



Klage på vedtak og gebyr - Gnr 133 Bnr 206 - Tømmeråsen 27 - Ny bolig

Saksbehandler: Eline Rummelhoff-Larsen

Saksnr.: 18/01874-51

Behandlingsrekkefølge

Møtedato

Plan- og miljøutvalget

29.04.2019

Rådmannens innstilling:

1. Klage på avslag på søknad om oppføring av bolig tas ikke til følge.

Vilkårene for å gi dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 19-2 er ikke oppfylt. Rådmannens konklusjon er at det ikke gis dispensasjon fra reguleringsplanens § 4, vedrørende etasjeantall, § 5 bokstav c om gesimshøyde og takform, jf. plan- og bygningsloven § 19-2.

Å innvilge dispensasjoner i denne saken medfører å tilsidesette praksisendring i vedtak fattet av Plan- og miljøutvalget den 02.05.2017, der kumulative dispensasjoner innenfor reguleringsplanens virkeområde ikke lenger er ønskelig å innvilge.

2. Klage på gebyr tas ikke til følge.

Gebyret er fastsatt etter gjeldende gebyrregulativ. Det foreligger ikke usaklig forskjellsbehandling.

Vedlegg:

Vedlegg 1 - Søknad om rammetillatelse

Vedlegg 2 - Situasjonkart

Vedlegg 3 - Plantegning hovedetasje

Vedlegg 4 - Plantegning underetasje

Vedlegg 5 - Plantegning loftsetasje

Vedlegg 6 - Snitt-tegning A-A

Vedlegg 7 - Snitt-tegning B-B

Vedlegg 8 - Fasadetegning øst

Vedlegg 9 - Fasadetegning sør

Vedlegg 10 - Fasadetegning vest

Vedlegg 11 - Fasadetegning nord

Vedlegg 12 - Dispensasjonssøknad gesimshøyde og saltak

Vestby kommune

- Vedlegg 13 - Dispensasjonssøknad for krav til leke- og uteoppholdsarealer
- Vedlegg 14 - Brev om krav om dispensasjon fra antall etasjer
- Vedlegg 15 - Dispensasjonssøknad for etasjeantall
- Vedlegg 16 - Avslag på søknad om rammetillatelse med dispensasjon
- Vedlegg 17 - Klagebehandling utsettes
- Vedlegg 18 - Klage på avslag fra ansvarlig søker
- Vedlegg 19 - Vedlegg 1 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 20 - Vedlegg 2 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 21 - Vedlegg 3 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 22 - Vedlegg 4 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 23 - Vedlegg 5 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 24 - Vedlegg 6 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 25 - Vedlegg 7 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 26 - Vedlegg 8 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 27 - Vedlegg 9 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 28 - Vedlegg 10 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 29 - Vedlegg 11 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 30 - Vedlegg 12 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 31 - Vedlegg 13 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 32 - Vedlegg 14 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 33 - Vedlegg 15 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 34 - Vedlegg 16 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 35 - Klage på gebyr
- Vedlegg 36 - Veileder til beregning av etasjeantall Son, ytre område
- Vedlegg 37 - Saksutskrift, vedtak lekeplass
- Vedlegg 38 - Veileder til beregning U-grad Son, ytre område
- Vedlegg 39 - Sakssammendrag
- Vedlegg 40 - Brev ang. mottatt SMS
- Vedlegg 41 - Vedlegg 17 til klage fra tiltakshaver
- Vedlegg 42 - Vedlegg til vedlegg 17 Sponkroken 15
- Vedlegg 43 - Vedlegg til vedlegg 17 Justering av veggykkelsen
- Vedlegg 44 - Vedlegg til vedlegg 17 Sponkroken 15 snitt-tegning
- Vedlegg 45 - Vedlegg til vedlegg 17 Sponkroken 15 terreng
- Vedlegg 46 - Vedlegg til vedlegg 17 Tømmeråsen 9 komplett sak

Vestby kommune

SAKSUTREDNING:

1. Søknad om oppføring av bolig:

Sammendrag:

I medhold av plan- og bygningsloven, lov av 27.06.2008 nr 71, (heretter forkortet pbl) § 19-1, jf. § 19-2 søkte Enerhaug Arkitektkontor på vegne av tiltakshaver Roy Magne Aasen, om rammetillatelse med dispensasjon fra reguleringsbestemmelsene i Son, ytre område §§ 4 og 5 bokstav c om krav til takutforming, overskridelse av gesimshøyde og overskridelse av maksimalt tillatt antall etasjer, med formål å oppføre ny enebolig på eiendom med gnr. 133 bnr. 206 (**Vedlegg 1 til 12 og 15**). Det ble også søkt om dispensasjon fra krav til leke- og uteoppholdsarealer fra bestemmelser til kommuneplan for Vestby kommune 2014-2026 § 6 (**Vedlegg 3**).

Det ble søkt om oppføring av enebolig over to etasjer, med tre plan, og med flatt tak. Omsøkt tiltak har en gesimshøyde på 6,55 meter fra gjennomsnittlig planert terreng.

I medhold av plan- og bygningslovens § 19-1 er det søkt om dispensasjon fra reguleringsbestemmelsene for Son, ytre område §§ 4 og 5 bokstav c og bestemmelser til kommuneplan for Vestby kommune 2014-2026 § 6 for:

- Gesimshøyde fra maksimalt tillatt 5,0 meter til oppføring av tiltak med gesimshøyde på 6,55 meter
- Fra takutforming med saltak, takvinkel mellom 22° og 45°, til oppføring av enebolig med flatt tak
- Overskridelse av antall etasjer fra maksimalt tillatt én etasje til oppføring av enebolig med to etasjer
- Oppføring av enebolig der krav til leke- og uteoppholdsarealene fastsatt i bestemmelser til kommuneplan § 6, ikke er oppfylt.

I vedtak av 14.12.2018 ble søknaden avslått, med bakgrunn i at bygningssjefen ikke anså at vilkårene for dispensasjon etter pbl. § 19-2 var oppfylt for henholdsvis dispensasjon fra antall etasjer, takutforming og overskridelse av gesimshøyde. (**Vedlegg 16**). Det ble i avslaget også foretatt en vurdering av hvorvidt det omsøkte tiltaket krevde ytterligere dispensasjon.

