



Saksbehandler: Gry Trovåg Hansen

Kommunedirektør/rådmann: Øystein Hagerup

Saksnr.	Utvalg	Møtedato
060/23	Hovedutvalg teknisk og miljø	13.06.2023

Gnr. 64, bnr. 856 - vedtak i klagesak - Murer, trapp og hagestue - Solstrandvegen

Kommunalsjef teknisk sitt forslag til vedtak:

Klage fra nabo tas til følge.

Hovedutvalg teknisk og miljø gir i medhold av plan- og bygningsloven avslag på søknad om dispensasjon fra samme lovs § 29-4.

Hovedutvalg teknisk og miljø 13.06.2023:

Behandling:

Innstillingen enstemmig vedtatt.

HTM- 060/23 Vedtak:

Klage fra nabo tas til følge.

Hovedutvalg teknisk og miljø gir i medhold av plan- og bygningsloven avslag på søknad om dispensasjon fra samme lovs § 29-4.

Saksutredning

Saks- og faktaopplysninger

I delegert sak nr. 1131/21 ble det gitt avslag på søknad om terrengendring, murer, platting i to nivåer, trapp og hagestue. Avslaget ble gitt med hjemmel i plan- og bygningsloven § 29-4, vedrørende avstand til nabogrense. Vedtaket ble påklaget av adv. Ferkingstad, på vegne av

tiltakshaver.

I HTM-sak nr. 4/22 ble saken utsatt for befaring.

I HTM-sak nr. 23/22 ble følgende vedtatt:

«Saken settes i bero og tiltakshaver bes lage dispensasjonssøknad.»

Tiltakshaver sendte inn dispensasjonssøknad, og søknaden ble lagt frem for HTM på møte 21.06.2022, og det ble fattet følgende vedtak, sak nr. 77/22:

«HTM gir etter medhold i PBLs § 19-2 dispensasjon fra samme lovs § 29-4 slik at omsøkte tiltak tillates.

Begrunnelse for dispensasjonen:

HTM mener her at om de enkelte ting som er utført, hadde blitt vurdert hver for seg, ville de fremstå som mindre tiltak uten søknadsplikt. HTM kan ikke se at tiltaket vil medføre vesentlige ulemper for berørt nabo. HTM kan her ikke se at hensikten i bestemmelsen det dispenseres fra er vesentlig tilsidesatt. Etter en samlet vurdering og befaring på stedet, finner HTM, fordelene vesentlig større enn ulempene om dispensasjon gis.»

Vedtaket ble påklaget av nabo, gnr./bnr. 64.404, i brev datert 12.07.2022.

I HTM-sak nr. 89/22 ble vedtak om dispensasjon opprettholdt.

Saken ble oversendt for klagebehandling til Statsforvalteren i Rogaland, som i brev datert 05.12.2022 opphevet HTM-vedtak nr. 77/22. Vedtaket ble opphevet på grunn av manglende vurdering av vilkårene for dispensasjon. Det vises til Statsforvalterens brev der det fremkommer følgende:

«Utvalget har kun slått fast at vesentlighetsvilkåret er oppfylt, uten å foreta noen nærmere vurdering.

Det samme gjelder fordel- og ulempevurderingen, hvor utvalget kun slår fast at vilkåret er oppfylt.

Samtidig er det vist til at tiltaket ikke vil medføre vesentlige ulemper for nabo. Statsforvalteren vil presisere at det ikke er tilstrekkelig at tiltakets ulemper vurderes å være beskjedne, det må også vises til relevante og tungtveiende fordeler for å kunne innvilge dispensasjon.

Mangelfull/utilstrekkelig vurdering av dispensasjonsvilkårene er en saksbehandlingsfeil, jf. fvl. §§ 24 og 25. Vi kan ikke se at denne feilen har blitt reparert av forberedende klagebehandling eller på annen måte. Statsforvalteren finner at feilen kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold, jf. fvl. § 41.»

Da vedtak om dispensasjon ble opphevet, ble saken lagt frem for ny behandling til HTM. På møte i HTM 21.02.2023 ble det fattet følgende vedtak, sak nr. 14/23:

«Tiltakene som er gjort er ikke søknadspliktige iht. tolkning fra regjeringen om hva som defineres som mindre tiltak. Hagestue er 20 kvm og mindre forstøtningsmurer anses ikke å ha noe måleverdig areal, men skal vurderes av kommunen. Tiltakene kan være opptil 50 kvm etter regjeringens tolkning.

