



## Fylkesmannen i Sør-Trøndelag

Postboks 4710 Torgarden, 7468 Trondheim  
Sentralbord: 73 19 90 00, Telefaks 73 19 91 01  
Besøksadresse: E. C. Dahls g. 10

KOPI

Saksbehandler  
Kristin Bjugstad  
Juridisk enhet

Innvalgstelefon

Vår dato  
15.12.2017  
Deres dato  
03.10.2017

Vår ref. (bes oppgitt ved svar)  
2017/7057-423.1  
Deres ref.  
17-4405-2

Aure kommune  
Postboks 33  
6689 AURE

MOTTATT

21 DES. 2017

Fylkesmannen i Møre og Romsdal

### Klagebehandling - settefylkesmann - klage etter plan- og bygningsloven - Aure

*Saken gjelder søknad om dispensasjon for fradeling av hyttetomt på eiendommen Aure kommune. er en landbrukseiendom beliggende noen kilometer øst for Aure sentrum. Fradelingstillatelse var avhengig av dispensasjon fra arealformålet i kommuneplanens arealdel (LNF). Kommunen ga dispensasjon og godkjente søknaden. Tillatelsen ble påklaget av Fylkesmannen i Møre og Romsdal under henvisning til at fradelingen var til skade for jordbruksinteresser.*

*Fylkesmannen i Møre og Romsdal var inhabil til å behandle klagesaken, og i brev av 03.10.2017 fra KMD ble Fylkesmannen i Sør-Trøndelag oppnevnt som settefylkesmann. Fylkesmannen i Sør-Trøndelag har kommet til at kommunens vedtak skal omgjøres og at dispensasjonssøknaden avslås. Fradeling avslås.*

#### Saksgang

Aure kommune mottok søknad om dispensasjon og fradeling av tomt fra eiendommen . Formålet med tomten var fritidsbruk, og det var vedlagt illustrasjoner av planlagte fritidsbolig. Tillatelse var avhengig av dispensasjon siden arealformålet i kommuneplanens arealdel viste landbruks-, natur og friluftsområde (LNF) med forbud mot annen bebyggelse enn det som er tilknyttet stedbunden næring. Søknaden var også avhengig av tillatelse til omdisponering av jord i henhold til jordlova.

Bakgrunnen for søknaden var at tiltakshavers slektning var tiltenkt en hytteparsell for å ha et eget sted i tilknytning til gården. Det fremgår av kontrakt at tomt på 1000 kvm. skulle fradeles gården som en del av arveoppgjør. Gårdens driftssenter ligger ca 200 meter nordøst for omsøkte parsell. På tomten er det per i dag småskog og stein. På NIBIOS gårdskart er arealet klassifisert som fulldyrka jord.



Søknaden ble sendt på høring til Fylkeskommunen og Fylkesmannen i Møre og Romsdal (heretter: «FMMR»). Fylkeskommunen hadde ingen innvendinger. FMMR hadde innsigelse til søknaden, frarådet sterkt å innvilge dispensasjon og varslet klage.

Jordbrukssjefen i kommune befarte eiendommen 14.10.2016 sammen med søkerne og skrev en rapport hvor fradeling ble beskrevet som «uheldig». Rådmannen innstilte på avslag. Medlemmer av Hovedutvalg for kommuneutvikling befarte eiendommen før saken ble tatt opp til endelig avgjørelse.

I vedtak av \_\_\_\_\_ innvilget Hovedutvalg for kommuneutvikling søknaden om dispensasjon og godkjente fradelingen, sak \_\_\_\_\_. Vedtaket lyder:

**Vedtaket**

1: Med hjemmel i Pl.B §§ 19-2 og 20-1 bokstav m, innvilger Aure kommune søknad fra \_\_\_\_\_ om dispensasjon fra arealformål i kommuneplanens arealdel, vedtatt 30. 10. 2008.

2: Med hjemmel i jordloven § 9 innvilger Aure Kommune fradeling av parsell på ca 1000m<sup>2</sup> til fritidsformål.

Vedtaket begrunnes med:

- Parsellen består av skrinngrunn jord og fjell, og en omdisponering vil ikke føre til reduksjon av jord til jordbruksmessig produksjon i framtida.
- Aure kommune vurderer fordelene større enn ulempene med å innvilge dispensasjon til omsøkt formål.

I brev av 04.07.2017 påklaget FMMR vedtaket.

