

Statsforvalteren i Agder

Vafjellveien, 5.6.25

25/00174 - Klage på vedtak for 163/ 66 – Kastellveien 21 – avslag dispensasjon for utlegging av fortøyningsbommer – Finansforbundet AS

Vedtaket er oversendt 15.5.25. Frist for postlagt klage er 5.6.25.

Klage

Vedtaket påklages i sin helhet.

Bygningsmyndighetenes vurderinger

Utdrag fra vedtaket vist med blå skrift i kursiv. Våre kommentarer med grønn farge

Tiltaket

Det ble for kun 2år siden gitt tillatelse til oppgradering av eksisterende brygge på fritidseiendommen. En kan jo da stille seg spørsmål om hvorfor det ikke samtidig ble omsøkt med utriggere slik denne søknaden nå omhandler, altså kun 2år etter gitt tillatelse.

Antar tiltakshaver i etterpåklokskap er helt enig med kommunedirektøren, men det er vel en situasjon vi alle opplever til tider, men bør ikke legges til grunn for å hindre smarte og bedre valg i ettertid.

I.o.m. at området er svært grunt, og at omsøkte utriggere kan legges opp til at større båter etter hvert kan bli aktuelt å fortøye der, er det stor sannsynlighet for at en søknad om å mudre deler av området i neste omgang kan bli aktuelt. På den måten legges det opp til en bit for bit utvidelse.

Slik fortøyningsbommene er planlagt plassert er det ikke plass til båter med bredde over 1,9 meter. Brygga har også en begrensning i lengde slik at avstanden heller ikke kan økes vesentlig ved omplassering. Lengden på fortøyningsbommene er kun 5,1 meter og er vel noe av de minste som produseres.

Dette gir en klar begrensning på at det er kun små båter som kan plasseres ved brygga som følge av tiltaket. Slik fortøyningen foregår i dag er det fritt frem for fortøyning av alle størrelser. Når det gjelder påstanden om at det legges opp til en bit for bit utvidelse og at det er stor sannsynlighet for at det senere vil søkes om mudring, har det aldri vært tiltakshavers intensjon. Hovedformålet med tiltaket er å bedre sikkerheten for alle brukere og for bedre ivareta båtene når de ligger fortøyd. Byggesaksenheten må forholde seg til det omsøkte realitetene og ikke anta hypotetiske problemstillinger. Dersom det senere hypotetisk skulle komme en søknad om noe slikt står da uansett myndighetene fritt til å tillate eller avslå dette.

Selv om tiltaket er avhengig av dispensasjon, ikke bare fra pbl § 1-8, men også fra formål i sjø og på land, vurderer Bygningsmyndigheten at det er pbl § 1-8 som i hovedårsak blir avslagshjemmelen. Dette siden søker mener det ikke er dispensasjonsforhold fra formålet, og at det heller ikke er omsøkt. Reguleringsplanen legger opp til at båtfortøyninger skal i størst mulig grad, legges til områder som er regulert til dette, - i plan benevnet som delfelt D1- D5, - Felles båt plasser og parkering.

Dispensasjon

Tiltaket er i strid med pbl og reguleringsplan og er avhengig av dispensasjon for å kunne få tillatelse.

Pbl. § 19-2 gir kommunen mulighet til å gi dispensasjon fra bestemmelser fastsatt i eller i medhold av samme lov.

Kommunens adgang til å gi dispensasjon er avgrenset. Det kreves at hensynene bak den bestemmelsen det dispenseres fra, eller lovens formål ikke blir vesentlig tilsidesatt. I tillegg må

det foretas en interesseavveining, og fordelene ved å gi dispensasjon må være klart større enn ulempene. Kommunen bør ikke gi dispensasjon når en direkte berørt etat eller regional myndighet har uttalt seg negativt om søknaden.

Avvik fra arealplaner reiser særlige spørsmål. 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. Dispensasjoner må heller ikke undergrave planene som informasjons- og beslutningsgrunnlag. Vesentlige planforutsetninger må ikke fravikes ved bruk av dispensasjon. Dersom en søknad åpenbart berører konfliktfylt forhold, eller det er klart at tiltaket ikke ville bli lagt inn i den opprinnelige planen, skal tillatelse ikke gis ved dispensasjon. Ut fra hensynet til offentlighet, samråd og medvirkning i planprosessen, er det viktig at endringer i planer av betydning ikke skjer ved dispensasjoner, men behandles etter reglene om kommuneplanlegging og reguleringsplaner. Dette er likevel ikke til hinder for at det f.eks. dispenseres fra eldre planer som ikke er fullt utbygget, og der reguleringsbestemmelsene er til hinder eller direkte motvirker en hensiktsmessig utvikling av de gjenstående eiendommene.

Hensynet bak bestemmelsen, § 1-8 – forbud mot tiltak i 100-metersbeltet til sjø, er å hindre tiltak som tilsidesetter forholdet til allmennhetens bruk som rekreasjonsområde og friluftsliv. I denne saken, hvor det søkes om å legge utriggere ut fra eksisterende brygge, vil det føre til at passasjen mellom Lille Varholmen og bryggeanlegget blir vesentlig smalere. Bygningsmyndigheten kan heller ikke finne at det noen gang er gitt tillatelse til å legge ut permanente moringer slik søker hevder, og at utriggerne ikke vil endre forholdet til dagens situasjon med moringer. Det er utvilsomt at passasjen mellom eksisterende brygge og Lille Vaholmen vil bli smalere for allmennheten å passere.

