



ADVOKATFIRMAET MAGELI ANS
Postboks 343
2303 HAMAR
Att. Christian Piene Gundersen

Saksbehandler, innvalgstelefon

Sondre Brynjulvsrud Bakke, 62 55 10 86

Klageavgjørelse - klage over avslag på søknad om dispensasjon - Lillehammer kommune

Vi viser til oversendelse av klagesak fra Lillehammer kommune i brev datert 26. februar d.å.

Statsforvalteren beklager at saken ikke har blitt behandlet innen varslet tidspunkt.

Sakens bakgrunn

Planutvalget Lillehammer kommune traff i møte 11. juni 2020, sak 41/20, vedtak om å avslå Terje Storhaugs søknad av 10. desember 2014 om dispensasjon for terrasse og høyde på grunnmur i tilknytning til en oppført hytte på eiendommen gnr. 202 bnr. 1 fnr. 31.

På vegne av Storhaug, påklaget adv. Christian Piene Gundersen kommunens vedtak i brev datert 15. august 2020. Adv. Gundersen har i hovedtrekk anført at den aktuelle grunnmuren er oppført i tråd med den opprinnelige byggetillatelsen for fritidsboligen fra 2006. Når det gjelder terrassen, er det anført at kommunen har gitt en muntlig tillatelse. Subsidiært er det anført at vilkårene for dispensasjon er oppfylt for både grunnmur og terrasse.

Lillehammer kommune behandlet klagen i brev 26. februar d.å., men tok den ikke til følge.

Adv. Gundersen har i etterkant av kommunens klagebehandling sendt inn merknader til kommunens håndtering av saken.

Statsforvalteren forutsetter at sakens bakgrunn er godt kjent for partene i saken og vi gir derfor ikke ytterligere saksreferat. Vi finner imidlertid grunn til å påpeke at saken har en omfattende forhistorie, og vi viser i den sammenheng til opplysningene som fremgår av vår forutgående klageavgjørelse datert 21. mai 2019.



Formelle forhold og kompetanse

Avgjørelsen som er påklaget er et enkeltvedtak. Klagen er fremmet på vegne av person med rettslig klageinteresse, herunder Terje Storhaug, jf. forvaltningsloven (fvl.) § 28 første ledd. Klagen er fremmet rettidig, etter utsatt klagefrist, jf. fvl. §§ 29 og 30.

Statsforvalteren er gitt myndighet til å behandle klager etter plan- og bygningsloven (pbl.) § 1-9. For behandling av klager etter pbl. § 1-9 gjelder reglene i forvaltningsloven, så langt ikke annet er bestemt.

Statsforvalteren kan overprøve alle sider av saken, men skal legge stor vekt på det kommunale selvstyret ved vår prøving av det *frie skjønn*, jf. fvl. § 34. I dispensasjonssaker innebærer dette at Statsforvalteren fullt ut kan overprøve om lovens to vilkår er oppfylt, da dette gjelder *rettsanvendelsen*. Derimot skal vi være tilbakeholdne med å overprøve om dispensasjon *bør* innvilges da dette hører til kommunens frie skjønn.

Statsforvalterens vurdering av saken

Statsforvalteren vil innledningsvis presisere at saken som er til behandling hos oss er klage over kommunens avslag på søknad om dispensasjon. Vurderingstemaet for Statsforvalteren er om det kan innvilges dispensasjon for tiltakene slik de fremstår i dag.

Det er viktig å merke seg at man ved vurderingen av om dispensasjon kan innvilges, skal vurdere søknaden som om den var innsendt før tiltakene ble gjennomført. Som utgangspunkt for Statsforvalterens vurdering, legger vi derfor til grunn at tiltakene ikke er gjennomført. Videre er det klart at vurderingen må skje etter reglene på tidspunktet tiltakene ble omsøkt.

Er tiltakene avhengig av dispensasjon?