I avslaget konkluderer bygningssjefen med at romhøyden på under 1,90 meter i deler av underetasjen krever søknad om fravik fra TEK17 § 12-7 annet ledd bokstav b. Dersom kravene i TEK17 legges til grunn, ville tiltaket krevet dispensasjon fra maksimalt tillatt utnyttelse på eiendommen, fastsatt til U-grad = 0,2. Dette fordi arealene i garasjeplanet med forskriftsmessig romhøyde ville vært måleverdig areal og dermed medført en overskridelse av maksimalt tillatt U-grad.

I brev av 19.12.2018 fra Enerhaug Arkitektkontor, ble det anmodet om utsatt klagefrist. I brev fra bygningsavdelingen den 20.12.2018 ble det innvilget utsatt klagefrist til 21.01.2019. Klage på vedtaket ble mottatt 18.01.2019 fra ansvarlig søker (**Vedlegg 18**). I klagen lå det vedlagt klage fra tiltakshaver og 16 vedlegg til klagen (**Vedlegg 19 til 34**). Det ble mottatt ytterligere vedlegg og supplerende informasjon i forbindelse med klagen fra tiltakshaver 24.01.2019, 25.01.2019 og 30.01.2019.

Vestby kommune

På bakgrunn av omfanget av klagen, ble det sendt brev med informasjon til sakens parter den 25.01.2019 om at klagebehandlingen ville bli utsatt til møte i plan- og miljøutvalget 29.04.2019. (**Vedlegg 17**).

Bakgrunn for saken:

Det ble mottatt to klager i saken, en fra ansvarlig søker, og en fra tiltakshaver. Bygningsavdelingen ba i brev datert 24.01.2019 om en sammenfattet klage. Dette er begrunnet i byggesaksforskriftens § 12-2 om ansvarlig søkers ansvar, der ansvarlig søker skal være tiltakshavers representant overfor kommunen. Ettersom ansvarlig søker skal representere tiltakshaver, ble det anmodet om en samordnet klage i saken som kan tas til behandling.

I epost fra tiltakshaver ble det henvisning til at klagen skal behandles som innsendt av ansvarlig søker, med vedlegg fra tiltakshaver, og at begge klagen og vedleggene skulle utgjøre den samordnede klagen.

Ettersom tiltakshavers vedlegg til klagen er svært omfattende, vil det her kun bli henvisning til ansvarlig søkers begrunnelse. Forhold som fremgår av tiltakshavers klage nevnes særskilt i vurderingen.

Det ble mottatt klage på gebyr fra tiltakshaver datert 17.01.2019 (**Vedlegg 35**). Denne klagen vil behandles i saksfremlegget etter vurderingen av klage på selve vedtaket.

Ansvarlig søker har begrunnet klagen med:

1. Avslag på søknad om antall etasjer/garasje i under/kjelleretasje:

«Begrunnelsen for dette er at avslaget på antall etasjer (hovedetasje + kjeller/underetasje) er gjenstand for skjønn der vi er uenige i bygnings sjefens begrunnelser. I bestemmelsene § 5a står at bygningsrådet kan avgjøre om det ligger til rette for underetasje. Vi mener det klart ligger til rette for garasje i underetasje med innkjøring direkte fra felles adkomstvei. Bygnings sjefen har ment det ikke ligger til rette for underetasje fordi huset er lagt på et platå. Vi mener huset er lagt på enden av platået der terrenger begynner å skråne nedover mot den felles adkomstveien. Situasjonen med adkomst inn i terrenget fra veien gir en enkel løsning der tomten bebygges minst mulig. Det vil være nærmest meningsløst å bruke tomteareal til en frittliggende garasje og ikke benytte terrengefallet til å etablere garasje under huset og adkomst direkte fra adkomstveien. Frittliggende garasje må ellers etableres øst eller vest på tomten med terrenginngrep som følge. Huset måtte flyttes nærmere vest og sjøen eller garasje legges på østsiden av adkomstveien til ulempe for naboene. Dette er illustrert i denne klagen. Vi mener tiltaket slik det er utformet vil være mindre omfattende hvis de omsøkte dispensasjonene fra reguleringsplanen gis enn om de ikke gis.

Vi mener avslaget kunne vært gitt på grunnlag av søknaden som forelå uten at dispensasjon fra etasjehøyder ble krevet. Vi mener søknad om dispensasjon fra antall etasjer (kjeller/garasje) basert på §5a var unødvendig og vi kjenner ikke til at bygningsrådets skjønn er etterspurt under saksbehandlingen. Bygnings sjefen kjente og hadde argumentert mot vårt syn og argumentasjon for søknad til dispensasjon ut fra uenigheten som var synliggjort i korrespondansen med saksbehandler.

Vestby kommune

Det er gjort utklipp fra avslaget der enkelte forhold er kommentert. Når det gjelder krav om dispensasjon fra etasjeantall står det følgende kommentar:

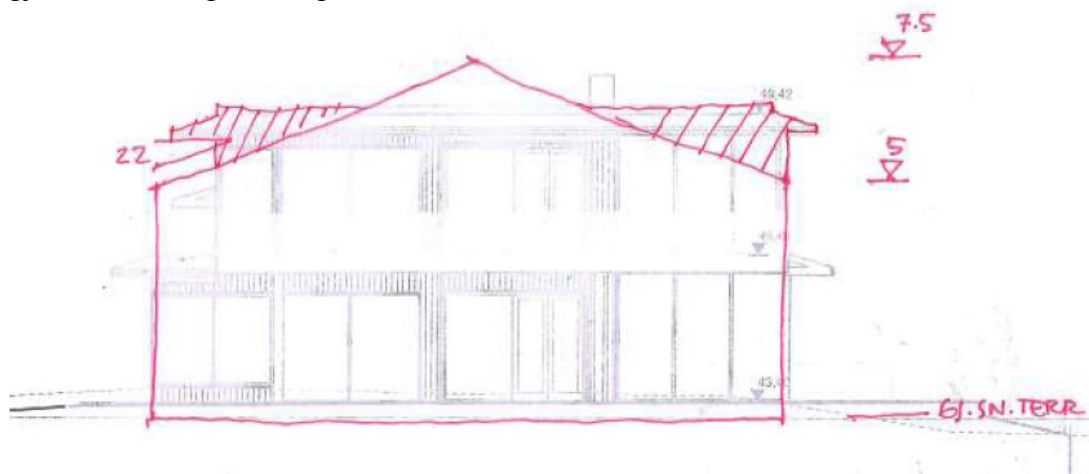
«Etasjer: Eneboligen har riktig nok tre plan, men bare hovedetasje da underetasjen skal regnes med i etasjetallet når underkant dekke/ himling er høyere enn 1,50 m over planert terrengs gjennomsnittsnivå rundt bygningen.»

