

Hetland Agder AS
Sørsvannsveien 1 Stoa
4848 ARENDAL

Sendes kun pr. e-post til henrik@hetland-agder.no

Ansvarlig advokat: Lise Ilstad
Vårt saksnr.: 40979

Arendal 3. september 2024

FRADELING OG OPPFØRING AV ENEBOLIG OG GARASJE MED BOLIGDEL – GNR/BNR 51/1, STORESANDVEIEN 70 I GRIMSTAD KOMMUNE – MERKNADER TIL NABOVARSEL

1. Innledning

Vårt kontor bistår fortsatt de berørte naboene Jan Erik og Janne Stiansen (heretter i fellesskap benevnt Stiansen) i forbindelse med nabovarsel mottatt av Stiansen 29. august 2024. Stiansen er eier av, og bosatt på, naboeiendommen i Storesandveien 66. På vegne av Stiansen inngis følgende rettidige merknader til nabovarselet innenfor toukersfristen.

Det legges til grunn at merknaden i sin helhet legges ved når eventuell søknad sendes inn til kommunen, jf. plan- og bygningsloven (pbl.) § 21-2 fjerde ledd andre setning.

2. Merknad til nabovarsel mottatt 29. august 2024

2.1 Merknad til tidligere nabovarsel er fortsatt gjeldende og gjentas her

Det er tidligere sendt ut et nabovarsel vedrørende fradeling og oppføring av ny enebolig med frittliggende garasje på eiendommen. Dette nabovarselet ble mottatt av Stiansen 9. april 2024.

Vedlagt følger som bilag 1 situasjonskartet som var vedlagt nabovarselet fra april 2024. Situasjonskartet vedlagt siste nabovarsel er datert 23. august 2024, og vedlegges som bilag 2. En sammenligning av situasjonskartene viser at det er kun marginale forskjeller i hva som nabovarsles nå kontra april 2024, sett bort fra at det nå planlegges en full boenhet også i garasjen.

Bygningenes plassering og utforming er likt/i hovedsak likt som tiltaket som ble nabovarslet i april 2024. Av denne grunn finner denne side ikke grunn til å formulere en ny merknad, men en siterer fra det som ble spilt inn til nabovarselet mottatt i april 2024. Samtlige av disse merknadene **er fortsatt gjeldende for tiltaket beskrevet i nabovarsel mottatt av Stiansen 29. august 2024.**

Fra merknad til forrige nabovarsel, siteres følgende (brev herfra datert 22. april 2024, kommentarer i anledning det nye nabovarselet er satt i hakeparentes i uthevet skrift):

«Det har for øvrig vært mye frem og tilbake fra ansvarlig søkers og tiltakshaver side. I telefonsamtale med ansvarlig søker 16. april 2024 opplyste ansvarlig søker ved Henrik Engeland at nabovarselet skulle «utgå», og at det skulle komme et nytt mer utfyllende. Det vises her også til e-post av 16. april 2024 fra ansvarlig søker til Stiansen, der Engeland gjentar det som ble formidlet i nevnte telefonsamtale.

Ved utløpet av fristen for å svare på dette nabovarselet, er nytt nabovarsel ikke mottatt. En kan heller ikke se at plan- og bygningsloven har regler om tilbakekall av nabovarsler, og på vegne av Stiansen forholder en seg til det nabovarselet som er mottatt og kommenterer dette. Det tas selvsagt forbehold om ytterligere merknader ved eventuelt mottak av nytt nabovarsel.

2. Merknad til nabovarsel mottatt 9. april 2024

2.1 Generelt

Stiansens innvendinger til prosjektet kan oppsummeres i to hovedpunkter: Tiltaket får konsekvenser for Stiansens utsikts, sol- og lysforhold (omtales nærmere i punkt 2.2), og en har i tillegg merknader til selve søknadsmaterialet (omtales nærmere i punkt 2.3).

2.2 Tiltakets konsekvenser for Stiansens utsiktsforhold, sol og lysforhold

Slik eksisterende boliger på både tiltakshavers, naboeiendommer og Stiansens eiendom ligger plassert, har Stiansen pr. i dag utsikt til Fevikkilen/havet fra sin eiendom i en bred siktsektor sør/sørvest sett fra egen bolig.

Omsøkte tiltak, men ny bolig og garasje [**nå garasje med boenhet**] som vist i nabovarselet, vil frata Stiansen omtrent hele sjøutsikten. Stiansen vil få «utsikt» rett inn i nyoppført bolig. Dette gjelder både sett innenfra, og ved opphold i hage/uteoppholdsarealet.