De aktuelle tiltakene var i kommuneplanens arealdel for 1999-2010 avsatt til *landbruks-, natur- og friluftsområde*. Arealformålet ble videreført i kommuneplanen for 2011-2024, samt for gjeldende kommuneplan 2020-2030. I slike områder er det som utgangspunkt bare tillatt med bygninger og anlegg knyttet til *stedbunden næring*, som f.eks. bygninger for husdyrhold, seterdrift, skogsdrift m.fl.

Det er her klart at både fritidsboligen og terrassen ikke er omfattet av begrepet *stedbunden næring*, og de er følgelig i strid med arealformålet.

Ytterligere ligger eiendommen i sin helhet innenfor område for byggeforbud i strandsonen rundt Mellsjøen i kommuneplanen, jf. pbl. § 1-8.

Vi legger derfor til grunn at både fritidsboligen og terrassen i utgangspunktet ikke kunne tillates uten dispensasjon fra plan, planendring eller ny plan.

Grunnmuren

Til tross for at fritidsboligen var i strid med plangrunnlaget tilbake i 2006, da Storhaug sendte inn sin byggesøknad, så innvilget kommunen likevel byggesøknaden uten nødvendig dispensasjon.¹ Av byggetillatelsen fremgår det at kommunen feilaktig har lagt til grunn at eiendommen var avsatt til «hyttebyggingssområde» i dagjeldende kommuneplan. Ytterligere fremgår det av byggetillatelsen at kommunen har vurdert at «[b]ygget tilfredsstillt krav i pbl. § 70² angående plassering, høyde og

¹ Med hjemmel i dagjeldende pbl. § 95 b (tillatelse til enkle tiltak).

² Bestemmelsen tilsvarer § 29-4 i gjeldende plan- og bygningslov.



avstand til grenser», men inntok likevel et vilkår om at «[s]okkelhøyden er satt til max 0,5 meter over ferdig terreng». I den etterfølgende oppfølgingen av saken, fremgår det at kommunen forstår vilkåret som at sokkelhøyden ikke på noe punkt skal være høyere enn 0,5 meter over ferdig planert terreng. Storhaug har på sin side anført at både han og hans entreprenør forstod vilkåret som at det gjaldt 0,5 meter over gjennomsnittlig planert terreng, i tråd med de alminnelige målereglene som gjaldt på oppføringstidspunktet.³

Ettersom grunnmuren på flere steder faktisk er høyere enn 0,5 meter over ferdig planert terreng, har kommunen hevdet at grunnmuren er avhengig av dispensasjon. Spørsmålet blir så hva det eventuelt er nødvendig å dispensere fra? Statsforvalteren kan være enig i at fritidsboligen som sådan var avhengig av dispensasjon fra både arealformålet og byggeforbudet i kommuneplanen. Kommuneplanen på søknadstidspunktet (1. februar 2006) inneholdt imidlertid ingen bestemmelser om grunnmurshøyde. Ei heller inneholdt (eller inneholder) plan- og bygningsloven bestemmelser om grunnmurshøyde. Det gir således ikke mening å kreve dispensasjon for grunnmurshøyden når dette verken følger av plan eller lov.⁴ For ordens skyld legger vi til at det ikke er mulig å dispensere fra retningslinjer til kommuneplanen, da disse ikke er juridisk bindende. Vi konstaterer derfor at det ikke er nødvendig med dispensasjon for selve høyden på grunnmuren.

Er vilkåret gyldig?

Adv. Gundersen har fremholdt at vilkåret i byggetillatelsen er gitt uten hjemmel, og at kommunen nå forsøker å begrunne det i dispensasjonsreglene. Dersom dette stemmer, kan det innebære at vilkåret er ugyldig. Statsforvalteren ønsker derfor å se nærmere på bakgrunnen for vilkårsstillelsen i byggetillatelsen, og hva som var hjemmelsgrunnlaget for vilkåret. I den forbindelse må vi presisere at vår prøvingskompetanse etter fvl. § 34 er avskåret, jf. fvl. § 31 siste ledd. Det samme må gjelde vår omgjøringskompetanse etter fvl. § 35. Vi legger her til grunn at særlig tidsaspektet og innrettelseshensynet avskjærer adgangen til eventuelt å omgjøre vedtaket med hjemmel i fvl. § 35 første ledd litra c.⁵ Statsforvalteren legger derfor til grunn at prøvingen av vilkårets gyldighet skjer ut fra en prejudisiell vurdering av grunnlaget for vilkårsstillelsen.