Kommunen behandlet klagen i Hovedutvalg for kommuneutvikling sak \_\_\_\_\_. Følgende begrunnelse ble lagt til:

Vedtaket begrunnes med:

- Parsellen består av skrinngrunn jord og bratt fjeliskrent som er uegnet til innmarksbeite. En omdisponering vil ikke føre til reduksjon av jord til jordbruksmessig produksjon i framtida.
- God driftsmessig løsning. Området ligger i uthanten av dyrkejorda på \_\_\_\_\_, grensende til en naboeiendom. Veien som tenkes brukt er i dag en avlingsvei. Denne ligger i utkanten av eksisterende jordbruksareal og vil i liten grad berøre eksisterende drift. Den driftsmessige påvirkningen er liten.
- Tiltaket blir i tråd samfunnsplan at ønsker Aure Kommune å vokse som hyttekommune.
- Aure kommune anser at tiltaket ikke vil medføre drifts- eller miljømessig ulemper for landbruket i området.
- Aure kommune vurderer fordelene større enn ulempene med å innvilge dispensasjon til omsøkt formål

Klagen ble ikke tatt til følge. Saken ble oversendt FMMR for overprøving.

I brev av 26.09.2017 til KMD ba FMMR om at settefylkesmann ble oppnevnt siden FMMR var inhabil til å behandle klagen, jfr. fvl. § 6. I brev av 03.10.2017 ble Fylkesmannen i Sør-Trøndelag oppnevnt.

Klagen

Rettslig utgangspunkt er § 19-2 annet ledd. Det er i første omgang areal- og ressursdisponeringshensyn som er relevant, og ikke rent privatøkonomiske hensyn, forholdet mellom søker og den som skal bo på tomte, eller andre personlige hensyn, jfr. Ot.prp. 32 (2007-2008).

Det er uheldig med fritidsbolig på dyrka mark siden dette omdisponerer matjord. Nasjonal jordvernstrategi har målsetting om å ikke omdisponere mer enn 4000

dekar dyrka mark, og den nylig vedtatte *Landbruksmeldinga for Møre og Romsdal (2017/2021)* setter grensen til 200 dekar per år. Kommunene må følge opp nasjonale og regionale mål.

Plasseringa av tomta sannsynliggjør konflikter mellom brukere og landbruksnæringa, for eksempel med ulemper som lukt, støv og støy. Aure kommune har i gjeldende kommuneplan en stor reserve på hytteområder/tomter. I rulleringen av Kommuneplanen er det lagt til enda flere tomter.

En dispensasjon vil undergrave Kommuneplanen som styringsverktøy, og FMMR er urolig for presedensvirkning og signaleffekten av et positivt vedtak.

FMMR kan ikke se at kommunen har vist til arealmessige fordeler med dispensasjon, eller at det forøvrig foreligger relevante grunner. Tillatelsen gir også ulemper for driften av jordbruksarealet, og undergraver nasjonal og regional jordvernstrategi.

### **Fylkesmannen bemerker**

#### Fylkesmannens kompetanse

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 på vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn. Fylkesmannen kan stadfeste, oppheve eller fatte nytt vedtak i saken.

#### Klagefrist og rettslig klageinteresse

Klager har rettslig klageinteresse i kraft av å være part i saken, og klagen er fremsatt innenfor fristen, jfr. fvl. §§ 28 29.

#### Plangrunnlag

Kommuneplanens arealdel (2008-2019) er bestemmende for arealbruken. LNF-formål er delt mellom område med bestemmelser om spredt bebyggelse og områder uten bestemmelser om spredt bebyggelse. Omsøkte eiendom er i sistnevnte kategori. I bestemmelsene til planen heter det:

*Spredt bolig- og næringsbebyggelse kan tillates etter dispensasjon fra planen og eventuelt PBL § 17-2 (100m-regelen), dersom det ikke strider mot andre interesser.*

#### Rettslig utgangspunkt

Plan- og bygningsloven er en såkalt «rettighetslov». Med det menes at tiltakshaver har krav på å få tillatelse dersom det man søker om ikke er i strid med materielle bestemmelser eller plangrunnlag. Omsøkte fradeling er ikke i tråd med intensjonene i gjeldende kommuneplan. Dette innebærer at tiltaket forutsetter en dispensasjon.

### Fylkesmannens vurdering

Spørsmålet som Fylkesmannen skal ta stilling til er om vedtaket i *Hovedutvalg for kommuneutvikling* av [redacted] er gyldig. Gyldigheten beror på om vilkårene for dispensasjon fra byggeforbudet til fritidsformål etter Kommuneplanens arealdel er oppfylt.

Etter pbl. § 19-2 kan det dispenseres fra bestemmelser i eller i medhold av loven. 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. Begge vilkårene må være oppfylt. Fylkesmannen vil først bemerke at begrunnelsen for vedtaket av 16.06.2017 fremstår som svært sparsommelig. Hovedutvalget har ikke tatt stilling til om de to vilkårene som loven oppstiller er oppfylt. Dette er en rettsanvendelsesfeil som i seg selv medfører at vedtaket er ugyldig. Den knappe begrunnelsen synes å ha sin sammenheng med at saksfremlegget sammenfalt med administrasjonens innstilling som var å avslå søknaden, mens Hovedutvalget derimot fant grunnlag for å innvilge dispensasjon (enstemmig). Begrunnelsen er noe utdypet i klagebehandlingen, men er ikke knyttet opp mot dispensasjonsvilkårene i § 19-2 annet ledd. Fylkesmannen finner imidlertid saken tilstrekkelig opplyst til å vurdere dispensasjonsvilkårene og ta stilling til saken, jfr. § 19-2.

