



Fylkesmannen i Sør-Trøndelag

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

KOPI

Saksbehandler
Sigurd Bøe Sletten
Juridisk enhet

Innvalgstelefon
73 19 91 56

Vår dato
17.03.2016
Deres dato
11.02.2016

Vår ref. (bes oppgitt ved svar)
Deres ref.

Molde kommune
Rådhusplassen 1
6413 MOLDE

FYLKESMANNEN I MØRE OG ROMSDAL
Møtetype:
J.nr.
Ark.
Sek.

Klagebehandling - søknad om dispensasjon fra kommuneplanens arealdel for fradeling av boligtomt - kommunens vedtak oppheves

Saken gjelder søknad om dispensasjon fra LNF-formålet i kommuneplanens arealdel for fradeling til boligformål. Kommunen innvilget søknaden, og Fylkesmannen i Møre og Romsdal v/landbruksavdelingen påklaget vedtaket. Molde kommune tok ikke klagen til følge. Fylkesmannen i Sør-Trøndelag er oppnevnt som settefylkesmann. Fylkesmannen i Sør-Trøndelag har etter en samlet vurdering kommet til at kommunens vedtak er beheftet med rettsanvendelsesfeil. Dette innebærer at vedtaket er ugyldig og må oppheves. Saken hjemsendes for ny behandling.

Sakens gang

Tiltakshaver,
tiltak.

søkte den

m ovennevnte

Saken ble sendt på høring til berørte sektormyndigheter. Fylkesmannen i Møre- og Romsdal v/landbruksavdelingen frarådte at dispensasjon ble gitt.

Molde kommune v/plan- og utviklingsutvalget behandlet søknaden i møte den . Kommunen fant at vilkårene for å gi dispensasjon var oppfylt, og godkjente følgelig søknaden.

Vedtaket ble påklaget av Fylkesmannen i Møre- og Romsdal v/landbruksavdelingen den

Tiltakshaver

kom med merknader til Fylkesmannens klage den

Molde kommune v/plan- og utviklingsutvalget behandlet klagen i møte den . Kommunen fant ikke momenter som ga grunnlag for å ta klagen til følge, og opprettholdt følgelig sitt opprinnelige vedtak.

I oversendelse fra Kommunal- og moderniseringsdepartementet den ble saken oversendt Fylkesmannen i Sør-Trøndelag for endelig klagebehandling.

Tiltakshaver oversendte Fylkesmannen noen presiseringer i sakens anledning den

Klagen

Fra Fylkesmannen i Møre- og Romsdal sin klage hitsettes følgende:

Heile arealet med bustadtomta og området rundt er ifølgje gardskartet hjå NIBIO dyrkbart jordbruksareal, og kan såleis verte ein framtidig ressurs for drifta på gardsbruket. Området må sjåast i samanheng med den tilgrensande beitemarka nedanfor, og til saman kan dette utgjere ein betydeleg teig på over 20 daa for aktiv landbruksdrift. Sjølv om arealet er noko bratt, er ikkje dette til hindring for beitedyr. Særskilt med tanke på at dette er potensielt beiteareal som ligg i nærleik til driftsbygning, er det ein viktig ressurs for gardsbruket som ein skal ta omsyn til i arealplanlegginga.

Hjelset er eit utprega landbruksområde i Molde kommune og er viktig for målet om auka matproduksjon og sjølvforsyningsgrad. Hjelset vil mest sannsynleg verte eit framtidig pressområde for bustadetablering jf. vedtak om bygging av felles sjukehus for Nordmøre og Romsdal. Slik bustadtomta er skissert på kartet, så vurderer vi dette som dårleg arealutnytting med éi tomt som legg beslag på eit mykje større område. Fylkesmannen vil vise til Jordvernstrategien for Møre og Romsdal som gir viktige føringar for regionalt og kommunalt nivå med omsyn til planbehandling og einskild sakshandsaming. I Jordvernstrategien punkt 6.1.4 står følgjande: «Omdisponert landbruksareal skal brukast effektivt og ha høg utnyttingsgrad». Molde kommune sitt vedtak om løyve til frådelling og omdisponering bryt tydeleg med dette målet. Tomta si plassering og utforming gjer det vanskeleg å utnytte heile det 20 daa store område effektivt. Fylkesmannen viser til at dette arealet, dersom det skal omdisponerast, med fortetting og tilpassa bustadutforming, i staden vil kunne gje eit stort antal bueiningar.

