytterligere arbeid uten å omsøke dette.

Vedtaket om avslag ble påklaget av adv. Nereng på vegne av tiltakshaver.

Kommunen har også en pågående ulovlighetssak vedrørende oppført kjøreveg som behandles parallelt.

Klagebehandling

Klagen ble lagt fram til hovedutvalg teknisk og miljø (HTM) som underinstansbehandling for klage på enkeltvedtak etter plan- og bygningsloven.

Første behandling i HTM; sak 69/21, saken ble utsatt for befaring.

Andre behandling i HTM; sak 83/21, HTM gir dispensasjon med 6 mot 3 stemmer.

Vedtaket lyder;

«HTM finner her, etter en samlet vurdering og befaring på stedet å kunne gi dispensasjon fra PBLs §§ 12-4 og 1-8 etter medhold i samme lovs § 19-2, for resten av brygga, platting og gjerde mot skrent og leegg med dør, slik at disse blir som utført. Disse har en fornuftig utforming og fungerer etter sin hensikt.

Bakgrunn.

De øvrige ulovlige tiltak er fjernet/endret og fremstår nå på en akseptabel måte. Det er svært bratt på stedet og allmennhetens tilgang til sjø er tilnærmet umulig og er bare mulig der det er laget brygge. Ferdsel i strandsonen er umulig på grunn av det bratte terrenget. HTM kan ikke se at nml. Berøres av omsøkte tiltak. HTM anser her fordelene vesentlig større enn ulempene om dispensasjon gis.»

Anken:

Rådmann (eller hans stedfortreder, her teknisk sjef) har ankerett for vedtak fattet etter delegasjon i et hovedutvalg dersom rådmann fremmer påstand om at vedtaket er lovstridig jf. delegasjonsreglementet jf. kommuneloven § 5-14. Vedtak fattet av HTM ble anket på stedet av teknisk sjef.

Rådmannens vurdering:

Dispensasjon etter plan- og bygningsloven (pbl.) § 19-2 kan kun gis når begge vilkår er oppfylt:

1. Vesentlig tilsidesettelse: Dispensasjon kan ikke gis dersom hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, hensynene i lovens formålsbestemmelse eller nasjonale eller regionale interesser, blir vesentlig tilsidesatt.
2. Overvekt av fordeler: Fordelene ved å gi dispensasjon må være klart større enn ulempene.

Kommunens vedtak om dispensasjon må begrunnes i henhold til forvaltningslovens (fvl.) regler §§ 24 og 25. Det må konkret vises på hvilken måte lovens vilkår anses oppfylt. Det må gå klart frem av vedtakets begrunnelse hvilke hensyn som er vektlagt, og hvilke vurderinger som er foretatt. Det bør også vises til hva fagmyndigheten har uttalt i saken. I vurderingen skal det også legges særlig vekt på nasjonale og regionale rammer og mål.

Det er særlig viktig å være oppmerksom på kravet til begrunnelse der hvor et politisk utvalg går mot administrasjonens innstilling, som her. **Utvalget må da begrunne sin avvikende oppfatning. Når statsforvalteren i tillegg har frarådet tiltakene er det krav til en grundigere begrunnelse.** Det stilles samme krav til begrunnelsens innhold i disse sakene som i de sakene der administrasjonen har begrunnet dispensasjonsvedtaket.

En mangelfull begrunnelse for vedtaket, vil være saksbehandlingsfeil som kan føre til at vedtaket blir ugyldig, jf. fvl. § 41.

HTM har i sitt vedtak vist til feil hjemmel for dispensasjon, noe som vitner om at utvalget ikke har vurdert saken ut fra de riktige rettslige kriterier. Dette alene vil medføre at vedtaket er å anse for ugyldig etter prinsippet i fvl. § 41.

Selv om dette vil være nok til at vedtaket er lovstridig er rådmannens vurdering for anke i all hovedsak knyttet til mangelfull begrunnelse og vurderinger i saken.

HTM har ikke vurdert hensynet bak pbl. §§ 11-6 eller 1-8, det fremkommer ei heller hvilke hensyn som er vektlagt eller vurderingen som ligger til grunn. Det er ikke gjort rede for hvordan de anser lovens første vilkår for oppfylt, og dette skal være redegjort for før man kan gå videre til lovens andre vilkår.

Det er heller ikke gjort en konkret vurdering av eventuelle fordeler og ulemper, ei heller beskrevet hvordan fordelene er klart større enn ulempene, slik loven krever. Det skal foreligge en kvalifisert overvekt av fordeler, og en naturlig forståelse av ordlyden tilsier at kravet nesten aldri vil være oppfylt. I alle fall ikke så lenge det ikke er grunnlagt, slik som i dette tilfellet.