Det er nylig vedtatt en endring av dispensasjonsbestemmelsen, jfr. lov nr. 20 av 28.04.2017. Jordvern ble tatt inn i regelen som et hensyn det skal legges særlig vekt på. Endringen trådte i kraft 01.06.2017. Nytt tredje ledd i § 19-2 lyder: «*Ved dispensasjon fra loven og forskriften til loven skal det legges særlig vekt på dispensasjonens konsekvenser for helse, miljø, jordvern, sikkerhet og tilgjengelighet.*» (Fylkesmannens understrekning). Dette er et uttrykk for lovgivers ønske om skjerping av jordvernhensynet i dispensasjonssaker. Jordvern er et nasjonalt hensyn. Dette understreker at regionale og nasjonale myndigheters syn på en eventuell dispensasjonssak der jordbruksareal beslaglegges, er viktig. Det vises her til § 19-4 siste pkt.

Søkeren ønsker en fritidsbolig plassert på det som i NIBIO's gårdskart er kategorisert som fulldyrka mark, det vil si verdifull landbruksjord. Per i dag er det ikke dyrka mark på stedet, og oversiktskart viser lauvskog/småskog og stein. Befaringen til Hovedutvalget skal ha påvist at grunnen er skrinnet med jord og fjell. Det ble konkludert med at omdisponering ikke ville gi reduksjon av jord til jordbruksproduksjon. Befaringen til jordbrukssjefen konkluderte med at parsellen er godt egnet til beitemark. Omsøkte tomt er tilknyttet eksisterende jordbruksareal og vil splitte opp tiliggende jordbruksarealer. Selv om arealet ikke kan klassifiseres som fulldyrka mark så vil plasseringen - midt i arealer som faktisk er fulldyrka mark - være driftsmessig uheldig. Veien inn til parsellen er en opparbeidet driftsveg, og synes mindre problematisk. Konklusjonen til landbruksavdelingen var å fraråde fradelingen.

Fylkesmannen ser at landbruksteigen som tomta søkes fradelt på er av ca 18 dekar sammenhengende areal. Hyttetomta søkes fradelt i ytterkanten av denne teigen, inntil nr. [redacted], og ikke veldig langt fra annen bebyggelse ([redacted]). Fylkesmannen legger allikevel til grunn den landbruksfaglige vurderingen til kommunen og FMMR om at plasseringen er uheldig av hensyn til helheten for landbruksdrift.

Det følger som nevnt av § 19-2 fjerde ledd at det skal legges betydelig vekt på statlige og regionale føringer, og at når en regional myndighet har frarådet dispensasjon så bør det ikke dispenseres. I denne saken er det nettopp kommet sterke frarådinge fra FMMR på bakgrunn av en vurdering av jordas kvalitet, og med krav om at kommunen følger opp statlige og regionale mål. Hvis flere liknende saker kan forventes, vil dispensasjon undergrave kommunens plan. Dermed oppnår man ikke den kontroll og forutberegnelighet for utbygging i kommunen som er målsettingen. FMMR viser til uro for signaleffekten av en tillatelse.

Fylkesmannen bemerker at man har forståelse for søkers ønske om en fradeling av hyttetomt av hensyn til familien. Det følger imidlertid av sikker rett at slike personlige hensyn ikke spiller noen betydelig rolle i en dispensasjonsvurdering etter plan- og bygningsloven som i all hovedsak dreier seg om arealdisponering.

Fylkesmannen har etter en helhetsvurdering kommet til at hensynet bak LNF-formålet vil bli vesentlig tilsidesatt, jfr. § 19-2 annet ledd. Fylkesmannen går ikke inn på det andre vilkåret; om fordeler med fradeling klart overstiger ulemper, siden dispensasjon uansett ikke kan gis.

Fylkesmannen omgjør kommunens dispensasjon og avslår denne. Fradelingstillatelsen må dermed avslås i sin helhet.

#### **Vedtak**

Aure kommunes vedtak av ; oppheves. Dispensasjon avslås. Søknad om fradeling av hyttetomt avslås.

Klagen har ført fram.

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

Med hilsen

Kjetil Ollestad  
direktør

Trond Flydal (e.f.)  
ass. direktør

*Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen signatur.*

Kopi:

Fylkesmannen i Møre og Romsdal Fylkeshuset 6404 MOLDE