Fylkesmannen har tidlegare ønskja ei meir heilskapleg framtidig vurdering av arealbruken på Hjelset, og kommunen har no meldt oppstart for kommunedelplan Hjelset der den aktuelle bustadtomta også inngår i arealet. Vi meiner at ein dispensasjon, som vedteke, vil bidra til å undergrave planføremålet og vil vere uheldig for landbruksinteressene på Hjelset. Betre utnytting av eigna bustadareal som ikkje omdisponerer god matjord vil støtte landbruksnæringa, gje dei ei sikker framtidig arealmessig ramme, og bidra til å oppretthalde sjølvforsyningsgraden av norsk matproduksjon.

Fylkesmannen er ikkje direkte ueinig i at det omtala arealet også er eigna til bustadar, for som det står i Jordvernstrategien 6.1.3 så skal «frådelling, omdisponering og utbygging i hovudsak styrast mot dei minst verdifulle landbruksareala». Fylkesmannen minner om at jordvern er ein nasjonal og internasjonal interesse som det skal takast omsyn til i arealforvaltninga, og det skjer best gjennom ein god planprosess og ikkje einskilte dispensasjonar. Med omsyn til forventta byggjepress, ser vi det som det klare utgangspunkt at behovet for utbyggingsareal bør vurderast som ledd i prosessen med kommunedelplanarbeidet.»

Det henvises for øvrig til klagen i sin helhet.

Merknader

I tiltakshaver sine merknader til klagen er det vist til at Fylkesmannen ikke har hensyntatt at eiendommen har rikelig med utmarksarealer for beiting. Grunneier vurderer eiendommen dithen at en fradeling ikke vil innebære miljømessige eller andre ulemper knyttet til videre drift av eiendommen. Etter grunneiers oppfatning omhandler ikke angjeldende sak omdisponering av god matjord, som Fylkesmannen viser til. Det er vist til at fradelingen er omsøkt for å få til en hensiktsmessig overføring av hovedbruket på sikt. Det bør tillegges vekt hva som har vært Molde kommune sin praksis i området når det gjelder fradeling og tillatt bebyggelse på sammenlignbare eiendommer.

Det henvises til merknaden i sin helhet.

Fylkesmannen bemerker

Fylkesmannens kompetanse som klageinstans

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, og klagen er rettidig framsatt, jf. fvl. §§ 28 og 29.

Planstatus

Det omsøkte arealet er i kommuneplanens arealdel avsatt til LNF-formål. Innenfor formålet er kun tillatt med tiltak som er i tråd med stedbunden næring. Fradeling av et bygg til boligformål er ikke i tråd med kommuneplanens arealdel, og det kreves dermed dispensasjon fra formålet.

Vurdering

Vilkårene for å dispensere fremgår av pbl. § 19-2 andre ledd som lyder:

“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.”

Bestemmelsen oppstiller to vilkår som må være oppfylt. Hensynene bak den bestemmelse det dispenseres fra eller lovens formålsbestemmelse § 1-1, må ikke bli vesentlig tilsidesatt. I tillegg må fordelene ved å gi dispensasjon være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering.

Når det gjelder dispensasjon fra arealplaner, som i foreliggende sak, er det i Ot.prp. nr. 32 på side 242 fremhevet at:

"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."

Dette tilsier at adgangen til å dispensere fra arealplaner er snever. Dispensasjonsadgangen kan ikke benyttes på en slik måte at kommunestyrets intensjoner med planen vesentlig tilsidesettes. Dernest tilsier hensynet til offentligheten at en plan endres etter samme saksbehandlingsregler som ble fulgt da den ble vedtatt.