Det er derfor klart at reglene om behandlingsmåten ved behandling av klagen med påfølgende dispensasjonsvedtak ikke er overholdt og spørsmålet blir om det er grunn til å regne med at feilen har virket bestemmende på vedtakets innhold jf. fvl. § 41.

Rådmannen mener krav til saksbehandlingen bør håndheves spesielt strengt for et organ som HTM. Saken er her blitt behandlet og avgjort av HTM som klageinstans uten at de har oppfylt kravet til begrunnelse og da heller ikke vist at vilkårene for å gi dispensasjon er oppfylt. Det er også usikkert om utvalget, på grunn av den manglende begrunnelsen, har vært klar over hva de har stemt over.

Det må også vektlegges hvor grov feilen er. Det er i dette tilfellet snakk om store samfunnsinteresser som står på spill. Et vedtak om dispensasjon må ikke alene begrunnes med følelser for det enkelte individ, men må ses fra et samfunnmessig perspektiv. I nevnte sak er det et dobbelt byggeforbud, både strandsonen og at området er satt av til landbruk-, natur- og friluftsmål (LNF). Det kan ikke bli dannet en presedens på at dersom HTM mener at «*allmennhetens tilgang til sjø er tilnærmet umulig*» så er det «fritt fram». Rådmannen er også helt uenig i HTM sin anførsel om at «*tilgang til sjø er tilnærmet umulig*». Allmennhetens tilgang til strandsonen gjelder i et belte på 100 meter. Hver eneste privatisering i dette beltet vil gå på bekostning av hensynet bak bestemmelsen. Eiendommen er også avsatt til LNF, som er et sårbart område, uten at HTM har nevnt dette byggeforbudet i sitt vedtak.

Den manglende vurderingen har helt klart virket bestemmende på vedtakets innhold og resultat. Vedtaket er etter sitt innhold ikke akseptabelt og rådmannen mener på bakgrunn av dette at vedtaket er lovstridig.

Rådmannen vil også påpeke på det sterkeste at kommunestyret fattet et enstemmig vedtak om å satse på tilsyn og ulovlighetsoppfølging etter plan- og bygningsloven. Karmøy kommune har en stor utfordring med ulovlige bygg og tiltak rundt om i kommunen, særlig i strandsonen og andre sårbare områder. Slike saker er 1. prioritet i tilsyn- og ulovlighetsstrategien og rådmannen mener det derfor er svært uheldig at første sak som behandles i HTM etter kommunestyrets vedtak, blir gitt dispensasjon.

Rådmannens konklusjon

Rådmannens konklusjon er at HTM har i sin klagebehandling gjort en saksbehandlingsfeil som gjør at vedtaket må anses lovstridig og dermed ugyldig.

Rådmannen anbefaler at formannskapet opprettholder vedtak datert 05.03.21 slik at saken oversendes til statsforvalteren i Rogaland for videre behandling.

Vedlegg:

Vedtaket i klagesak - Tiltak i tilknytning til fritidsbolig - gnr. 110 bnr. 79 - Fosnavegen 641

Gnr. 110, bnr. 79 - klage på vedtak

Vedlegg 1 - klagesak på avslått deling

Vedlegg 2 - tillatelse til utslipp

Vedlegg 3 - ferdigattest brygge

Vedtaket om avslag på rammesøknad - Tilbygg, overbygg, markterrasser i mur og tilknyttet terrengmurer, gjerder, levegg, trapper, mur, bryggeanlegg og andre tiltak i området ved sjø - Fosnavegen

Situasjonsplan_000-situasjonsplan.pdf

Gnr. 110 bnr. 79 - Uttale til dispensasjon for tilbygg til fritidsbolig, terrasser, mur, terrengendringer, bryggeanlegg, hagestue, gjerder, trapp, levegger

Gnr. 110 bnr. 79 - Revidert søknad om dispensasjon

Gnr. 110 bnr. 79 - Søknad om tilbygg fritidsbolig, mur, terrengendring og nybygg hagestue

TegningNyFasade_300-fasade-nord-og--st.pdf

TegningNyPlan_101-plan-1--etasje-utvidelse.pdf

TegningNyttSnitt_301-fasade-s-r-og-vest.pdf

RedegjoerelseGrunnforhold_6940-s-knad-veg-200928.pdf

RedegjoerelseEstetikk_11-kommentar-s-knad-30-09-20.pdf

RedegjoerelseEstetikk_001-utsnitt-sit---bryggeanlegg.pdf

Folgebrev_6940-s-knad-ulovlige-tiltak-200929.pdf

Bilde brygge

Bilde levegg

Bilde mur-markterrasse