Kommunen innvilget byggetillatelsen i 2006 uten nødvendig dispensasjonsbehandling. I ettertid har kommunen erkjent at de har hatt en praksis som er i strid med plan- og bygningslovens regler, hvor de har gitt byggetillatelser i det aktuelle området uten forutgående dispensasjonsbehandling. Siden kommunen ikke behandlet Storhaugs byggesøknad i 2006 som en dispensasjonssak, har de nødvendigvis heller ikke gitt dispensasjon. Kommunen har derfor ikke hatt grunnlag for å stille vilkår for tillatelsen med hjemmel i pbl. 1985 § 7 første ledd siste punktum⁶.

Spørsmål blir videre om vilkåret i tillatelsen kan tenkes å være gitt med hjemmel i pbl. 1985 § 70 nr. 1. Bestemmelsen ga kommunen en skjønnsmessig adgang til å stille vilkår om sokkelhøyde, dersom dette var ønskelig. Vurdering måtte eventuelt bero på en interesseavveining av de relevante hensyn som bestemmelsen i § 70 nr. 1 ga anvisning på.

³ Jf. Byggteknisk forskrift (TEK97) § 3-9, jf. § 4-2.

⁴ «Kommunen kan gi [...] dispensasjon fra bestemmelser fastsatt i eller i medhold av denne lov», jf. pbl. § 19-2 første ledd første setning.

⁵ Se SOM-2012-1080 og SOM-2013-2835.

⁶ Bestemmelsen tilsvare § 19-2 første ledd siste punktum i gjeldende plan- og bygningslov.



Ut fra sammenhengen i byggetillatelsen fra 2006, hvor § 70 er omtalt forut for det aktuelle vilkåret om sokkelhøyde, er det naturlig å lese vilkåret som at det er stilt med hjemmel i den nevnte bestemmelsen, selv om dette ikke uttrykkelig kommer frem av vedtaket.

I kommunens etterfølgende vurderinger og argumentasjon i saken, er det likevel lite som tyder på at de mener at vilkåret er stilt med hjemmel i pbl. 1985 § 70 nr. 1. Derimot er det mye som tilsier at kommunen har ment å stille vilkår i tilknytning til en dispensasjon. Fra kommunens behandling i Planutvalget den 11. juni 2020 hitsettes følgende:

«At kommuneplanen, på vedtakstidspunktet i 2006, ikke inneholdt bestemmelser om grunnmurshøyde utover retningslinjer er riktig. Men når tiltaket i utgangspunktet er avhengig av dispensasjon, så kan kommunen stille vilkår for å innvilge dispensasjon. Det er derfor retningslinjene er utarbeidet. Dersom man er innenfor det som er i retningslinjene kan det dispenseres. Når kommunen kan si nei til et tiltak, så er det på det rene at den kan gjøre det mindre, altså gi dispensasjon/tillatelse med vilkår».

Statsforvalteren forstår kommunens resonnement, men problemet er at kommunen ikke har gitt dispensasjon for oppføring av fritidsboligen og de hadde da ikke hjemmel til å stille vilkår med det som utgangspunkt. Kommunens begrunnelse samsvarer derfor ikke med den tillatelsen som faktisk er gitt.

