



KARMØY KOMMUNE
Postboks 167
4291 KOPERVIK

Kontakt saksbehandler

Iselin Adriana Stabel, 51568701
Iselin.adriana@gmail.com

Klageavgjørelse i byggesak - gnr. 53 bnr. 44, Austre Karmøyveg 616, Karmøy kommune - tiltakshaver: Noralf Tveit

Tiltakshaver har påklaget kommunens vedtak om å avslå søknad om dispensasjon fra byggegrense mot sjø, og regulert utnyttelsesgrad for oppføring av garasje med tilbygg. Statsforvalteren opprettholder kommunens vedtak om å avslå søknaden.

Vi viser til kommunens oversendelse av 03.02.2023.

Sakens bakgrunn

Saken gjaldt opprinnelig søknad om dispensasjon fra reguleringsplan og generelt byggeforbud mot sjø for å få tillatelse til garasje og lagerboder som allerede er oppført, rundt år 2001.

Omfanget av bygningsmassene er av kommunen oppsummert slik i vedtak om avslag datert 22.11.2022:

«Garasje og to boder ble bygget tidlig 2002, en frittstående bod til teknisk utstyr ble satt opp i 1995, og et pumpehus for borehull ble bygget ca. 2000. Garasjen var 70 m² når den ble oppført, men det er siden bygd to utvendige boder til ved og diverse redskaper, slik at arealet på garasjen per dags dato har et bebyggt areal på 89,5 m². Mønehøyde er 6 m og gesimshøyde 2,4 m. I tillegg er det oppført to frittliggende boder med bebyggt areal på ca. 15 m²pr bod, en bod på ca. 7 m².»

Det har ikke kommet inn nabomerknader mot søknaden.

Karmøy kommune fattet 22.11.2022 følgende vedtak:

«Søknaden avslås i medhold av plan- og bygningsloven (pbl.) §19-2, jf. §1-8, Forbud mot tiltak mv. langs sjø og vassdrag og § 12-4 Rettsvirkning av reguleringsplan, herunder reguleringsplanbestemmelse 2.3 om tillatt bebyggt areal.

Søknaden gjelder allerede oppført garasje på eiendommen, samt riving av boder på eiendommen som også er ulovlig oppført.



Søknaden er i strid med byggeforbudet i 100-metesbeltet langs sjøen, jf. pbl. §1-8 (2) og fra § 2.3 i reguleringsplan 156 for Hestavikneset som presiserer at bebygd areal ikke skal overstige 100 m². Søknaden er følgelig avhengig av dispensasjon fra de to bestemmelsene.

Eiendommen ligger i område regulert til fritidsbebyggelse. Omsøkt garasje er ca. 50 meter fra sjøen. Det er ingen byggegrense mot sjø i reguleringsplanen eller i gjeldende kommuneplan."

Vedtaket ble påklaget av tiltakshaver i brev datert 15.12.2022. Klager anfører i det vesentlige at kommunen har ulovlig forskjellsbehandlet tiltakshaver ved å ikke gi tillatelse og dispensasjon til omsøkte tiltak. Klager fremhever at riving blir kostbart, og at byggene allerede stod der da tiltakshaver kjøpte eiendommen for omtrent ti år siden. Klager mener at det var tillatt å oppføre garasje på inntil 70 kvm da garasjen ble oppført i 2001. Reguleringsplanen kan ikke gi tilbakevirkende kraft. Arealplanen er uansett ikke juridisk bindende, og kun en retningslinje. Klager krever politisk behandling av saken.

Karmøy kommune behandlet klagen administrativt 03.02.2022 og opprettholdt kommunens tidligere vedtak.

Statsforvalteren viser for øvrig til sakens dokumenter, og vår avgjørelse om å opprettholde kommunens vedtak om pålegg av retting og tvangsmulkt av 05.12.2022 for samme eiendom (med saksnummer 2022/9664 hos oss).

Statsforvalterens vurdering

Statsforvalteren legger til grunn at klagerne har klagerett og at klagefristen er overholdt, jf. forvaltningslovens (fvl.) kap. VI og plan- og bygningsloven (pbl.) § 1-9.

Ved behandling av klagen kan klageinstansen prøve alle sider av saken og ta hensyn til nye omstendigheter, jf. forvaltningsloven § 34 andre ledd. Klageinstansen kan selv treffe nytt vedtak i saken eller oppheve det og sende saken tilbake til kommunen for hel eller delvis ny behandling.