Dersom bygningsrådet mener det ligger til rette for det etter §5a er etasjene i samsvar med reguleringsbestemmelsene, og mener vi det ikke skal søkes dispensasjon for underetasjen.»

2. Avslag på søknad om dispensasjon fra bestemmelse om gesimshøyde og takform:

«Bygningssjefens begrunnelse om avslag på dispensasjonssøknadene for flatt tak i kombinasjon med avslag på dispensasjonssøknad for gesimshøyde bør omvurderes av bygningssjefen eller av utvalget- både i forhold til vår sak i seg selv og i forhold til forutgående behandling av nærliggende saker. Disse forholdene er redegjort for nedenfor og i tiltakshavers vedlegg.

Gesimsen ligger 6,55 m over gjennomsnittlig terreng, men ca 6 m over planert terreng, og bare på en mindre del av bygget. På største del av bygget er ca 3,55 m over gjennomsnittlig terreng.



Skisse med saltak 22 grader, og gesimshøyde /mønehøyde 5m / 7,5 m lagt oppå vestfasaden på vårt tita. Overskridelsen av gesimshøyden ift mulig volum etter reguleringsbestemmelsene er skravert på gavl- og langfasader.



Utklipp fra ansvarlig søkers klage datert 16.01.2019

Vestby kommune

Bestemmelsene åpner for bebyggelse med 5 m gesimshøyde og 7,5 m mønehøyde og 22 graders takvinkel som var vanlig på reguleringstidspunktet. Dette volumet er tegnet inn på skissen over.

Det viser at bare en mindre del av loftsoppbygget stikker over taklinjen for et tillatt volum. Bestemmelsene åpner for et betydelig større volum enn det som er omsøkt. Vi viser til skissen som visert konsekvensen av saltak sett i forhold til vårt tiltak. Vi mener denne viser at tiltaket bare stikker litt over det som bestemmelsene tillater på en mindre del av fasaden mot vest. Vi mener derfor konsekvensene av overskridelse av gesimshøyden er overdrevet. Vi kunne søkt et prosjekt med en stor gavl mot vest og som ville blitt like eller mer dominerende for nær- og fjernvirkningen, og ville hatt større innvirkning på lys og luft på tomten og for naboene. Vi kunne bygget et volum over gjennomsnittlig terreng som er ca 350 m³ større enn det vi har søkt om.

Bygningssjefens argumentasjon om dominans ift nabobebyggelse er generell og tar ikke hensyn til de faktiske forholdene. Vi ser at bestemmelsene i en reguleringsplan er styrende for utformingen av bebyggelse i området. Men planen er fra 1980- tallet og de fleste nyere byggene i nærheten har fått flatt tak. Et bygg her med saltak ville representere et brudd med dette og stikke seg ut i et ellers rytmisk spill av bebyggelse med ulike gesims- og mønehøyder. Bygningssjefens argumenter kunne like gjerne vært brukt som argumentasjon for fordelene ved å gi dispensasjon.

Plassering av enkelte rom på loft betyr at fotavtrykket kan begrenses. Nabobygg har underetasjer i tilsvarende terreng som på vår tomt uten at det er krevet dispensasjonssøknad eller søkt om dispensasjon. Vi kunne også lagt bygget lenger vest og lagt rom i underetasje mot vest som på 29 (der det ikke måtte søkes om dispensasjon for underetasje). Dette ville ført til at terrenget vest på tomten ville blitt berørt og bebyggelsen ville kommet nærmere sjøen. Nå kan denne skråningen bevares som grønt/naturområde.

Det er positivt feil at bygningen får et større volum enn om det var utformet med saltak. Oppbygget er kortere mot syd enn mot nord og oppbygget har ikke et volum på 10x 12 m. Mot nord har oppbygget en lengde på ca 10,5 m + et takutstikk på 1,5 m, og mot sør er utbygget 4 m + takutstikk på 1,5 m. Volumene er brutt opp og formet med sikte på å ikke virke dominerende.

Vi mener at det ikke er grunnlag for å si at tiltaket er mer dominerende i terrenget og for de bebygde omgivelsene ved sin plassering (og utforming).

Vi mener bygningssjefens beskrivelse her er feil, gesimshøyden på tiltaket har liten betydning sammenheng med antall etasjer. Selv om gesimshøyden overskrides på mindre deler av tiltaket, ikke representerer et økt volum eller dominerende høydevirkning, og at konsekvensen av noe høyere gesims overdrives. Størstedelen av bygget har vesentlig lavere gesims enn tillatt, volumet er mindre, og loft og garasje i kjeller reduserer fotavtrykket.

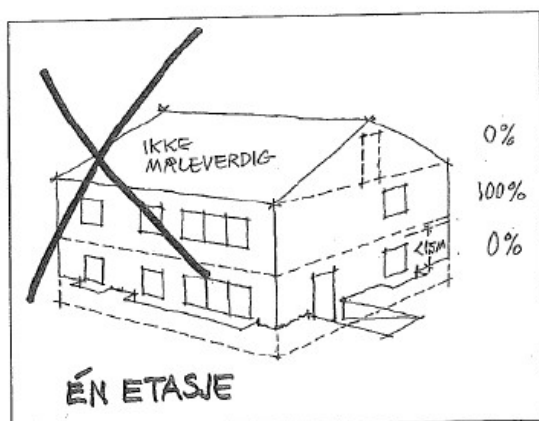
Vi mener bygningssjefen tilsesetter de estetiske konsekvensene av å avslå dispensasjon fra flatt tak idet omkringliggende bebyggelse er utformet med flatt tak.»

Vestby kommune

Det er henvist til veileder for beregning av etasjeantall, utarbeidet av bygningsavdelingen i samråd med bygnings sjef og plansjefen. (Vedlegg 36). Til veilederen er det kommet følgende kommentarer i klagen:

«Vi mener veiledere her gir seg inn på tolkinger som f.eks. umuliggjør innredning av loftsplanet i bebyggelse der underetasje er tillatt etter §5a. Det har store konsekvenser for utforming av bebyggelse, og vi har ikke sett tilsvarende tolking noe sted.

Vi mener det må ses hen til de faktiske forhold i saken. Senere endringer i regelverket sier at etasjetall ikke er et egnet styringsmiddel for høyde og volum.



Figur 93 - Antall etasjer skal ikke lenger brukes for å fastsette høyder ved grad av utnyttning. På figuren ser vi en bygning som har én tellende etasje.