Fremstillingen ovenfor viser at det er et stort sprik mellom hva det er naturlig å tolke ut fra tillatelsen som er gitt og kommunens etterfølgende begrunnelse. Kommunen forsøker å begrunne vilkåret ut fra dispensasjonsreglene uten å ha nødvendig hjemmel for det. Begrunnelsen bærer for øvrig preg av å være generell og lite konkret i sitt innhold. Det synes å være vanskelig å få tak på hva som har vært den faktiske bakgrunnen og begrunnelsen for vilkårsstillelsen i tillatelsen fra 2006. Man kan i denne sammenheng stille spørsmålet ved om vilkåret er i tråd med klarhetskravet under legalitetsprinsippet i Grunnloven § 96. Statsforvalteren går ikke nærmere inn på denne problemstillingen her, men konstaterer at vilkåret uansett ikke kan anses for å være gitt i tråd med forvaltningslovens krav om begrunnelse for enkeltvedtak, jf. §§ 24 og 25. Og i denne saken fremstår det som helt klart at saksbehandlingsfeilen kan ha virket bestemmende for vedtakets innhold, og vilkåret i byggetillatelsen er derfor ugyldig, jf. fvl. § 41. Dette innebærer at den aktuelle grunnmuren må anses for å være oppført i tråd med byggetillatelsen fra 2006.

Med bakgrunn i ovenstående, opphever Statsforvalteren kommunens vedtak med avslag på dispensasjon for grunnmuren.

Terrassen

Storhaug har anført at forholdene vedrørende terrassen ble avklart i forbindelse med forhåndskonferanse med kommunen i forkant av byggesøknaden i 2006. Storhaug har også fremholdt at han fikk en muntlig godkjenning fra kommunen for oppføring av terrassen etter kommunens befaring i 2007.

I vår tidligere klageavgjørelse i saken, datert 19. mai 2019, kom vi til at det ikke foreligger dokumentasjon som tilsier at kommunen har gitt slik tilbakemelding eller muntlig tillatelse som tiltakshaver hevder. Vi la derfor til grunn at kommunen ikke har gitt slik tillatelse til oppføring av terrassen.



Adv. Gundersen har likevel anført at det må anses som sannsynliggjort gjennom sakens dokumenter at Storhaug faktisk har fått en slik tilbakemelding fra kommunen. Adv. Gundersen har videre anmodet Statsforvalteren om å revurdere sitt standpunkt, og legge alminnelige prinsipper for bevisvurdering til grunn for sin behandling av saken.

Statsforvalteren finner det imidlertid ikke nødvendig å gå nærmere inn på bevisvurderingen i saken og revurdere vårt tidligere standpunkt. Vi legger derfor til grunn at terrassen må behandles som en dispensasjonssak med utgangspunkt i Storhaugs søknad fra 2014. Bakgrunnen for denne løsningen er at vi mener det ikke er avgjørende for utfallet i saken med hensyn til tiltakshavers rettsstilling. Vi er derimot av den oppfatning at det vil være til tiltakshavers gunst at terrassen behandles som en dispensasjonssak. Vår vurdering følger nedenfor.

Generelt om dispensasjonsvilkårene

Plan- og bygningsloven § 19-2 andre ledd oppstiller to vilkår som begge må være oppfylt for at dispensasjon kan innvilges. Det ene er at tiltaket ikke vesentlig tilsidesetter hensynene i lovens formålsbestemmelse eller hensynene bak arealformålet det dispenseres fra. Det andre er at fordelene ved å gi dispensasjon må være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering.

Hensynene som begrunner arealformålet det er søkt dispensasjon fra, vil være sentrale ved vurderingen av om lovens vilkår er oppfylt. Når det gjelder vilkåret om *fordelene*, er det primært den samfunnsmessige areal- og ressursdisponering som er relevant. Fordeler av privat karakter vil kun unntaksvis kunne vektlegges i interesseavveiningen.

Dispensasjon fra arealplaner reiser særlige spørsmål.⁷ Den klare hovedregel er at planer skal følges inntil de oppheves eller endres. Planer er blitt til gjennom en omfattende beslutningsprosess og er vedtatt av kommunens øverste folkevalgte organ, kommunestyret. Det skal derfor ikke være en kurant sak å fravike gjeldende plan. Hensynet til demokrati, offentlighet og helhetlig arealbruk gjør det viktig at planendring skjer i samsvar med reglene om arealplanlegging og ikke ved enkeltdispensasjoner.