Søknadsplikt og planstatus

Oppføring av garasje og bod kan være unntatt søknadsplikt etter pbl § 20-5 dersom de faller inn under definisjonen «*mindre frittliggende bygning som oppføres på bebygd eiendom, og som ikke kan brukes til beboelse*» og tiltaket for øvrig er «*i samsvar med plan*», jf. pbl. § 20-5 første ledd bokstav b. Byggesaksforskriften (SAK10) § 3-1 bokstav b definerer blant annet følgende som et «*mindre tiltak på bebygd eiendom*»:

«En enkelt frittliggende bygning som ikke skal brukes til beboelse, og hvor verken samlet bruksareal (BRA) eller bebygd areal (BYA) er over 70 m².»

Det kan tenkes at det er denne bestemmelsen tiltakshaver har fått informasjon om tidligere i prosessen, hvor han da ikke har merket seg den vesentlige skranken for bestemmelsen, som er at tiltaket må være i samsvar med plan, samt at oppføring av tiltak som ikke er i samsvar med plan krever søknad og byggetillatelse. Byggesaksforskriften fra 2003 hadde en tilsvarende bestemmelse i § 9 første ledd bokstav b, mens det ikke finnes noen tilsvarende bestemmelse om 70 m² i byggesaksforskriften fra 1997.



Kommunen skal gi tillatelse dersom tiltaket ikke er i strid med plan- og bygningslovgivningen, jf. pbl. § 21-4 første ledd, og skal behandle søknad om rammetillatelse når søker ønsker det, jf. pbl. § 21-4 tredje ledd.

Det har formodningen mot seg at det er levert en søknad eller melding om garasjen da den ble oppført i 2001, uten at kommunen kan finne spor av dette i sine systemer og tiltakshaver heller ikke har mottatt noen bekreftelse på at garasjen var byggemeldt. Vi viser for øvrig til kommunens svar på anførselen i forberedende klagebehandling av 03.02.2023 side 5.

Eiendommen ligger innenfor reguleringsplan med planid 156 for *Hestavikneset, gnr. 5, 3, bnr. 2, 44, 45 og 59*, vedtatt 12.06.2001, og er regulert til *fritidsbebyggelse og friluftsområde på land*.

Tiltaket krever dispensasjon fra bestemmelse om at bebygd areal ikke skal overstige 100 m² i planens § 2.3 da bare fritidsboligen inkludert terrasse i selv er på 120 m², mens tillatt bebygd areal er 100 m².

Opprinnelig er det søkt om å bebygge eiendommen med til sammen 246,5 m² areal, slik som eiendommen er bebygget per i dag. Klager har underveis tilbudt å endre søknaden til at det søkes om å bebygge eiendommen med totalt 169,5 m² areal. I dette søker tiltakshaver om å beholde garasjen med tilbyggene på den, samt fritidsboligen, der likevel 40 m² terrasse rives. Tiltakshaver vil også rive bodene. (Tallene er hentet fra kommunens forberedende klagebehandling av 03.02.2023, og vi legger disse til grunn i det følgende.)

I denne saken er omsøkte tiltak også plassert i 100-metersbeltet langs sjø, hvor det gjelder et generelt byggeforbud for alle tiltak, også de som er unntatt søknadsplikt etter § 20-5, jf. SAK 10 § 3-1, pbl. § 1-8 og pbl. § 1-6.

Etter pbl. § 19-1 kan dispensasjon gis etter grunnlagt søknad. Tiltakshaver og ansvarlig søker har i søknad av 22.12.2021 og 14.09.2022 begrunnet søknaden med at eier trodde tiltakene var unntatt søknadsplikt.

Dispensasjonsvilkårene

Vilkårene for at kommunen kan vurdere å gi tiltakshaver dispensasjon etter pbl. § 19-2 første ledd, fremgår av § 19-2 annet ledd. Dispensasjon kan ikke gis dersom hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, hensynene i lovens formålsbestemmelse, eller nasjonale og regionale interesser blir vesentlig tilsidesatt. I tillegg må fordelene ved å gi dispensasjon være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering. Søknaden må vurderes i forhold til de offentlige hensyn som skal ivaretas gjennom plan- og bygningsloven og den aktuelle planen, og spesielt hensynet til en forsvarlig og fornuftig areal- og ressursdisponering.