Etasjeantall skal ikke brukes ved grad av utnyttning

Tekniske forskrifter § 4-1 definerer antall etasjer for å fastsette brannklasse og krav til tilgjengelighet for funksjonshemmede. Etasjeantallet er ikke et egnet styringsmiddel for bygningers høyde og volum. Høyden på etasjer kan variere, og § 4-1 gir mulighet for loft og underetasjer som ikke regnes med i antall etasjer.

Spesielle tilfeller

I enkelte saker må kommunen bruke skjønn for å vurdere bygningers høyde. Et slikt tilfelle er store bygninger i kupert terreng. Fastsettelse av høyde for lange bygninger og bygninger med flere fløyer, f. eks. institusjonsbygg, kontor- og industribygg, kan få konsekvenser som ikke er tilsiktet. Til støtte for en vurdering kan kommunen da gå ut fra gjennomsnittsnivået på planert terreng rundt bygningen, eller for bygninger med mange fløyer, vurdere hver fløy for seg.

Fra T1207- 1997

Utklipp fra ansvarlig søkers klage datert 16.01.2019

Det kan kanskje anses irrelevant å trekke dette inn her, men siden det gjøres tolkinger i veilederen fra Vestby kommune fra høsten 2018, mener vi senere tids erfaringer av regelverket har en viss relevans. Vi har også erfart at eldre planer utarbeidet i overgang mellom regelverk ikke alltid har alle forhold korrekt inne, og at det har ført til problematiske tolkinger i nyere tid. Et eksempel er en plan for forretningsområde i Spydeberg der parkering etter reglene skulle vært regnet med, men der det ikke var gjort i tillatt % BYA. Det førte til at bebyggelse og parkering etter planens intensjon i praksis ikke var mulig. Det førte i ettertid til mye tolking og problematisering da saksbehandler korrekt nok påpekte at tiltaket var i strid med reguleringen og søknadspliktig ominnredning og mindre tilbygg ikke var mulig da tiltaket allerede var i strid med planen. Da forholdet ble påpekt ble forholdet forstått og tillatelse til endringer gitt. Dette illustrerer at det kan og må utvises skjønn ved behandling av eldre reguleringsplaner.»

3. Rom med lavere takhøyde enn 2,20

«Rommene i kjeller angitt med takhøyde 1,90 m vil bli vurdert i den videre planleggingen. Etter forskriften §12- 7d kan deler av rom ha lavere takhøyde der

Vestby kommune

dette ikke påvirker rommets tiltenkte funksjon. Arealet er bl.a. framkommet med sikte på samsvar mellom fotavtrykkene i 1. etasje og kjeller, og er i praksis rom for noe teknisk utstyr og føringer fra bad etc. Disse vil bli nærmere vurdert når tiltaket detaljprosjekteres etter at tillatelse til kjeller blir gitt.»

4. Krav om dispensasjon fra leke- og uteoppholdsarealer i kommuneplanens § 6:

«Vi er ikke kjent med at det er krevet søknad om dispensasjon fra kommuneplanens §6 på Tømmeråsen 29 og 31. Vi mener dette er et fravik som begrunnet i områdets store tomter og store nærliggende friarealer, og hvor det på forhånd er gitt at dispensasjon vil bli gitt. Vi mener det er en uting at det kreves dispensasjon for forhold som er uttrykt uproblematisk, og at det burde vært fattet vedtak som overflødiggjorde unødvendige søknader.»

5. Kommentar fra ansvarlig søker knyttet til beregningen av måleverdige arealer og romhøyde:

«Rommene i kjeller angitt med takhøyde 1,90 m vil bli vurdert i den videre planleggingen. Etter forskriften §12- 7d kan deler av rom ha lavere takhøyde der dette ikke påvirker rommets tiltenkte funksjon. Arealet er bl.a. framkommet med sikte på samsvar mellom fotavtrykkene i 1. etasje og kjeller, og er i praksis rom for noe teknisk utstyr og føringer fra bad etc. Disse vil bli nærmere vurdert når tiltaket detaljprosjekteres etter at tillatelse til kjeller blir gitt.»

Vurdering:

§ 4 i reguleringsplanbestemmelser for Son, ytre område – Vurdering av krav til maksimalt antall etasjer

Det er som nevnt søkt om dispensasjon fra maksimalt antall etasjer tillatt på eiendommen (**Vedlegg 15**). I henhold til reguleringsplan for Son, ytre område, § 4, er det fastsatt grense for antall etasjer til én. I henhold til bestemmelsenes § 5 bokstav a siste punktum, fremgår det at:

«For bebyggelse i 1.etasje kan bygningsrådet tillate innredet underetasje i samsvar med bestemmelsene i byggeforskriftene der terrenget etter rådets skjønn ligger til rette for det.»

I brev av 26.09.2018 (**Vedlegg 14**) ble det informert om at tiltaket krevde dispensasjon fra maksimalt tillatt antall etasjer etter planen. Forholdet er begrunnet med at tiltakets plassering på eiendommens tilnærmet flate parti ikke ligger til rette for underetasje.

Det ble mottatt epost fra ansvarlig søker 01.10.2018 der det ble bedt om en ny vurdering av hvorvidt tiltaket krevde dispensasjon fra bestemmelsen.

Eposten ble besvart 15.10.2018, der det skrives at:

«Bygningsavdelingen kan ikke se at de vurderinger som er gjort vedrørende plassering og utforming av bebyggelsen på eiendommen, medfører at terrenget der bebyggelsen er plassert legger til rette for underetasje.

Vestby kommune

Vurderingen baserer seg på det faktum at tomten er relativt flat der bebyggelsen er plassert. Vi kan ikke se at de argumenter som er angitt i deres epost av 01.10.2018 endrer dette. At andre steder på tomten har et terreng som legger mer til rette for underetasje, endrer ikke vår vurdering av saken. Bygningsavdelingen opprettholder krav til dispensasjon, basert på reguleringsplanens ordlyd og begrunnelsen i brevet fra bygningsavdelingen datert 26.09.2018.»

I både ansvarlig søker og tiltakshavers klage er det anført at tiltaket ikke krever dispensasjon fra maksimalt tillatt antall etasjer på eiendommen.

I både ansvarlig søker og tiltakshavers klage er det henvist til beregning av etasjeantall fra Norsk kommunalteknisk forening og Veiledning til Byggeforskrift 1987. Det er her lagt til grunn at «kjeller» ikke skal være etasje dersom himlingen er mindre enn 1,5 meter over planert terreng gjennomsnittsnivå rundt bygningen. Denne beregningsmetoden er lagt til grunn for planer som er vedtatt *etter* 1987. Reguleringsplanen for Son, ytre område som vi her har med å gjøre, er vedtatt i 1986, og skal derfor ikke følge etterfølgende beregningsmetoder.