Den konkrete dispensasjonsvurdering

Forvaltningsloven §§ 24 og 25 inneholder krav til begrunnelse for enkeltvedtak. Begrunnelsesplikten skal blant annet sikre at berørte parter får nødvendighet og tilstrekkelig informasjon til å forstå forvaltningens avgjørelse. Dette er viktig av hensyn til parten selv, men er også ansett nødvendig for å ivareta forvaltningens legitimitet og publikums tillit til forvaltningen. Krav om begrunnelse oppfordrer til større grundighet og nøyaktighet ved behandling og avgjørelse av saken, noe som i neste omgang vil føre til flere materielt sett riktige avgjørelser.

Det må være et grunnleggende krav til begrunnelse for et dispensasjonsvedtak etter pbl. § 19-2 at det fremgår at hvert av lovens kumulative vilkår er vurdert og hvilke konklusjoner vurderingene munnet ut i.

Dispensasjonsbestemmelsene i pbl. § 19-2 andre ledd gir anvisning på en konkret vurdering av de hensyn som begrunner arealformålet det dispenseres fra, samt en konkret vurdering av de stedlige forhold. For å avklare om inngangsvilkåret for å gi dispensasjon fra LNF-formålet og byggeforbudet langs Mellsjøen er oppfylt, må kommunen foreta en konkret vurdering av om de bærende hensyn bak arealplanen blir vesentlig tilsidesatt. Det må videre legges til grunn at kommuneplanen er et

⁷ Jf. Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.



resultat av konkrete vurderinger og prioriteringer av motstridende hensyn og interesser. Arealformålet i planen må forutsettes å være utslag av en arealfaglig vurdering av hvor kommunen ønsker at fremtidig utbygging skal skje. Endelig må kommunen gjøre avveininger av konkrete fordeler og ulemper ved de omsøkte tiltakene.

Kommunen har konstatert at lovens vilkår for å gi dispensasjon ikke er oppfylt for de to tiltakene. Kommunens vurderinger er i hovedtrekk begrunnet i presedensbetraktninger og henvisninger til de hensynene kommuneplanens bestemmelser generelt skal ivareta. Statsforvalteren kan imidlertid ikke se hvilke konkrete vurderinger kommunen har gjort som tilsier at tiltakene ikke vesentlige tilsidesetter hensynene bak arealformålet og byggeforbudssonen i kommuneplanen. Ei heller kan vi se hvilke konkrete og relevante fordeler og ulemper kommunen har vektlagt i interesseavveiningen. Dette tilfredsstillende ikke lovens krav om begrunnelse og etterlater et inntrykk av at kommunen faktisk ikke har vurdert hvorvidt vilkårene er oppfylt.

En slik saksbehandlingsfeil leder normalt til opphevelse av vedtaket og at saken returneres til kommunen for ny behandling. Men av hensyn til sakens omfattende forhistorie og prinsippet om god forvaltningsskikk, mener vi at Statsforvalteren bør realitetsbehandle dispensasjonssøknaden. Etter vår vurdering er saken tilstrekkelig opplyst til at vi kan konkludere i saken. Vår vurdering følger nedenfor.

Vesentlig tilsidesettelse

Spørsmålet er om dispensasjon for den aktuelle terrassen vil medføre at hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, eller hensynene i lovens formålsbestemmelse, blir «vesentlig tilsidesatt», jf. pbl. § 19-2 andre ledd første punktum. Dette vilkåret er for enkelhetens skyld omtalt som vesentlighetsvilkåret. Hvorvidt en eventuell tilsidesettelse er *vesentlig*, beror på en konkret vurdering.

Statsforvalteren legger til grunn at det særlig er natur- og friluftinteresser som gjør seg gjeldende for det aktuelle området. Trolig er det primært hensynet til fri ferdsel langs vassdraget som er bakgrunnen for arealformålet. Vi legger til at det innenfor LNF-områder ligger en presumpsjon for at området skal holdes fri for inngrep.