I tillegg til utsiktstapet, kommer ulemper knyttet til tap av sol og lys som følge av tiltaket. Det er imidlertid utsiktstapet som er det vesentligste ankepunktet til Stiansen mot søknaden slik den foreligger. Stiansens bolig ligger i et tett utbygd boligområde, og det varslede tiltaket rammer Stiansen særskilt hardt i det det er eneste gjenstående frie utsiktssektor.

Ethvert byggetiltak i utsiktssektoren vil gå på bekostning av Stiansens utsikt. Det er dog slik at omsøkte plassering er den verst tenkelige sett fra Stiansens perspektiv.

Tiltaket er avhengig av dispensasjon fra gjeldende reguleringsplan, Reguleringsplan for Fevik stadfestet 5. juli 1954. Som redegjort for under punkt 2.3, er det i opprinnelig nabovarsel ikke oppgitt hva det søkes om dispensasjon fra, og det er heller ikke gitt noen begrunnelse. På forespørsel omkring dette til ansvarlig søker, har Stiansen mottatt en søknad om dispensasjon datert 8. august 2024 (må være en feilskrift i datoen her). I dispensasjonssøknaden oppgis det at det søkes om dispensasjon fra reguleringsbestemmelsene om trehusbebyggelse.

Etter vårt syn krever tiltaket ytterligere dispensasjoner, slik det redegjøres for i punkt 2.3 under. Vi mener tiltaket må ha dispensasjon også fra bestemmelse B1 om at garasjer ikke skal være i over en etasje. [**I nabovarselet mottatt nå i august 2024 er det søkt**

om dispensasjon fra bestemmelse B1 om at garasjer ikke skal være i over en etasje.) Videre mener vi både bolig og garasje er avhengig av dispensasjon fra bestemmelse punkt B2 om at våningshusene skal plasseres med mønelinjer og veggflukt «som vist på planen». **[Det er ikke søkt om dispensasjon fra denne bestemmelsen i nabovarselet mottatt i august 2024.]** I tillegg kreves dispensasjon fra kommuneplanens bestemmelser om avstand til dyrket mark. **[Det er ikke søkt om dispensasjon fra avstand til dyrket mark i nabovarsel mottatt i august 2024.]** Ved dispensasjonsvurderingen der det er snakk om å fravike en reguleringsplan med bestemmelser for utforming og plassering av boliger og garasjer i et tettbygd boligområde, vil nabohensyn være et av flere relevante hensyn i dispensasjonsvurderingen. Grunnvilkåret for å innvilge dispensasjon er at hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, hensynene i lovens formålsbestemmelse eller nasjonale eller regionale interesser ikke blir «vesentlig tilsidesatt», jf. pbl. § 19-2 andre ledd. Hensynet bak bestemmelser om utforming og plassering av boliger og garasjer i et regulert boligområde, vil være både generelle landskaps- og planmessige hensyn, hensynet til naboer, hensynet til ensartet boligbygging med videre. Stiansen gjør gjeldende at hensynene bak reguleringsbestemmelsene det søkes om å fravike, blir vesentlig tilsidesatt når innvilgelse av dispensasjon vil medføre slik omfattende konsekvens for vårt klients utsiktsforhold.

En kan heller ikke se hvilke fordeler som skulle tilsi at reguleringsplanens bestemmelser blir fraveket, jf. det andre dispensasjonsvilkåret som oppstilles i pbl. § 19-2: Fordelene ved å gi dispensasjon må være større enn ulempene etter en samlet vurdering.

Uavhengig av at søknaden krever dispensasjon, gjelder også plan- og bygningsloven § 29-4 første ledd hvoretter kommunen skal godkjenne et byggverks plassering og høyde. Selv om området er avsatt til byggeområde i kommuneplanen, og regulert til boligformål, har kommunen like fullt plikt til å ta tilbørlig hensyn til omkringliggende naboer ved byggesaksbehandlingen etter nevnte bestemmelse.

I rundskriv H-8/15 av 26. juni 2015 fra Kommunal- og moderniseringsdepartementet heter det under punkt 2.1 følgende:

«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 kommunen.»