Videre er det henvist til bestemmelser til kommuneplan for Vestby kommune 2014-2026 § 15. Denne bestemmelsen gjelder kun for uregulerte områder, og er derfor ikke gjeldende for eiendommen. Dette er også tiltakshaver informert om tidligere i søknadsprosessen (**se vedlegg 28**).

For forståelsen av hvilke plan som skal regnes som etasjer innenfor reguleringsplanens virkeområde henvises det til «Veileder til beregning av etasjeantall Son, ytre område» (**Vedlegg 36**). Av veilederen fremgår følgende:

«I bestemmelsen som omhandler bebyggelse i én etasje, der det kan tillates én underetasje dersom terrenget tilsier det, må det forutsettes at planen er ment å begrense antall etasjer i disse områdene til **maksimalt to plan** for bebyggelsen på eiendommen. Dette gjelder uavhengig av himlingens forhold til planert terreng gjennomsnittsnivå rundt bygningen. Dette fordi ordlyden i byggeforskriften og reguleringsplanen ikke er i samsvar, men henviser til henholdsvis «kjeller» og «underetasje».

Dette medfører at bestemmelsen som omhandler *kjeller* etter byggeforskriften, ikke fører til at eiendommer med skrånende terreng, der flere plan ikke anses som en «kjeller», er unntatt fra bestemmelsen om maksimalt tillatt etasjeantall etter reguleringsplanen.

Der eiendommen er begrenset til én etasje, er det maksimalt tillatt ett plan på eiendommen, uavhengig av om en eller flere av planene i bebyggelsen anses som kjeller etter byggeforskriften. Vurderingen av om det skal tillates underetasje til bebyggelsen, ligger til bygningsmyndigheten og skal vurderes ut fra hvorvidt terrenget tilsier at dette bør tillates. Skulle reguleringsplanen lagt til grunn en annen forståelse, måtte dette fremgå særskilt av ordlyden.»

Tiltakshaver anfører at veilederen får «tilbakevirkende kraft». Det er ikke gjort noen endringer i forståelse av beregning av etasjeantall i veilederen kontra hva som er lagt

Vestby kommune

til grunn tidligere. Veilederen er utarbeidet som hjelp til publikum og søkere innenfor reguleringsplanen for Son, ytre område.

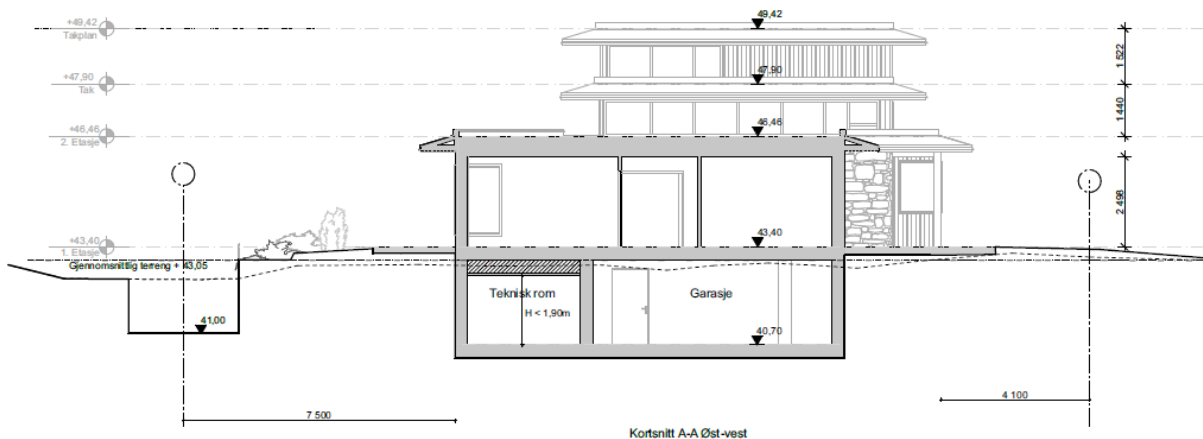
Rådmannen konkluderer på denne bakgrunn med at dersom terrenget ikke ligger til rette for underetasje, krever tiltaket dispensasjon fra maksimalt tillatt antall etasjer i planen.

Det neste som må vurderes, er om terrenget her ligger til rette for underetasje i tiltaket.

For vurderingen av om terrenget ligger til rette for underetasje, fremgår det av ordlyden at denne vurderingen ligger til «byggningsrådets skjønn». Ansvarlig søker anfører i sin klage at byggningsrådets skjønn ikke er etterspurt under saksbehandlingen. Byggningsrådet er den tidligere betegnelsen på den myndigheten som nå er delegert til bygningssjefen.

For vurderingen av om terrenget ligger til rette for underetasje, viser rådmannen til den vurderingen som er gjengitt ovenfor fra brev datert 15.10.2018, og tilføyer følgende:

Eiendommen tiltaket plasseres på, er skrånende både øst og vest. Tiltaket plasseres imidlertid på del av eiendommen der det er tilnærmet flatt. At det andre steder på eiendommen kan ligge til rette for underetasje, er ikke avgjørende. Dette ville ført til at eiendommer med skrånende terreng på mindre deler av tomten hadde vært tilrettelagt for underetasje helt uavhengig av om tiltaket plasseres i det skrånende terrenget. Bestemmelsen kan ikke forstås slik.



Utklippet er fra snitt-tegningen som er mottatt til søknaden. Tegningene viser at terrenget er tilnærmet flatt der eneboligen og underetasjen plasseres.

Rådmannen konkluderer på denne bakgrunn med at terrenget ikke ligger til rette for underetasje i tiltaket. Tiltaket krever derfor dispensasjon fra maksimalt tillatt antall etasjer for oppføring av enebolig med to etasjer, over tre plan.

Vestby kommune

Vurdering av om vilkårene for dispensasjon er oppfylt:

Dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 19-2 forutsetter at to kumulative vilkår er oppfylt. For det første kan ikke hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, eller hensynene i lovens formålsbestemmelse, bli vesentlig tilsidesatt.

For det andre må fordelene ved å gi dispensasjon være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering. Det andre vilkåret innebærer at det må foreligge en klar overvekt av hensyn som taler for dispensasjon. Det må foreligge relevante fordeler. En slik fordel må etter sikker rett være tilstrekkelig spesifisert og klart angitt, og den må ligge innenfor de rammene plan- og bygningsloven setter.