Plan- og bygningsloven forutsetter en snever adgang til å gi dispensasjon fra arealplaner, jf. departementets uttalelse i tilknytning til «kan»-skjønnen i pbl. § 19-2 første ledd i forarbeidene, Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242:

«Avvik fra arealplaner reiser særlige spørsmål. De ulike planene er som oftest blitt til gjennom en omfattende beslutningsprosess og er vedtatt av kommunens øverste folkevalgte organ, kommunestyret. Planene omhandler dessuten konkrete forhold. Det skal ikke være en kurant sak å fravike gjeldende plan. Dispensasjoner må heller ikke undergrave planene som informasjons- og beslutningsgrunnlag. Ut fra hensynet til offentlighet, samråd og medvirkning i planprosessen, er



det viktig at endringer i planer av betydning ikke skjer ved dispensasjoner, men behandles etter reglene om kommuneplanlegging og reguleringsplaner. Innstramningen er likevel ikke til hinder for at det f.eks. dispenseres fra eldre planer som ikke er fullt utbygget, og der reguleringsbestemmelsene er til hinder eller direkte motvirker en hensiktsmessig utvikling av de gjenstående eiendommene.»

Statsforvalteren legger til grunn at departementets uttaler ovenfor innebærer at det generelt skal vise tilbakeholdenhet med å dispensere fra arealplaner også når de rettslige vilkårene i pbl. § 19-2 er til stede, jf. Sivilombudets uttale i SOM-2019-589¹.

Vurdering av dispensasjon fra regulert grad av utnytting

Kommunen har gjort en grundig vurdering av vilkårene opp mot begge bestemmelser tiltaket krever dispensasjon fra, og vi støtter oss i det vesentligste til denne. Vi vil likevel kort oppsummere vårt syn på saken da vi som klageinstans skal foreta en selvstendig vurdering av saken.

Kommunen har avslått søknaden med henvisning til at vilkårene for å gi dispensasjon etter pbl. § 19-2 annet ledd ikke er oppfylt. Vi vil gjøre kommunen og klager oppmerksom på at kommunen kunne avslått søknaden direkte etter § 19-2 første ledd med den begrunnelse at de synes planen er god og derfor ønsker å følge denne.

Det er klart at den opprinnelige søknaden vesentlig tilsidesetter hensynene bak bestemmelse om bebygd areal med en reell overskridelse av planen på 146,5 % (246,5/100). Søknaden og eiendommens bebygde areal slik det av klager er blitt tilbudt redusert gjennom søknadsprosessen vil ha en reell overskridelse av planen på 69,5 % (169,5/100). Også dette vil medføre en stor overskridelse av planens begrensning.

Kommunen har ved gjeldende reguleringsplan for området foretatt en konkret vurdering av få enkelteiendommer og fastsatt en begrensning i kvadratmeter for maksimal fritidsbebyggelse på disse eiendommene. Terskelen for å fravike regulert utnyttelsesgrad er høy, jf. Sivilombudet i sak 2011/1167². Overskridelsens størrelse, sett i lys av dette gjør at Statsforvalteren anser det som klart at søknaden, inkludert foreslått reduksjon, tilsidesetter hensynene bak bestemmelsen om maksimal størrelse på bebyggelse i vesentlig grad.

Det er med dette ikke hjemmel for kommunen til å gi dispensasjon fra reguleringsplanens utnyttelsesgrad til tiltaket etter pbl. § 19-2 annet ledd, da vilkårene for å gi dispensasjon er kumulative (begge må være oppfylt).

På denne bakgrunn er det ikke nødvendig å ta stilling til om fordelene ved tiltaket er større enn ulempene. Vi vil imidlertid vise til kommunens vurdering av dette i forberedende klagebehandling og stiller oss i det vesentligste bak denne. Som det fremgår av veilederen Grad av utnytting vil en grunneier gjerne ønske en høy utnyttelse av sin eiendom, mens samfunnet vektlegger bokvalitet, harmonisk helhet og hensynet til omgivelsene, jf. side 19.

Vurdering av dispensasjon fra byggegrense mot sjø

Også i denne vurderingen viser Statsforvalteren til kommunens klageforberedende vedtak av 03.02.2023 og støtter oss i det vesentligste til de vurderinger som er gjort der.

¹ <https://www.sivilombudet.no/uttalelser/dispensasjon-fra-eldre-reguleringsplaner/>

² <https://www.sivilombudet.no/uttalelser/dispensasjon-fra-regulert-utnyttelsesgrad-2/>



Karmøy er ved Statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen³, ansett som et område der presset på arealene er stort. Det skal svært mye til før dispensasjon kan gis til bygging her, jf. også Ot. prp. nr. 32 (2007-2008) s. 243.