I kommunens søknadsbehandling besluttet utvalget ikke å ta administrasjonens innstilling til følge. Utvalget mente at vilkårene for å gi dispensasjon var oppfylt. Fra denne vurderingen hitsettes følgende:

«Søknad om dispensasjon ble første gang sendt Molde kommune 2015.10.07 Oppstart av rullering av gjeldende arealplan (2009-2020) ble annonsert 12. september 2015.10.07 Saken er derfor fremmet i god tid før annonsert rullering av arealplan for Hjelset, og bør behandles.

Søknaden er innenfor gjeldende retningslinjer for boligbygging LNF-områder i gjeldende arealplan (kapittel 17, side 23) mht avstander til sjø, vassdrag og kulturminner.

Tiltaket blir liggende i et naturlig belte med øvrig bebyggelse i området.

(...)Arealet er svært bratt og ikke spesielt godt egnet til landbruksformål.

Tiltaket er ikke til ulempe for andre.

Vår avveining av hensyn som taler for og imot dispensasjon er at det er en overvekt av forhold som taler for å innvilge dispensasjon».

Kommunens eneste reelle dispensasjonsvurdering er i søknadsbehandlingen. Kommunens klagebehandling inneholder ingen ytterligere vurderinger.

Kommunen har ikke benyttet seg av vilkårene i pbl. § 19-2 i vurderingen av om dispensasjon kan innvilges. Det er derimot vist til at tiltaket ikke vil være til ulempe og at arealet ikke er spesielt godt egnet til landbruksformål uten at dette anses for å være tilstrekkelig.

I et slikt dispensasjonsvedtak må det først og fremst kartlegges hvordan fradelingen vil innvirke på utøvelsen av gårdsdriften på eiendommen. Det må deretter vurderes konkret om fradelingen i vesentlig grad vil tilsidesette hensynet til landbruksformålet.

Dernest må det vurderes om fordelene er klart større enn ulempene. En konklusjon om at tiltaket ikke er til ulempe for andre er ikke tilstrekkelig.

Sivilombudsmannen (sak 2011/1023) uttaler at: *«At ulempene naboen vil oppleve er beskjedne vil derfor ikke være et selvstendig argument for at dispensasjon skal gis etter pbl. 2008 § 19-2. Tiltakshaver må kunne påvise*

relevante fordeler ved dispensasjon. En slik fordel må være tilstrekkelig spesifisert og klart angitt, og den må ligge innenfor de rammene plan- og bygningsloven setter.»

Det må vises til klart angitte fordeler ved fradelingen. I angjeldende sak har tiltakshaver i sine merknader til klagen, vist til at fradelingen er et ledd i overføringen av hovedbruket til neste generasjon. Hovedbrukets boligsituasjon er slik at det ikke er mulig for to familier å bebo våningshuset.

Det må vurderes om fradelingen i seg selv har større fordeler enn ulemper. Vi bemerker at fradeling i seg selv ikke er nødvendig for å bygge et kårhus på eiendommen. Det minnes også om forarbeidene til dispensasjonsbestemmelsen, Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) på side 242, hvor det framgår at:

«Bestemmelsen åpner for at det i saker hvor det foreligger helt spesielle sosialmedisinske, personlige og menneskelige hensyn, kan slike hensyn tillegges vekt. Det understrekes at slike hensyn normalt ikke har avgjørende vekt i dispensasjonssaker etter plan- og bygningsloven.»

Dersom bakgrunnen for at eiendommen søkes fradelt er knyttet opp mot personlige hensyn ved søkerne, så skal dette normalt ikke ha avgjørende vekt. Videre bør det vurderes om ikke det igangsatte planarbeidet vil kunne bli skadelidende ved en dispensasjon og om ikke faren for presedens kan være en ulempe.