En vil her også fremheve Veileder T-1267 fra Miljøverndepartementet «Fortetting med kvalitet», der det på side 68 om fortetting i åpne arealer i småhusbebyggelse uttales følgende:

«Fortettingsprosjekter i slike områder blir ofte planlagt uten tanke på omgivelsene og blir liggende som isolerte øyer i villabebyggelsen, både funksjonelt og formmessig. Også i slike områder bør en i større grad la omgivelsene virke inn på det nye som bygges. Dette betyr i praksis at planleggeren forsøker å besvare følgende spørsmål:

(...)

- Kan ny bebyggelse utformes slik at den skaper minst mulig problemer for beboerne rundt, i form av dårligere solforhold, utsikt, trafikk og støy f.eks. i forbindelse med parkering?»

Stiansen som bor i et regulert boligfelt er innforstått med at man må leve med enkelte ulemper når naboeiendommer utvikles i et område regulert til boligformål. Det anføres imidlertid at tålegrensen for hva naboer må finne seg i vil være overskredet i denne saken, og da særlig vurdert ut fra det betydelige og fullstendige utsiktstapet. Det anføres således at tiltakets plassering vil være i strid med plan- og bygningsloven (pbl.) § 29-4 første ledd. Hensynet til naboene er vesentlig ved kommunens skjønnsanvendelse etter nevnte bestemmelse.

Oppsummert gjøres det altså gjeldende at vilkårene for å gi dispensasjon ikke er oppfylt, samt at tiltakets plassering uansett vil være i strid med pbl. § 29-4 første ledd. Stiansen tar også forbehold om å følge saken opp etter naboloven.

2.3 Merknader til søknadsgrunnlaget

Som nevnt ovenfor, mener en nabovarselet fremstår svært mangelfullt. Dispensasjonssøknad var ikke lagt ved, og måtte etterlyses av Stiansen. Videre er det kun søkt om dispensasjon fra bestemmelse punkt B1 om at bebyggelsen skal være åpen trehusbebyggelse, mens denne side er av det syn at tiltaket også er avhengig av ytterligere dispensasjoner.

Omsøkte garasje er på skisse kalt tegning nr. 506 vedlagt nabovarselet, vist med to etasjer, jf. også tegning nr. 502 vedlagt nabovarselet, som oppgir bruksareal i andre etasje til 39,8 m². Av reguleringsbestemmelse punkt B1 i.f. følger det at garasjer ikke skal være over en etasje.

Videre mener vi både bolig og garasje er avhengig av dispensasjon fra bestemmelse punkt B2 om at våningshusene skal plasseres med mønelinjer og veggflukt «som vist på planen». I tillegg til at boligen og garasjen krever dispensasjon fra vist mønelinjer, reiser vi spørsmålet om denne bestemmelsen også begrenser antall boliger pr. tomt slik at det også vil kreve dispensasjon fra antall viste boliger i planen, jf. at tiltakshavers eiendom allerede er bebyggt med en større bolig. Forholdet til nevnte bestemmelser er ikke kommentert i nabovarselet.

Videre ligger området som søkes fradelte, innfor område vist som fulldyrket mark i kartløsningen Gårdskart (nibio.no), jf. bilag 1. I de utfyllende bestemmelsene til kommuneplanens arealdel § 2.5.4 står det følgende:

a) Bolighus skal ha en avstand mot dyrket mark på minst 30 meter.

(...)

c) Eiendomsgrensen til nye boligeiendommer skal ligge minst 10 meter fra dyrket mark

Omsøkte tiltak er i strid med begge disse bestemmelsene, og er derfor avhengig av dispensasjon også fra disse. Det er foreløpig ikke gitt noen begrunnelse, men det varsles allerede nå at Stiansen er av det klare syn at vilkårene for å gi dispensasjon ikke er oppfylt. For samtlige dispensasjonsvurderinger må det også hensyntas at det er kunngjort planprogram for ny kommunedelplan for Fevik.

I tillegg til at omsøkte tiltak vil være avhengig av en rekke dispensasjoner fra plan- og bygningsloven, vil tiltaket etter vårt syn også kreve behandling etter jordloven. Delingsforbudet i jordloven § 12 rammer både eiendom som er nytta eller «kan nyttast til

jordbruk eller skogbruk». Kompetansen til å gi tillatelse etter jordloven er delegert fra departementet til kommunene. Delingsforbudet praktiseres i tråd med departementets rundskriv svært strengt.

I tillegg til at nabovarselet er svært mangelfullt med hensyn til behovet for dispensasjon og behandling etter annet lovverk, kunne tegningsmaterialet med fordel også bedre illustrert hvilke terrengarbeider (oppfylling og planering) som vil være nødvendig i forbindelse med søknaden.