Det er først og fremst fordeler som har sammenheng med de hensynene plan- og bygningslovgivningen er ment å ivareta som kan vektlegges i en dispensasjonsvurdering. Relevante fordeler etter loven skal i hovedsak begrenses til generelle areal- og ressursdisponeringshensyn, jf. Ot. prp. 169 L (2020-2021). Statsforvalteren kan ikke se at det er påvist noen slike fordeler som er relevante etter loven i denne saken, og kommunen har derfor ikke hjemmel til å gi dispensasjon etter pbl. § 19-2 annet ledd.

Anførsel om usaklig forskjellsbehandling

Det er av klager anført at kommunen har usaklig forskjellsbehandlet hans søknad om dispensasjon da flere andre eiendommer er bebygget med mer enn 100 m² i området.

I den offentlige forvaltning gjelder et ulovfestet prinsipp om at like saker skal behandles likt. Sakene må i så fall være like i både faktisk og rettslig henseende, slik at aktuelle eiendommer å sammenligne med som utgangspunkt begrenser seg til de eiendommer som er underlagt samme reguleringsplan som denne.

Forbudet mot usaklig forskjellsbehandling gjelder for øvrig bare for skjønnsutøvelsen til kommunen der de er gitt et fritt skjønn, jf. eksempelvis Sivilombudets uttale i Somb. 2017/12317 hvor det fremgår:

«Ombudsmannen er kommet til at vurderingen av om vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er oppfylt er rettsanvendelse. Forbudet mot usaklig forskjellsbehandling er en begrensning i forvaltningens frie skjønn og retter seg ikke mot rettsbruken. En anførsel om usaklig forskjellsbehandling vil derfor ikke ha relevans i vurderingen av om vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er til stede.»

Kommunen har i denne saken ikke hjemmel til å gi dispensasjon basert på et fritt skjønn etter § 19-2 første ledd, da vilkårene i § 19-2 annet ledd ikke er oppfylt. De har dermed ikke hatt mulighet til å forskjellsbehandle søknaden på usaklig grunnlag. Kommunen kan for øvrig velge å legge om en praksis uten at dette blir regnet som usaklig forskjellsbehandling, så lenge den nye praksis blir fulgt konsekvent. Likebehandlingshensyn kan heller ikke alene begrunne en dispensasjon, jf. bla. Somb 2006/279.

Statsforvalteren har ikke vesentlige merknader til kommunens lovforståelse og skjønn og opprettholder derfor kommunens vedtak.

Øvrige anførsler

Når kommunen avslår søknaden med begrunnelsen at rettsanvendelsesskjønnet i pbl. § 19-2 annet ledd ikke er oppfylt, er det ikke rom for å foreta en politisk vurdering av om kommunen ønsker å gi dispensasjon etter fritt skjønnsvurderingen i pbl. § 19-2 første ledd. Klager kan dermed ikke kreve politisk behandling av saken. Vi viser for øvrig til kommunens redegjørelse og «Prinsippprogram for klagebehandling på enkeltvedtak etter plan- og bygningsloven» datert 15.02.2022.

³ <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/statlige-planretningslinjer-for-differensiert-forvaltning-av-strandsonen-langs-sjoen/id2850282/>



Reguleringsplanen er juridisk bindende, jf. pbl. § 12-4 første ledd. Tiltak kan ikke igangsettes uten at kommunen har gitt igangsettingstillatelse, jf. pbl. § 21-2 femte ledd. Tiltak oppført uten søknad er ulovlige så fremt disse ikke er unntatt søknadsplikt, og det er tiltakshavers risiko om loven forandrer seg fra tiltak er oppført til det søkes om å føre dette opp.

Sakens videre gang

Tiltaket er med dette endelig avslått av forvaltningen. Kommunen har plikt til å følge opp det eventuelle eksisterende påbegynte tiltaket etter plan- og bygningsloven kapittel 32, så langt det måtte være grunnlag for det. Partene har i så fall rett på forhåndsvarsel før kommunen gir pålegg, vedtar tvangsmulkt eller skriver ut forelegg, jf. pbl. § 32-2.

Vedtak:

Statsforvalteren stadfester kommunens vedtak av 22.11.2022.

Klagen tas ikke til følge.

Vedtaket kan ikke påklages til overordnet forvaltningsorgan, jf. fvl. § 28.

Christina Tangen Bendikssen (e.f.)
fagleder/juridisk seniorrådgiver

Iselin Adriana Stabel
juridisk rådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent

Kopi til:

Noralf Tveit

Postboks107, Austre Karmøyveg 616

4280

SKUDENESHAVN