Dispensasjon fra § 5 i reguleringsplanbestemmelser for Son, ytre område – bokstav c, takutforming og maksimalt tillatt gesimshøyde:

I ansvarlig søkers klage er dispensasjonen fra maksimalt tillatt gesimshøyde og takutforming behandlet samlet. Det gjøres derfor også en samlet behandling av dispensasjonene i klagen.

I ansvarlig søkers klage er det henvist til skisser som viser bebyggelse med saltak innenfor bestemmelsene i reguleringsplanen. Det anføres at konsekvensen for overskridelse av gesimshøyden er overdrevet og at tiltaket blir mindre omfattende hvis dispensasjonene innvilges.

Spørsmålet som da må vurderes er om vilkårene for dispensasjon er oppfylt.

Hensynene bak bestemmelsen som stiller krav om saltak er et ønske om et ensartet uttrykk på bygningene i området. Takutforming er avgjørende for et byggverks arkitektoniske uttrykk. Intensjonen er at bebyggelsen skal følge samme stil, der bruk av saltak skal være en rød tråd i området. Hensynet bak bestemmelsen om gesimshøyde er å regulere høyder på bebyggelsen. Høyder påvirker bygningskroppens volum, og er viktig for utformingen i forhold til uterom og landskapstilpasning.



Utklippet viser tiltakets fasade mot øst.

Vestby kommune

Det er anført i klagen at «tiltaket bare stikker litt over det som bestemmelsene tillater», knyttet til gesimshøyden. Argumentet går i motsatt retning av påstanden om at tiltaket blir mindre omfattende hvis dispensasjonene innvilges. Rådmannen mener at dispensasjonene uansett må ses i sammenheng. Det søkes oppført et bygg med tre plan, flatt tak og deler av bygget har en gesimshøyde på 1,55 meter over maksimalt tillatt høyde. Selv om det er innvilget flere dispensasjoner for oppføring av bygninger med flatt tak, påvirker dispensasjonene samlet sett de hensyn bestemmelsene om takutforming og høyder er ment å ivareta på en slik måte at rådmannen mener vilkårene for dispensasjon ikke er oppfylt.

Plasseringen av tiltaket på en høyde på tomten gjør at bygget fremstår mer dominerende overfor nabobebyggelsen. I klagen fra tiltakshaver står det at det er «naturlig da vår tomt ligger på det høyeste punkt».

Rådmannen bemerker at tiltakets plassering likevel må vurderes i sammenheng med de omsøkte dispensasjonene. Hensynet bak bebyggelsens høyde og takform skal blant annet ivareta utforming og landskapstilpasning. Et byggverk som ligger høyere enn nabobebyggelsen, vil fremstå som mer dominerende og høydene blir mer fremtredende. At bygget i tillegg er prosjektert med tre plan med overskridelse av gesimshøyde og flatt tak, tilsidesetter hensynene bestemmelsene skal ivareta, og forsterkes av byggets plassering på eiendommen. Fasadetegningen mot øst viser en total høyde på 9 meter fra terrengets laveste punkt til topp punkt for gesimshøyden.

Tiltakshaver anfører i klagen at tiltaket ligger innenfor maksimal tillatt mønehøyde i planen. Når tiltaket ikke har møne, er høydebegrensningene for møne ikke av betydning for vurderingen av om dispensasjon fra gesimshøyden skal innvilges.

Videre ønsker rådmannen å påpeke at det i tiltakshavers klage er fremsatt påstand om at bygningssjefen *krever* tiltak med saltak. Rådmannen påpeker at reguleringsplanen er utgangspunktet for vurderingen av om dispensasjon skal innvilges. Når tiltaket er i strid med flere av bestemmelsene som styrer bebyggelsens utforming, vil hensynene bak bestemmelsene det dispenseres fra bli tilsidesatt i større grad. Dersom antall dispensasjoner reduseres i en eventuell senere søknad, vil dette bli vurdert konkret i et nytt vedtak. Saken er vurdert ut fra omsøkt tiltak og ikke alternative utforminger.

Den 02.05.2017 fattet Plan- og miljøutvalget vedtak om behandling av dispensasjoner i Tømmeråsen 15 A og 15 B. Saken gjaldt klage sendt til Fylkesmannen i Oslo og Akershus etter avslag på oppføring av enebolig med dispensasjon fra maksimalt tillatt U-grad og krav til saltak. Den ene boligen krevde også dispensasjon fra maksimalt tillatt gesimshøyde. Det ble bedt om ytterligere informasjon fra kommunen ved klagebehandlingen av Fylkesmannen, der det ble stilt spørsmål til hvorvidt avslag på søknadene innebar en endring av tidligere praksis. I vedtaket, som ble enstemmig vedtatt av Plan – og miljøutvalget, ble det lagt til grunn at avslaget representerte et brudd med tidligere dispensasjonspraksis. Det fremgår av vedtaket at:

«Det er riktig oppfattet at kommunen mener at et avslag i denne saken representerer en endring fra en tidligere dispensasjonspraksis, der det ikke er ønskelig å gi kumulative dispensasjoner.

Vestby kommune

Det menes imidlertid at sakene i Tømmeråsen 15A og 15B representerer en skjerpning i kommunens dispensasjonspraksis knyttet til U-grad og kumulative dispensasjoner ihht bestemmelsen for området, og anses derfor ikke til å representere en usaklig forskjellsbehandling.»

Det er lagt til grunn ved politisk behandling at det ikke er ønskelig med kumulative dispensasjoner, altså flere dispensasjoner ved samme tiltak. Vedtaket om praksisendringen er lagt til grunn i senere behandlinger av søknader som krever flere dispensasjoner innenfor Son, ytre område, deriblant denne konkrete saken jf. vedtaket av 14.12.2018. Rådmannen vil trekke frem viktigheten med å se dispensasjonene og virkningene av dem samlet, slik vedtaket viser til.

Rådmannen slutter seg ikke til klagerens anførsler om at tiltaket blir mindre omfattende hvis dispensasjonene innvilges enn at de ikke gis, og henviser for øvrig til bygningssjefens begrunnelse.

Det vurderes med bakgrunn i dette at vilkårene for å gi dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 19-2 ikke er oppfylt. Rådmannens konklusjon er at det ikke gis dispensasjon fra reguleringsplanens § 5 bokstav c, vedrørende takform og gesimshøyde jf. plan- og bygningsloven § 19-2.