<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/-29-4---departementets-tolkingsuttalelse-av-lignende-mindre-tiltak-jf-plan--og-bygningsloven-pbl--29-4-tredje-ledd/id2590230/>

www.regjeringen.no/no/dokumenter/-29-4-tilbakemelding-pa-henvendelse-vedr/id747567/

<https://www.kommunalteknikk.no/?id=6091146&cat=295629>

"En støttemur har for sin del ikke noe måleverdig areal, men kan også være omfattet og må vurderes av kommunen i det enkelte tilfellet. For tiltak som ikke omfattes av reglene om unntak fra søknadsplikt, f.eks. en mindre forstøtningsmur som plasseres nærmere nabogrensen enn 1 meter, jf. SAK10 § 4-1 første ledd bokstav e nr. 6, hvor det eksplisitt er tatt stilling til tiltakets omfang med hensyn til avstand til nabogrense, høyde og lengde, vil bestemmelsen i pbl. § 29-4 komme til anvendelse"

Kommunen kan godkjenne at byggverk plasseres nærmere nabogrense enn nevnt i andre ledd

eller i nabogrense:

a. når eier (fester) av naboeiendommen har gitt skriftlig samtykke eller

b. ved oppføring av frittliggende garasje, uthus og lignende mindre tiltak»

Nabo har påklaget vedtak i sak nr. 14/23 i brev datert 14.03.2023. Klagen er oversendt til uttalelse til søker og tiltakshaver, men det er ikke kommet inn merknader innen fristen.

Klagen

I klagen fremkommer i hovedsak følgende:

Vi er igjen overrasket over at hovedutvalgets politikere gir dispensasjon også etter at statsforvalteren opphevet vedtaket. Statsforvalteren er enig med kommunen i at tiltakene samlet sett ikke regnes som «mindre tiltak».

At dette skal regnes som «mindre tiltak» er for oss helt uforståelig. Vi mener fortsatt at å få et så stort byggverk med store terrengendringer tett på vår grense er en ulempe for oss.

Vi må nesten bare henvise til våre tidligere klager og håper at hver og en av dere i HTM faktisk kan stå inne for det dere har stemt, å gå mot alt som heter sunn fornuft, lover og regler.

Kommunens vurdering av gyldigheten til vedtak nr. 14/23

Kommunen har en plikt til å fatte lovlige vedtak. Denne plikten fremkommer av forvaltningsloven og forarbeidene til forvaltningsloven. Denne saken gjelder flere tiltak som kommunen vurderer samlet sett til ikke å være «mindre tiltak» etter plan- og bygningsloven (pbl.) § 29-4. Hovedutvalget har i tidligere behandling av saken også bedt om at det sendes inn dispensasjonssøknad, og tiltakshaver har sendt inn begrunnet dispensasjonssøknad som er nabovarslet. Hovedutvalgets vedtak om dispensasjon ble, som kjent, opphevet hos Statsforvalteren i Rogaland. Statsforvalteren uttalte følgende vedrørende vurderingen av om tiltakene er «mindre tiltak» etter pbl. § 29-4:

«Tiltaket omfatter ifølge søknad forstøtningsmur, utvendige trapper, delvis åpen hagestue/uterom og

terrenginngrep. Statsforvalteren er enig med kommunen i at tiltakene samlet sett ikke regnes som

«mindre tiltak» etter pbl. § 29-4 tredje ledd bokstav b. Det foreligger heller ikke skriftlig samtykke fra

eier av naboeiendommen. Tiltaket krever derfor dispensasjon fra pbl. § 29-4 om avstand til nabogrense. Etter pbl. § 19-1 kan dispensasjon gis etter grunnlagt søknad.»

I vedtak nr. 14/23 er det ikke gitt dispensasjon, det er i stedet vist til at dette er «mindre tiltak», samt at det er vist til tolkningsuttalelser fra departementet. De aktuelle tolkningsuttalelsene det er vist til i vedtaket er etter kommunens vurdering ikke relevante i denne saken. Dette begrunnes med at tolkningsuttalelsene kun gjelder enkeltstående tiltak som eksempelvis mur og basseng. Det er imidlertid ikke relevant for denne saken, da denne saken ikke gjelder ett enkeltstående tiltak, men omfatter både terrengendring, murer, platting i to nivåer, trapp og hagestue. Samlet sett er dette ikke «mindre tiltak», og dersom tiltakene skal plasseres nærmere enn 4 m fra nabogrense, så må det gis dispensasjon i medhold av pbl. § 19-2. Det er en saksbehandlingsfeil at det ikke er behandlet dispensasjon i vedtaket, og HTM-vedtak nr. 14/23 er følgelig ugyldig. Kommunalsjef teknisk anbefaler dermed at HTM tar klagen til følge. Dersom HTM likevel ønsker at omsøkte tiltak skal godkjennes, så må det gis dispensasjon etter pbl. § 19-2. Da kommunen vurderer at vedtak nr. 14/23 er ugyldig, legges saken frem med samme innstilling som sist.