Den aktuelle eiendommen ligger for øvrig i byggeforbudssone rundt Mellsjøen, jf. § 5.1.1 i bestemmelsene til kommuneplanens arealdel for 2011-2024. Hensynene bak generalforbudet i strandsonen er flere; vern av biologisk mangfold i og omkring vassdrag, vern av landskaps- og naturtyper, flomvern og sikring av tilgjengelighet for allmennheten og opplevelsen av uberørt landskap.

Adv. Gundersen har i brev 17. juni 2019 fremholdt at terrassen «i liten eller ingen grad» kommer i strid med hensynene bak arealformålet og byggeforbudet. Fra brevet hitsettes følgende:

«Terrassen er en løs platting som liggere nede på bakken. Den utgjør ikke noe naturinngrep av noen betydning og er heller ikke i konflikt med allmennhetens ferdsel. Som det fremgår av bildet ovenfor, vil slik ferdsel foregå på motsatt side av hytta» (se bilde nedenfor).



Kilde: 1881.no, Skråfoto

Naturmiljø

Terrassen er ikke ventet å gi større aktivitet ut over det som allerede knytter seg til bruken av fritidsboligen. Det er ikke registrert arter eller andre spesielle naturverdier på det aktuelle stedet. Vegetasjonsbeltet i strandsonen blir bevart i henhold til kravene i vannressursloven, jf. også § 5.1.1 i bestemmelsene til kommuneplanens arealdel for perioden 2011-2024. Etter Statsforvalterens vurdering er prinsippene i naturmangfoldloven §§ 8-12 tilfredsstillende ivaretatt. Vi kan ikke se at hensynet til naturinteressene vil bli vesentlig tilsidesatt.

Kulturmiljø og -landskap

Terrassen er et forholdsvis lite tiltak, og innebærer et begrenset terrenginngrep. Terrassen er plassert i direkte tilknytning og i forlengelse av oppført fritidsbolig på eiendommen. Etter vårt skjønn vil ikke tiltaket påvirke kulturlandskapet i nevneverdig grad.

Friluftsliv

Vi vurderer at terrassen i liten grad vil gå på bekostning av hensynet til friluftinteressene i området. Terrassen vil i liten utstrekning generere ny privatiserende aktivitet. Den er oppført i en naturlig forlengelse av fritidsboligen, og er ikke plassert nærmere vannet enn fritidsboligen. Det ubebygde partiet mellom fritidsboligen og Mellsjøen blir således ikke berørt. For de som ferdes her, vil terrassen i liten grad medføre noen begrensning eller vesentlig endring i opplevelsen av å kunne ferdes fritt.

Flomfare

Konstruksjonen har liten materiell verdi og innebærer ikke varig personopphold. Plasseringen vil på det minste være ca. 15 meter fra vannkanten fra et regulert vann. Tiltaket er ikke plassert nærmere Mellsjøen enn eksisterende fritidsbolig på eiendommen. Det kan likevel se ut som om terrassen er omfattet av NVEs aktsomhetsområde for flom.⁸ Etter Statsforvalterens syn innebærer tiltakets

⁸ Kartet er grovmasket og upresist. Det burde innhentes data om maksimal regulert vannstand for å sikre tilstrekkelig overhøyde.



funksjon, verdi og plassering at det ikke er påregnelig med vesentlige skader som følge av flom. Sikkerhet mot flom må uansett ivaretas av tiltakshaver ved utførelse av tiltaket.

Statsforvalteren har etter dette kommet til at hensynene bak byggeforbudet og LNF-formålet vil bli tilsidesatt, men vi kan ikke se at tilsidesettelsen er *vesentlig*. Heller ikke hensynene bak lovens formålsbestemmelse vil bli vesentlig tilsidesatt. Inngangsvilkåret for dispensasjon er følgelig oppfylt, jf. pbl. § 19-2 andre ledd første punktum.