Videre er det i kommunens vedtak vist til at: *«Vurdering av egnethet for landbruk/jordvern er gjort av både Møre og Romsdal fylkeskommune og Molde kommune, med konklusjon om at dispensasjonen ikke har negative konsekvenser. Fylkesmannen har en annen oppfatning.»*

PPU deler synet til Molde kommune Arealplan og landbruk, og Møre og Romsdal fylkeskommune».

Det fremgår av pbl. § 19-2 fjerde ledd at ved vurderingen av om det skal gis dispensasjon fra planer plikter kommunen å tillegge statlige og regionale rammer og mål *«særlig vekt»*. Videre følger det av bestemmelsen at kommunen *«bør heller ikke»* dispensere fra planer når en direkte berørt statlig eller regional myndighet har uttalt seg negativt om dispensasjonssøknaden.

Selv om det foreligger en negativ uttalelse er ikke kommunen avskåret fra å gi dispensasjon, men bestemmelsen fastsetter at i slike tilfeller må kommunen utvise forsiktighet med å gi dispensasjon.

I Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) side 242 er det uttrykt at statlige og regionale mål *“skal legges til grunn”* for dispensasjonsvurderingen. Etter lovens ordlyd er det altså en adgang for kommunen til å gi dispensasjon i strid med et statlig uttalt mål, men uttalelsen i forarbeidene og også kravene til begrunnelse i forvaltningsloven §§ 24-25, tilsier en skjerpet begrunnelse fra kommunen. Når det i tillegg foreligger en negativ uttalelse fra høringsinstansen, bør kommunen begrunne sitt standpunkt på en slik måte at det fremkommer klart hvorfor den negative uttalelsen ikke legges til grunn.

Kommunens angivelse av at de er mer enige med egen landbruksavdelingen og fylkeskommunen er på langt nær tilstrekkelig. Kravene til begrunnelse er ikke oppfylt.

Samlet sett er vi kommet til at kommunens manglende bruk av dispensasjonsvilkårene i pbl. § 19-2 og manglende begrunnelse, jf. fvl. §§ 24 og 25, er å anse som en rettsanvendelsesfeil. Dette innebærer at vedtaket er ugyldig og må oppheves. Saken må hjemsendes for ny behandling.

Kommunen må ved sin fornyede behandling av dispensasjonssøknaden klart vise at de hensyn som ligger bak planen ikke vesentlig tilsidesettes ved dispensasjonen og konkret vurdere tiltaket opp mot statlige og regionale mål og retningslinjer. Som nevnt ovenfor har kommunen i spesielle tilfeller anledning til å gi dispensasjon både i strid med rikspolitiske retningslinjer og i strid med en negativ uttalelse fra fagmyndigheter, men dette krever en solid begrunnelse. Kommunen må derfor vise konkret til forhold på stedet som gjør at dispensasjon i dette tilfellet til tross for negativ uttalelse (og eventuelt i strid med statlige og regionale mål) likevel kan gis. Ved sin fornyede behandling må kommunen videre vise til konkrete forhold i denne saken som medfører at fordelene med dispensasjon er klart større enn ulempene.

Konklusjon

På bakgrunn av det ovennevnte finner Fylkesmannen at kommunens begrunnelse for innvilgelse av dispensasjon er mangelfull og er av en slik art at det er grunn til å tvile på om kommunen har kommet til et korrekt resultat i saken. Videre har ikke kommunen vist at vilkårene for å gi dispensasjon er oppfylt.

Fylkesmannen kan derfor ikke ta endelig stilling til om vilkårene for dispensasjon er oppfylt i dette tilfellet. Kommunens vedtak må derfor oppheves og sendes tilbake til kommunen for ny behandling.

På bakgrunn av ovennevnte fatter Fylkesmannen følgende

vedtak:

Molde kommune sitt vedtak av _____ oppheves på grunn av rettsanvendelsesfeil. Saken hjemsendes for ny behandling.

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

Med hilsen

Kjetil Ollestad (e.f.)
direktør

Trond Flydal
assisterende direktør

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen signatur.

Kopi:

Fylkesmannen i Møre og Romsdal Postboks 2520 6404 MOLDE