Kravene til nabovarsel er fastsatt i byggesaksforskriften § 5-2 andre ledd, som lyder slik:

Varsel skal inneholde de opplysninger etter § 5-4 som skal gis ved søknad, i den grad det berører naboers eller gjenboeres interesser. Målsatt situasjonsplan, snitt- og fasadetegninger skal vedlegges varselet, med mindre det ikke er relevant. Når tiltaket medfører endret bruk, skal nabovarsel også inneholde opplysninger om tidligere bruk. Begrunnelse for søknad om dispensasjon skal vedlegges varselet i den grad dispensasjonen berører naboers eller gjenboeres interesser.

Videre følger det av pbl. § 19-1 første ledd at dispensasjon krever grunnlagt søknad, og alminnelig nabovarsel. Sivilombudet har i sak 2011/2256 uttalt at det kreves en spesifikk, grunnlagt søknad om dispensasjon. Dersom et nabovarsel skal fylle sitt formål som er å gi naboer tilstrekkelig informasjon til å danne seg en oppfatning av og eventuelt fremsette innvendinger mot en søknad, er det åpenbart at selve dispensasjonssøknaden også må vedlegges et nabovarsel. Dette følger også av Direktoratet for byggkvalitet sin veiledning til byggesaksforskriften § 5-2 andre ledd:

«Det skal framgå av nabovarselet om tiltaket krever dispensasjon fra bestemmelser gitt i eller i medhold av plan- og bygningsloven. Det skal da beskrives hvilke regler det søkes dispensasjon fra, og begrunnelse for dispensasjonssøknaden.»

Det gjentas igjen at det forutsettes at Stiansen mottar nytt nabovarsel med begrunnet søknad for nye dispensasjoner. Det varsles allerede nå at Stiansen vil bestride at vilkårene for å gi dispensasjon er oppfylt. Dette gjelder for samtlige dispensasjoner tiltaket er avhengig av.»

3. Oppsummering

Stiansen motsetter seg på det sterkeste en søknad i tråd med mottatt nabovarsel, og et eventuelt positivt vedtak vil følges opp med klage til Statsforvalteren. Dette som følge av at de blir påført et stort utsiktstap.

Det bestrides at vilkårene for å gi dispensasjon er oppfylt, og omsøkte tiltak anføres under enhver omstendighet å være i strid med tålegrensen i pbl. § 29-4 første ledd.

Nabovarselet fremstår ellers svært mangelfullt. Tiltaket er avhengig av flere dispensasjoner som ikke er nevnt i nabovarselet, og den begrunnelse som er gitt for den dispensasjon det søkes om gir ikke grunnlag for å innvilge søknaden. Søknaden er også avhengig av tillatelse etter jordloven.

Stiansen vil ut fra innholdet i denne nabomerknadene på det sterkeste anmode om at kommunen foretar en befaringsreise i saken før den tas til behandling. Det forutsettes i så fall at alle involverte parter inviteres til å delta på befaringsreisen.»

2.2 Tilleggsmerknader i anledning begrunnelse gitt i dispensasjonssøknaden vedlagt nabovarselet

Til tross for ansvarlig søkers merknader i dispensasjonssøknaden, fastholdes det fra denne side at både bolig og garasje med boligdel er avhengig av dispensasjon fra bestemmelse punkt B2 om at våningshusene skal plasseres med mønelinjer og veggflukt «som vist på planen». Som nevnt i forrige merknad, stiller vi også spørsmål ved om denne bestemmelsen også begrenser antall boliger pr. tomt slik at det også vil kreve dispensasjon fra antall viste boliger i planen, jf. at tiltakshavers eiendom allerede er bebygd med en større bolig.

Det er i nabovarselet anført at fradelingen ikke vil kreve behandling etter jordloven. Vi er enige i at unntaket for jordlovens virkeområde i § 2 a og b vil komme til anvendelse. Vi er dog ikke enige i at byggegrensen mot dyrket mark som følger av de utfyllende bestemmelsene til kommuneplanens arealdel § 2.5.4 ikke kommer til anvendelse. Ut fra nibio sitt gårdskart der eiendommen er vist som fulldyrket mark, og ut fra området slik det fremstår, er dette etter Stiansens syn å anse som dyrket mark der krav til byggegrense gjelder.

Stiansen vil bestride at vilkårene for å gi slik dispensasjon er oppfylt. I tillegg til at jordvern hensyn står sterkt for denne typen restarealer mellom bebyggelse, vises det også til at det vil være svært uheldig å gi dispensasjon fra byggegrensen før arbeidet med ny kommunedelplan for Fevik er slutført.