Dispensasjonssøknad med søkers begrunnelse:

«Under kommunens behandling av saken har vi fått oppgitt skriftlig at en dispensasjon for § 29-4

ikke ville bli gitt og derfor har vi ikke søkt om dispensasjon. Som vi nå forstår så har Teknisk hovedutvalg

som behandlet saken den 15.02.2022 et annet syn på saken og derfor kan vi se nytten av denne

dispensasjonssøknaden med de kostnader den tilfører. Vi mener fortsatt at tiltak utført i en mindre avstand til nabo enn 4m skulle vært vurdert som mindre tiltak, men slik som saken står nå så søker vi om dispensasjon for nåværende oppførte tiltak.

Vi mener at tiltak som er plassert nærmere nabo på 64/ 404 enn 4m ikke vil ha noen negativ påvirkning for nabo. Disse tiltakene er ikke dominerende verken i omfang eller høyde. De er ikke vendt mot nabo, det er ikke direkte innsyn til nabo, de tar ikke utsikt for nabo og de påvirker heller ikke terrengsikring negativt på naboeiendom. Ved utført tiltak så er område blitt bedre sikret og med

en bedre tilkomst . Tidligere så var dette område en skråning med stedlige masser som ble tilført når boligen ble bygget på 1970 tallet. Med de nedbørsmengder vi har på Karmøy så har denne skråningen blitt påvirket ved at den har vist tegn til sig og mindre «ras». Som vi både erfarer og

som det blir fortalt så vil nedbørsmengden bli økende. Skråningen har fra før vi overtok eiendommen

vært usikret og lite tilgjengelig siden den vår overvokst med trær og busker. Når tidligere eiere og vi har

prøvd å holde denne skråningen tilgjengelig så har dessverre endt opp med noen uheldig skader

etter fall og lignende. Vi mener at ved de tiltak vi har utført så har vi sikret skråningen for

fremtiden og siden vi har en voksende familie på 6 stk så har vi sett på dette som et nødvendig tiltak for å

kunne benytte eiendommen vår bedre og tryggere. Våre barn er den alderen som ville gjort det

utfordrende for oss å føle oss sikre når de var ute på eiendommen. Den delen av utførte tiltak som

ligger nærmere nabo enn 4m er den delen som vi definere som lite påvirkende for nabo. Som en sammenligning så kunne vi satt opp en levegg på 1,8m høyde i en lengde på 5m i grensen mot nabo, uten å søke. Vi kunne også ha plassert ei hagestue (under 50m² med 4m høyde) 1 m fra nabo uten

søknad. Sett i forhold til dette mener vi at vårt tiltak er mye mindre påvirkende for nabo.

Med dette mener vi at tiltaket har så mange positive sider for område og lite, om noen, negative sider. Og derfor bør det kunne gis dispensasjon for søkt tiltak.»

Nabomerknad

«Politisk behandling

I innledningen viser dere til at saken skal behandles politisk, og ikke gå den vanlige veien om administrasjonen. Vi forstår ikke helt hvorfor saken ikke skal følge normal prosedyre, men legger til grunn at kommunen uansett vil gjøre en ryddig og ordentlig behandling av saken. I søknaden har dere også vist til at Teknisk hovedutvalg ved sin behandling den 15.02.2022, har gitt uttrykk for et annet syn i saken enn det som er innstilt av kommunens administrasjon. Det er uklart for oss hva dette innebærer, men vi legger til grunn at utvalget ikke har forskutt ert en dispensasjon til fordel for dere på bekostning av oss.

Sikring

Dere viser til at det utførte tiltaket bidrar til å sikre skråningen som er «. .. overvokst med trær og busker.» I den forbindelse viser vi til miljødirektoratet sin rapport om «Naturbaserte løsninger for

klimateilpasning». I denne rapporten står det på side 13 følgende:

«Bevaring og planting av trær og skog vil for eksempel være et klimatilpasningstiltak for flere av klimautfordringene ved at de gir erosjonsbeskyttelse, vannføringsregulering, kjøleende effekt gjennom fordamping, vannrensning og vinddemping.» For å hensynta den økende nedbøren som dere viser til, ville det med utgangspunkt i denne rapporten vært logisk om dere ikke gravde vekk all vegetasjonen.