Bildet under er tatt i 1966. Dette viser at eiendommen har hatt et bryggeanlegg på dette stedet lenge før reguleringsplanen ble til og sannsynligvis før plan og bygningsloven ble innført. Uansett var ikke brygger søknadspliktig før 1997 (meldepliktige før dette). På bildet kan en se at brygga har en større bredde mot Vaholmen enn dagens brygge. Videre kan en se en sjekte som har en eller annen form for akterfortøyning og som sperrer det meste av de arealene som har seilingsdybde og en mindre rosjeke som ser ut til å være fortøyd på moring. Som følge av at årstallet for etablering av eiendommens brygge antagelig er før 1965 var det ikke søknadspliktig eller meldepliktig og da kan en ikke forvente å finne noe i kommunens arkiver. Men det er likevel lovlig etablert.



Båtene på bildet under stikker ca 5,5 meter ut fra brygga. Det er litt lengre enn de omsøkte fortøyningsbommene. Sammenlignet med bildet over viser dette med all tydelighet at det blir bedre passasje for allmennheten mellom de førtøide båtene og Vaholmen, samt at breddebegrensningen hindrer muligheten for å fortøye større båter. Altså en klar forbedring og motbeviser påstanden fra kommunedirektøren om at det blir dårligere plass for allmennheten.



Videre vurderer Bygningsmyndigheten at en gitt tillatelse i dette tilfelle, fort kan gi presedens til andre områder/hytteeiendommer innenfor planområdet, som kunne tenke seg å legge utriggere som i denne saken. Mudring av bunnsedimentene kan også fort bli et tema, da det er svært grunt farvann i området, og Statsforvalteren påpeker nettopp at det i slike bunnsedimenter lever et stort antall bløtdyr som har sine leveområder i slike farvann.

Det er helt urimelig å legge til grunn for avslaget at det er fare for ytterligere søknader om andre tiltak som følge av et positivt vedtak i denne saken.

Men skal en likevel følge «påstanden» i dette konkrete tilfellet, vil fortøyningsbommene begrense faren for større båter og slik sett begrense fare for søknad om mudring.

Bygningsmyndigheten vurderer med dette at det kun vil være tiltakshaver som vil oppnå fordeler med en gitt tillatelse, og at allmennheten her lett kan bli fortrent til andre steder. Dette er i strid med hensynet bak pbl § 1-8.

Aller først må det sies at det ikke er seilingsdybde for båter videre forbi bryggeanlegget. På lavvann er det vel nærmest ikke mulig med kajakk en gang. Av den grunn blir allmennheten i utgangspunktet ikke berørt. Men når en legger til grunn tidligere bilder som viser at førtøide båter sperrer hele seilingsrennen og sammenligner med hvor god plass det blir ved bruk av fortøyningsbommer blir det en stor forbedring for allmennheten.

Det er også en forutsetning for dispensasjon fra loven at det skal legges **særlig vekt på** dispensasjonens konsekvenser for helse, miljø, jordvern, sikkerhet og tilgjengelighet.

Vi har i søknaden gjort en vurdering av dette. Men det virker som det er behov for å ytterligere utdype dette.

På eiendommen er det 5 utleiehytter som benyttes av organisasjonens medlemmer i sommerhalvåret. Tidlig vår og høst har også pensjonistene anledning til å benytte hyttene. Dvs ofte barnefamilier om sommeren, mens det på vår og høst er eldre personer som er brukere. På vår og høst kan også været til tider være utfordrende og skape bølger og bløte og glatte båter. Det er hevet over en hver tvil at å kunne gå om bord i en båt fra en fortøyningsbom er en mye sikrere løsning enn en båt som er akterfortøyning på en moring.

Som vist i bildene over blir også den allmenne tilgjengeligheten bedre.

Tiltaket er således en klar forbedring som må vektlegges i dispensasjonsvurderingen.

Konklusjon

Bygningsmyndigheten vurderer at hensynene bak bestemmelsen/formål blir vesentlig tilsidesatt, og at fordelene ved å gi dispensasjon ikke er klart større enn ulempene.

Da nødvendig dispensasjon fra pbl § 1-8 ikke er gitt, er det ikke tatt stilling til selve tiltaket eller øvrige dispensasjonsforhold.

Vår konklusjon

Klagen viser at allmennheten vil få bedre tilgjengelighet, det begrenser faren for at det kan fortøyes større båter i anlegget og sikkerheten blir betraktelig forbedret.

Vi kan ikke se at vedtaket inneholder ytterligere ulemper eller annet som vekter negativt i dispensasjonsvurderingen.

Hensynet bak bestemmelsen blir ikke vesentlig tilsidesatt og det er en klar overvekt av fordeler og det bør dermed gis dispensasjon.

Vedtaket er fattet på grunnlag av en hypotetisk situasjon, ikke det som er faktisk omsøkt. Det foreligger dermed saksbehandlingsfeil. Klagen bør tas til følge.

Vi er tilgjengelig for spørsmål eller annet som måtte trenge avklaringer. Vi ber om at det foretas befarung hvis det er negativ innstilling til nytt vedtak.

*Med vennlig hilsen Esben Gilje
Gilje Byggrådgivning AS*