Dispensasjon fra § 4 i reguleringsplanbestemmelser for Son, ytre område – antall etasjer:

Det første som må vurderes er om hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, eller hensynene i lovens formålsbestemmelse, blir vesentlig tilsidesatt. Hensynet bak bestemmelsen om etasjebegrensning i reguleringsplanen er å regulere utformingen av bebyggelsen på tomten. Høyden reguleres gjennom tillatt gesims- og mønehøyde.

Det er over tid innvilget flere dispensasjoner fra bestemmelsen knyttet til etasjeantall i planområdet, også innenfor området der eiendommen ligger. Det er også henvist til flere tiltak i området der det er oppført eneboliger over flere plan. Dette har resultert i avvik mellom faktiske forhold og bestemmelsen om maksimalt tillatt etasjeantall.

Rådmannen vil likevel trekke frem at gesimshøyden overskrides og takutformingen er ikke i tråd med reguleringsplanen. Totalt sett påvirker dette bebyggelsens utforming og medfører en mer dominerende bebyggelse. Om det skal gis dispensasjon fra krav til maksimalt antall etasjer, må vurderes opp mot dette.

Det er i klagen fra tiltakshaver skrevet at underetasjen ikke påvirket gesimshøyden på tiltaket. Rådmannen er ikke enig i denne vurderingen. Gesimshøyden er i planen fastsatt til maksimalt 5 meter fra gjennomsnittlig terrengnivå. Når det prosjekteres med underetasje som sprenges delvis inn i terrenget, vil det gjennomsnittlige terrengnivået blir lavere enn ved bebyggelse uten underetasje. Dette medfører at gesimshøyden på byggverket blir høyere, ettersom denne skal beregnes ut fra det gjennomsnittlige terrengnivået. Dispensasjonene virker sammen, og endrer utformingen av bebyggelsen i en retning som er klart i strid med planens bestemmelser.

Vestby kommune

Som henvist til i vedtaket, er vertikalisering av bebyggelsen i utgangspunktet positivt for tiltaket i seg selv og omgivelsene. Uteoppholdsareal utvides, det fremmer funksjonalitet og visuelle kvaliteter i byggverket, og er i tråd med forutsetninger som bidrar til å skape gode bomiljøer. Rådmannen mener likevel at overskridelse av antall etasjer trekker i retning av en bebyggelse som er i strid med flere av bestemmelsene som styrer bebyggelsens utforming og tilpasning til landskapet, jf. det som er skrevet knyttet til takutforming og dispensasjon fra gesimshøyden. Når hensynet bak bestemmelsen knytter seg til bygningsutformingen, vil dispensasjonene samlet sett medføre at hensynet blir vesentlig tilsidesatt.

Rådmannen konkluderer med at hensynet bak bestemmelsen blir vesentlig tilsidesatt, dersom det gis dispensasjon fra reguleringsplanens krav til antall etasjer.

Rådmannen kan heller ikke se at det foreligger klart større fordeler enn ulemper, når tiltaket medfører overskridelse av tillatt antall etasjer, overskridelse av maksimalt tillatt gesimshøyden i tillegg til takutforming i strid med planen. Som det fremgår nedenfor medfører også tiltaket enten dispensasjon fra teknisk forskrifts krav til romhøyde, eller overskridelse av maksimalt tillatt utnyttelse på eiendommen. Alle disse forholdene medfører en bebyggelse både i størrelse og utforming som er langt unna planens intensjon.

Det vurderes med bakgrunn i dette at vilkårene for å gi dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 19-2 ikke er oppfylt. Rådmannens konklusjon er at det ikke gis dispensasjon fra reguleringsplanens § 4, vedrørende etasjeantall, jf. plan- og bygningsloven § 19-2.

Spørsmål om det kreves dispensasjon fra bestemmelser til kommuneplan for Vestby kommune 2014-2026 § 6, krav til leke- og uteoppholdsarealer:

I tiltakshavers klage er det skrevet at kravet ikke er praktisert likt i tidligere byggesaker og at kravet ikke kan gjelde for byggesaker omfattet av eldre reguleringsplaner.

Ansvarlig søker har i tilknytning krav om dispensasjonen fra bestemmelsen i kommuneplanens § 6 angitt at «det er en uting at det kreves dispensasjon for forhold som er uttrykt uproblematisk, og at det burde vært fattet vedtak som overflødiggjorde unødvendige søknader».

Kravet for leke- og uteoppholdsarealer fremgår av bestemmelser til kommuneplan for Vestby kommune 2014-2026 § 6. I ordlyden i bestemmelsens tredje ledd fremgår det for hvilke tiltak kravet kommer til anvendelse:

«Ved ny bebyggelse, bruksendring og hovedombygging til bolig i tettbebygde strøk og ved nye reguleringsplaner med formål bolig [...]».

Etter ordlyden gjelder kravet ved oppføring av ny bebyggelse til bolig i tettbebygde strøk. Kravet vil derfor gjelde for denne eiendommen, som ligger i et tettbebygde strøk, og for tiltaket det søkes om, oppføring av ny bebyggelse.

Årsaken til at det ikke er stilt krav til opparbeidelse av leke- og uteoppholdsarealer i andre saker i området, er at bestemmelsen ikke tidligere ble praktisert etter sin

Vestby kommune

ordlyd. Ettersom det innebar en praksisendring å kreve oppfyllelse av kravet i § 6, ble det ved politisk behandling besluttet å legge om praksisen. I vedtak fattet av Plan- og miljøutvalget 18.12.2017 (**Vedlegg 37**) fremgår det at:

«For byggetiltak hvor § 6 om leke- og uteoppholdsareal i bestemmelser til Vestby kommuneplan 2014-2026, vedtatt av Vestby kommunestyre 20.04.2015 får anvendelse, skal tidligere praksis endres slik at nye byggetiltak skal oppfylle kravene i § 6 før tillatelse til byggetiltaket gis.

For byggetiltak der § 6 i bestemmelser til Vestby kommuneplan 2014-2026 ville fått anvendelse, og som i tidsrommet 20.04.2015 til 20.11.2017 er avgjort med tillatelse etter første behandling og eventuelt senere er påklaget uten endelig vedtak, skal det ikke kreves oppfyllelse av krav etter § 6 i bestemmelser til Vestby kommuneplan 2014-2026.

Endring av tidligere praksis utgjør en innskjerping i tråd med bestemmelsene som ikke anses å utgjøre en usaklig eller urimelig forskjellsbehandling.»