Plassering

Videre i søknaden viser dere til at en dispensasjon og tillatelse til tiltaket ikke vil påføre oss noen ulemper. I tillegg skriver dere at tiltaket har «så mange positive sider for området og lite, om noen, negative sider». Vi er ikke enige i dette. Vi oppfatter det som en ulempe for vår eiendom at et så stort byggverk/ konstruksjon kommer tett opp mot vår grense. Vi forstår at dere mener tiltaket er positivt for dere, men dere kan vel ikke mene at det er rimelig å påføre oss ulemper?

Tegningene som er vedlagt stopper også opp i grensen mellom oss og gir ikke et godt bilde av hvordan vi påvirkes av tiltaket .

Etter vårt syn har dere god plass til at rekke byggverkene mot nord, slik at avstanden til vår grense blir fire meter. Vi vil selvsagt ikke ha noen innvendinger mot et slikt tiltak, hvis vi kan forut etter at 4-metersregelen blir fulgt.

Mindre tiltak

Avslutningsvis viser dere til at det er en rekke tiltak som kan settes opp i nabogrense, eller nær nabogrense uten søknad. Vi er ikke enige i at deres prosjekt er sammenlignbart med slike tiltak.

Kommunens administrasjon har gjentatte ganger påpekt skriftlig, at tiltaket dere søker om ikke er et mindre tiltak. Vi synes derfor det er rart og unødvendig at dere nok en gang forsøker en omkamp på denne definisjonen.

Det oppleves for oss som svært urimelig at vi må bruke så mye energi og tid på å forsvare en rettighet, som vi trodde fulgte av loven.»

Vurdering

Omsøkt tiltak omfatter terrengendring, murer, platting i to nivåer, trapp og hagestue. Tiltaket er i

strid med plan- og bygningsloven § 29-4 vedrørende avstand fra nabogrense og er avhengig av dispensasjon for å kunne få tillatelse.

Det følger av pbl. § 19-2 at «kommunen kan gi varig eller midlertidig dispensasjon fra bestemmelser fastsatt i eller i medhold av denne lov.» Det følger videre av pbl. § 19-2 at dispensasjon ikke kan gis dersom hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, eller hensyn i lovens formålsbestemmelse blir vesentlig tilsidesatt. I tillegg må fordelene være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering.

Formålet bak plan- og bygningsloven § 29-4 er bl.a. brannvern hensyn og behovet for å sikre lys og luft mellom bygg og en viss avstand mellom nabobebyggelse, samt hensyn til terreng og omgivelsestilpasning. Kommunen skal anvende bestemmelsen slik at en oppnår en arealdisponering, som på en god måte ivaretar både utbyggers interesser og ønsker, offentlige interesser samt hensyn til naboer slik at de beholder/kan få tilsvarende kvaliteter. Bestemmelsen er dermed en viktig styringshjemmel for kommunene.

Hovedregelen i pbl. § 29-4 er at byggverk «skal ha en avstand fra nabogrense som angitt i forskrift eller som minst svarer til byggverkets halve høyde og ikke under 4 meter.» Unntak fra bestemmelsen er fastsatt i pbl. § 29-4 tredje ledd, der det er følgende to alternativer:

- «a) når eier (fester) av naboeiendommen har gitt skriftlig samtykke eller*
- b) ved oppføring av frittliggende garasje, uthus og lignende mindre tiltak»*

I denne saken har ikke nabo gitt skriftlig samtykke, og da det er snakk om flere tiltak som må ses samlet så er omsøkt tiltak ikke «mindre tiltak» etter bestemmelsens bokstav b). Det er dermed nødvendig med dispensasjon fra § 29-4 for å kunne tillate omsøkt tiltak.

I departementets rundskriv til pbl. §29-4 fremgår følgende om dispensasjon fra bestemmelsen:

«Ombudsmannen har ved flere anledninger uttalt seg om spørsmålet om dispensasjon fra kravet til 4 meter avstand fra nabogrense, og har gitt uttrykk for at det skal en del til for å oppfylle de relativt strenge kravene for dispensasjon fra avstandskravet.

Ombudsmannen begrunner dette bl.a. med at det må legges til grunn at lovgiver allerede har foretatt en avveining mellom utbygger og naboenes interesser, og det må da utvises tilbakeholdenhet med å dispensere fra avstandskravet. Departementet er enige i ombudsmannens vurdering.»

Både departementet og Sivilombudet legger altså til grunn at kommunene skal være restriktive med å gi dispensasjon fra pbl. § 29-4. Kommunen har også praktisert dette strengt, og gir i svært liten grad dispensasjon fra denne bestemmelsen.