Interesseavveiningen

Det er først og fremst samfunnsmessige fordeler og fordeler for allmennheten som kan tillegges vekt i dispensasjonsvurderingen. Personlige fordeler for tiltakshaver er i utgangspunktet ikke relevante i saker som gjelder dispensasjon. Det følger av forarbeidene til loven at det må foreligge en klar overvekt av hensyn som taler for dispensasjon i den enkelte sak. Dette tilsier at det ikke er nok i seg selv at ulempene er små. Det må kunne vises til relevante fordeler som er klart større enn ulempene.

Kommunen har i sine vurderinger fremhevet at allmennhetens rett til fri ferdsel langs Mellsjøen ikke skal hindres. Ytterligere har de trukket frem at Mellsjøen er et populært turområde og hensynet til fri ferdsel langs vannet står sterkt. Statsforvalteren er enig i at det er en ulempe i seg selv at tiltaket er i strid med arealformålet og byggeforbudet. Vi kan imidlertid ikke se at terrassen vil innebære at allmennhetens rett til fri ferdsel langs vannet vil bli særlig forringet med tiltaket. Det aktuelle området langs Mellsjøen er bebyggt med flere fritidsboliger på rekke. De fleste omkringliggende eiendommene er bebyggt helt ned mot strandlinjen. Typisk med to frittstående bygninger bestående av en fritidsbolig og et tilhørende uthus, som sammen danner et tun. Et tun vil i seg selv innebære privatiserende sfære i strandsonen. Statsforvalteren har ikke oversikt over hvorvidt de ulike bygningene er lovlig oppført, men siden de fleste eiendommene er oppført med både fritidsbolig og uthus, har det presumpsjonen for seg at de faktisk er det. Flere av eiendommene er også bebyggt nærmere strandlinjen enn hva som er tilfellet for Storhaugs eiendom.

Storhaugs eiendom består imidlertid av én fritidsbolig. Den omsøkte terrassen er oppført i forlengelsen av fritidsboligen, på vestsiden av bygget. Terrassen er heller ikke oppført nærmere strandlinjen enn den eksisterende fritidsboligen. Etter vårt skjønn, vil ikke terrassen virke mer privatiserende enn det den eksisterende bebyggelsen allerede innebærer. Eiendommen ligger i et område som er forholdsvis privatisert og nedbygd. Det er, som kjent, flere fritidsboliger i området. Dette i seg selv taler imidlertid ikke for at det bør tillates ytterligere nedbygging, men det kan tilsi at virkningen for landskapsbildet blir mindre enn i et mer uberørt område.

Når det gjelder adkomst til sjøen, tilsier den naturlige vegetasjonen i området at den skjer på østsiden av fritidsboligen, hvor det synes å være enkelt å ferdes. Vegetasjonen rundt terrassen består i hovedsak av einerbusker, og det virker uhensiktsmessig å ferdes her for å få tilgang til sjøen. Statsforvalteren kan derfor ikke se at terrassen vil gå på bekostning av hensynet til allmennhetens rett til fri ferdsel i denne saken.

Som en fordel for dispensasjon, har Storhaug anført at terrassen øker fritidsboligens brukbarhet og gjør den sikrere. Fra dispensasjonssøknaden fra 2014, hitsettes følgende:

«Hytta har hovedinngang mot veien, Det er ca 10m fra hyttevegg til veiskulder. Hytta ligger langs en rett strekning med "lange aksellerasjonsfelt" i begge retninger. Dette medfører at det holdes meget høy hastighet forbi hytta. Veien er i store deler av sesongen sterkt trafikkert



både av biler og sykler. Hytta er familiens samlingssted og hyppig brukt og pt er det fire småbarn i familien samt en hund. Uten fysiske stengsler mellom hytta og veien, vil risikoen for trafikkulykker være overhengende og uakseptabelt høy med den konsekvens at anvendelsen av hytta som samlingssted i ferier og helger blir sterkt redusert».