Det er for øvrig også søkt om dispensasjon for et takvindu, jf. reguleringsplanens bestemmelser om at nedskjæringer i takflaten eller vinduer i takflaten ikke er tillatt. Akkurat dette forholdet er av mindre betydning for Stiansen, men en kan like fullt ikke se at det er anført hvilke fordeler som skulle tale for innvilgelse av dispensasjon.

Generelt når det gjelder ansvarlig søkers begrunnelse for de dispensasjoner det faktisk søkes om, vises det til at tiltaket ikke vil få noen negative konsekvenser for helse, miljø, jordvern, sikkerhet og tilgjengelighet. Forholdet til nabohensyn blir ikke kommentert av ansvarlig søker, utover en henvisning til at eventuell regulering til flermannsboliger med høyere tetthet kunne ha forringet situasjonen for nabolaget i større grad. Dette er etter vårt syn en liten treffende begrunnelse. Vurderingstemaet er hvorvidt dispensasjonsvilkårene er oppfylt, ikke hva som eventuelt kan fremmes i en reguleringsplan. Vurderingstemaet er heller ikke om det bør «ligge godt til rette for å fradele en tomt til enebolig og garasje med utleiedel» slik ansvarlig søker anfører.

Det er på vegne av Stiansen i denne merknaden anført flere og sterke ulemper som tiltaket vil påføre ham. Det er ikke tvilsomt at hensynet til berørte naboer er et relevant moment ved vurderingen av en dispensasjonssøknad. Dette følger også av lovens formål i pbl. § 1-1, jf. også kravet til nabovarsling av dispensasjonssøknader i pbl. § 19-1.

Kravet til klare, relevante fordeler som taler for å gi dispensasjon, gjelder også i de tilfellene hvor en dispensasjon bare medfører få eller beskjedne ulemper, jf. blant annet sivilombudets uttalelse av 15. januar 2021 (SOM-2019-4817).

For øvrig erkjenner ansvarlig søker selv i søknaden at tiltaket har mest fordeler for tiltakshaver. Vi vil her vise til sivilombudets uttalelse av 19. juni 2024 (sak 2024/221) der sivilombudet uttaler følgende i avsnitt 17:

«I utgangspunktet er det areal- og ressursdisponeringshensyn som er relevante fordeler i en dispensasjonsvurdering, og ikke tiltakshaverens subjektive ønsker. Hvilke hensyn som er relevante i vurderingen, må sees i sammenheng med hvilke hensyn plan- og bygningsloven med tilhørende forskrifter og arealplaner er ment å ivareta, se blant annet ombudets uttalelse 15. januar 2021 med videre henvisninger. I tillegg til areal- og ressursdisponeringshensyn, åpner bestemmelsen også for at det «i saker hvor det foreligger helt spesielle sosialmedisinske, personlige og menneskelige hensyn, kan slike

hensyn tillegges vekt», jf. Ot.prp. nr. 32 (2007–2008) i spesialmerknadene til § 19-2 tredje ledd. Det er samtidig understreket at slike hensyn «normalt» ikke skal ha avgjørende vekt.»

Det fastholdes fra denne side at vilkårene for å gi dispensasjon ikke er oppfylt for noen av de påkrevde dispensasjoner. I tillegg til at det bestrides at vilkårene for å gi dispensasjon er oppfylt, anføres tiltaket å være i strid med tålegrensen i pbl. § 29-4 første ledd.

Et eventuelt vedtak om å gi dispensasjon, vil bli påklaget til Statsforvalteren i Agder.

Med hilsen

Advokatfirma Tofte Hald AS



Lise Iistad

Advokat

li@toftehald.no



Enebolig



Tekning: er beskyttet iht. lov om opphavsrett til åndsverk m.v.

Tiltakshaver: **Tone & Tore Nilsen**
 Byggeplass: **Storesandveien 70**
 Kommune: **Grimstad**
 Gnr.: **51** Bnr.: **1** Mål: **1 : 500**

SITUASJONSPLAN

DATA DESIGN SYSTEM

Dato: **23.08.2024**
 Tegn: **HE**
 Prosjekt nr.:
 Tegn.nr.: **505**
 Fevik-2024

BLAG NR.: 2



Dato: 25.03.2024
Tegn: HE
Prosjekt nr.:
Tegn.nr.: 505
Fevik-2024

SITUASJONSPLAN