Kommunen viser til at nabo skal kunne forutsette at hovedregelen om avstand på minimum 4 meter overholdes. I denne saken har nabo sendt inn merknad til søknaden, og viser til ulemper på grunn av tiltakets omfang og størrelse. Kommunen vurderer omsøkt tiltak samlet sett til å være omfattende, og det er ikke tatt hensyn til omgivelsene. Når det gjelder sikring av skråning, viser kommunen til at det er fullt mulig å sikre eiendommen uten at dette er til ulempe for nabo. Hensyn bak bestemmelsen anses å bli vesentlig tilsidesatt, og vilkår i pbl. § 19-2 er ikke oppfylt.

Kommunalsjef teknisk sin konklusjon

På bakgrunn av ovennevnte vurdering anses hensyn bak bestemmelsen å bli vesentlig tilsidesatt, og kommunalsjef teknisk anbefaler at søknad om dispensasjon avslås.

Som nevnt ovenfor vurderer kommunen at HTM-vedtak nr. 14/23 er ugyldig. Kommunalsjef teknisk anbefaler derfor at klagen fra nabo tas til følge.

Dersom HTM ønsker å gi dispensasjon for omsøkt tiltak, så må det begrunnes at vilkårene for dispensasjon er oppfylt. Aktuelle hensyn bak bestemmelsen må identifiseres, og det må vurderes om dispensasjonen innebærer en vesentlig tilsidesettelse av hvert enkelt av hensynene. Hensyn bak bestemmelsen fremkommer i tredje avsnitt i kommunens vurdering. Dersom en kommer til at hensyn bak bestemmelsen ikke blir vesentlig tilsidesatt, så må det vurderes om fordelene ved å gi dispensasjon er klart større enn ulempene. Her skal det foreligge konkrete, klare og positive fordeler som skal veies opp mot ulempene dispensasjon medfører. Det er ikke tilstrekkelig å vise til at ulempene er beskjedne, det må også vises til relevante og tungtveiende fordeler for å kunne innvilge dispensasjon.

Vedlegg:

Klage på vedtak

Gnr. 64, bnr. 856 - Murer, trapp og hagestue - Solstrandvegen

Gnr. 64, bnr. 856 - Klageavgjørelse i byggesak - Solstrandvegen - Terrengendring, murer, platting to nivåer, trapp, hagestue

Vedtak i klagesak - Murer, trapp og hagestue - gnr. 64 bnr. 856 - Solstrandvegen

Gnr. 64, bnr. 856 - Klage på vedtak

Gnr. 64, bnr. 856 - Innspill/redegjørelse vedrørende klage på vedtak

Bilder av tiltak-område mellom 64-856 og 404

Melding om klage, utsatt iverksetting av vedtak - Murer, trapp og hagestue - gnr. 64 bnr. 856 - Solstrandvegen

Gnr. 64, bnr. 856 - Murer, trapp og hagestue - Solstrandvegen

Gnr. 64, bnr. 856 - Dispensasjonssøknad

Gnr. 64, bnr. 856 - Supplering av dokumentasjon - Nabovarsel

Kvittering for nabovarsel

Svar på nabomerknad

Svar på nabovarsel - Frank Åsland og Line Osmudsen

E-post - Vedrørende merknad

Saksframlegg

Gnr. 64, bnr. 856 - Klage på vedtak

Avslag - Murer, trapp og hagestue - gnr. 64, bnr. 856 - Solstrandvegen

Reviderte tegning - Terrengsnitt

Gnr. 64, bnr. 856 - Vedrørende mangler

Korresponderende med kommunen

Fortsatt mangler ved søknaden - Murer, trapp og hagestue - gnr. 64, bnr. 856 - Solstrandvegen

Gnr. 64, bnr. 856 - Mottatt mangler - Supplering og endring av tiltak

Revidert søknad om tillatelse til tiltak

Fortsatt mangler ved søknaden - Murer, trapp og hagestue - gnr. 64 bnr. 856 - Solstrandvegen

Gnr. 64, bnr. 856 - Supplering til søknad - terrengsnitt med kotehøyder - epost

Terrengsnitt med kotehøyder og vist fyllingsfot 64-856

Fortsatt mangler ved søknaden - Murer, trapp og hagestue - gnr. 64 bnr. 856 - Solstrandvegen

Gnr. 64, bnr. 856 - Mottatt mangler, tegning med terrengsnitt og svar på nabomerknad

Svar på nabomerknad

Gnr. 64 bnr. 856 - Søknad om murer, trapp og åpen hagestue - Solstrandvegen

Gjenpart av nabovarsel med kvittering

Situasjonsplan

Tegning

64.856