Statsforvalteren er enig i tiltakshavers argumentasjon, og etter vårt skjønn vil terrassen være med å øke eiendommens brukbarhet. Selv om den aktuelle eiendommen fra før har tilfredsstillende uteareal, vil terrassen innebære at den får en økt brukbarhet, og kan tillegges vekt som en objektiv fordel. Denne forståelsen må for øvrig anses for å være i tråd med Sivilombudsmannens uttalelser i flere saker.⁹

Sett hen til sakens omfattende historikk med omfattende samfunnsøkonomiske kostnader, mener Statsforvalteren at det vil være en samfunnsøkonomisk fordel å få en avslutning i saken. Saken har versert over altfor mange år, hvor bl.a. kommunen har unnlatt å behandle Storhaugs søknader og følge opp saken generelt. I tillegg har saken i flere omganger vært innom tidligere Fylkesmannen i Oppland og etter hvert Fylkesmannen i Innlandet, men uten at kommunen ser ut til å ha tatt til seg de tilbakemeldinger som er gitt.

Etter en samlet vurdering har Statsforvalteren kommet til at fordelene ved en dispensasjon vil være klart større enn ulempene. Vilkårene for å innvilge dispensasjon er derfor oppfylt, jf. pbl. § 19-2 andre ledd andre punktum.

Det følger et «kan-skjønn» av bestemmelsen i pbl. § 19-2 første ledd, som innebærer at man ikke har rettskrav på dispensasjon selv om vilkårene i andre ledd er oppfylt. Selv om vilkårene er oppfylt, kan det være forhold som tilsier at dispensasjon likevel ikke bør gis. Denne vurderingen ligger normalt til forvaltningens frie skjønn, men i denne saken mener Statsforvalteren at forholdene tilsier at dispensasjon bør gis. I vurderingen har vi særlig vektlagt sakens lange historikk og hensynet til å få en avslutning i saken.

Statsforvalteren innvilger dermed dispensasjon for den omsøkte terrassen.

Avsluttende kommentar

Avslutningsvis er terrassen vist å ligge innenfor rammen av tiltak som er unntatt søknadsplikt, jf. byggesaksforskriften § 4-1 bokstav d. Ettersom Statsforvalteren innvilger dispensasjon fra arealformålet og byggeforbudet, vil det derfor ikke være behov for en etterfølgende byggesøknad for terrassen. Forholdet til plangrunnlaget vil følgelig være tilstrekkelig avklart, jf. byggesaksforskriften § 4-1 første ledd.

Sakens etter hvert omfattende tidsforløp, og kommunens mange saksbehandlingsfeil, skyldes forhold som har ligget utenfor tiltakshavers kontroll. Kommunen burde ha rettet opp i egne feil og avsluttet saken for flere år siden. Med dette som utgangspunkt vil Statsforvalteren fraråde kommunen videre oppfølging av saken i form av bl.a. overtredelsesgebyr.

⁹ Se bl.a. SOM-2014-334.



Statsforvalterens vedtak

Klagen tas til følge.

Statsforvalteren opphever Lillehammer kommunes vedtak av 11. juni 2020, om avslag på dispensasjon for grunnmuren. Grunnmuren anses å være i tråd med Lillehammer kommunes vedtak om byggetillatelse av 13. mars 2006.

Statsforvalteren omgjør Lillehammer kommunes vedtak av 11. juni 2020, og innvilger dispensasjon fra arealformålet i kommuneplanens arealdel, samt byggeforbudet langs Mellsjøen, for oppføring av terrassen.

Vedtaket er truffet med hjemmel i forvaltningsloven § 34 og plan- og bygningsloven § 1-9. Vedtaket er endelig og kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28.

Vi gjør oppmerksom på partenes rett til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter, jf. forvaltningsloven §§ 18 og 19.

Vi gjør også oppmerksom på retten til å kreve dekning av vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket til en parts gunst, jf. forvaltningsloven § 36. Kravet må sendes til Statsforvalteren innen tre uker.

Med hilsen

Anne Kathrine Fossum (e.f.)
kommunal- og samordningsdirektør

Jo-Bjørner Haugen
avdelingsdirektør

Dokumentet er elektronisk godkjent

Kopi til:

Lillehammer kommune Postboks 986 2626 LILLEHAMMER