Dette er årsaken til at det før 20.11.2017 ikke ble krevet oppfyllelse av kravene i § 6. Det utgjør på denne bakgrunn ingen usaklig forskjellsbehandling å kreve det etter det politiske vedtaket om praksisendring ble fattet.

Det er ikke slik tiltakshaver anfører i klagen, at det er en «feil» i kommuneplanen. Bestemmelsen er videreført med omtrent samme ordlyd i forslag til ny kommuneplan 2019-2030. Bestemmelsen gjelder etter sin ordlyd for dette tiltaket. Dersom kravet ikke oppfylles, må det søkes om dispensasjon, noe som også er gjort (**Vedlegg 13**).

Det påpekes at kravet etter ordlyden ikke gjør seg gjeldende før midlertidig brukstillatelse eller ferdigattest. Det er imidlertid mulig å søke om dispensasjonen allerede ved en rammesøknad, som er gjort i denne saken.

Rådmannen konklusjon er at bestemmelsen kommer til anvendelse. Søknad og behandling av dispensasjon fra kravet var nødvendig for tiltaket. Kravet frafaller ikke, og dispensasjonen er gitt i avslaget.

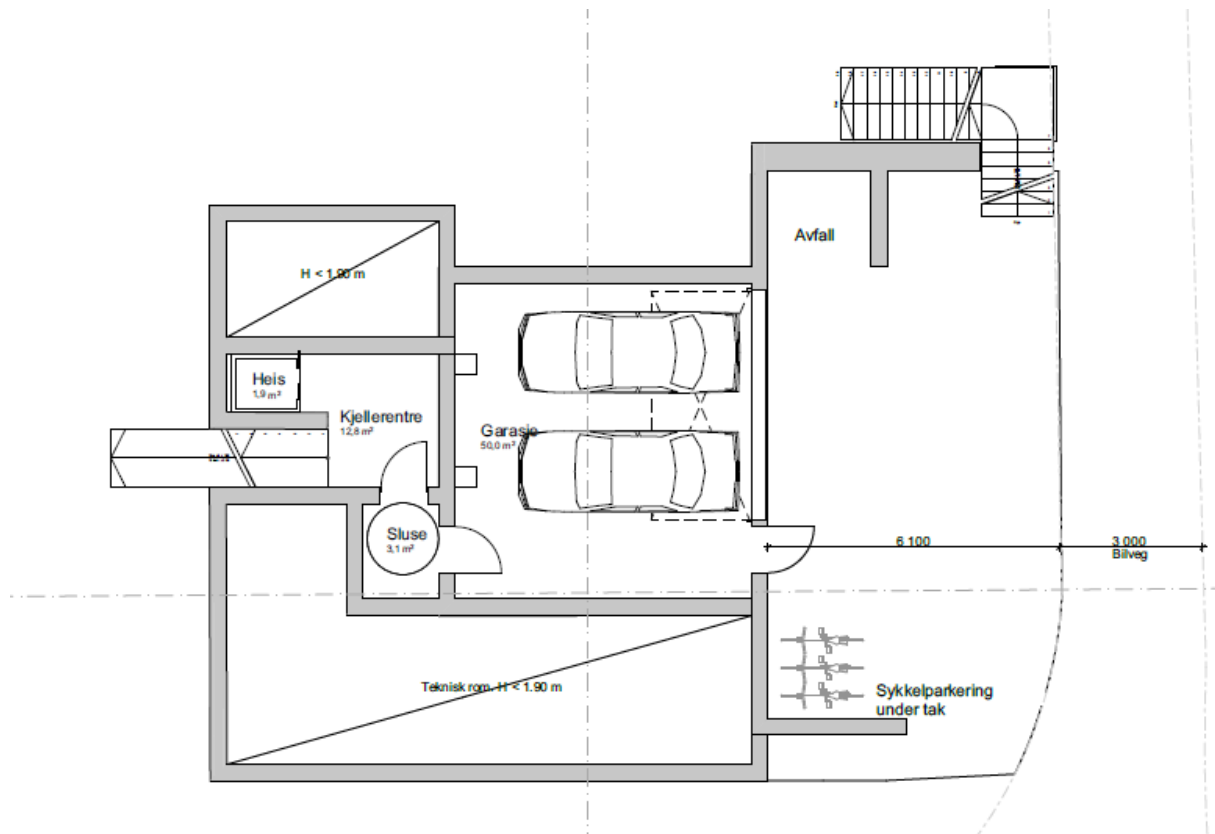
Spørsmålet om tiltaket krever ytterligere dispensasjon, fra maksimalt tillatt U-grad eller teknisk forskrift:

I avslaget på søknaden ble det foretatt en vurdering av hvorvidt det omsøkte tiltaket krevde ytterligere dispensasjon enn allerede omsøkte dispensasjoner. I avslaget konkluderer bygningssjefen med at romhøyden på under 1,90 meter i deler av underetasjen enten krever søknad om fravik fra TEK17 § 12-7 annet ledd bokstav b, og at dersom kravene i TEK17 var oppfylt – som opplyst i søknaden, ville tiltaket krevet dispensasjon fra maksimalt tillatt utnyttelse på eiendommen. Dette fordi alle arealene i underetasjen med forskriftsmessig romhøyde ville vært måleverdig areal og dermed medført en overskridelse av maksimalt tillatt U-grad.

Rådmannen bemerker først at det må regnes som utelukket å få positivt svar på søknad om *fravik* fra teknisk forskrift ved oppføring av nye eneboliger. Det er likevel mulig å søke om *dispensasjon* fra krav i teknisk forskrift, jf. plan- og bygningsloven § 19-2. Det er dette som vil vurderes i det følgende.

Vestby kommune

Ansvarlig søker har henvist til at etter forskriftens §12- 7 bokstav d, kan deler av rom ha lavere takhøyde der dette ikke påvirker rommets tiltenkte funksjon. Rådmannen oppfatter dette som en anførsel om at dispensasjon dermed ikke er nødvendig. Det følger imidlertid direkte av ordlyden at unntaket kun gjelder «deler av rom». Bestemmelsen er laget med sikte på rom med skrå himling, der deler av slike rom kan ha romhøyde lavere enn 2,2 meter. I denne saken er det ikke skrå himling i rommene, og takhøyden på under 1,90 meter er opplyst å gjelde hele arealet i begge de aktuelle rommene.



Utklippet viser plan for underetasjen der det fremgår at romhøyden er under 1,90 meter for henholdsvis «teknisk rom» og et annet rom uten angivelse av bruk. Dette rommet er av ansvarlig søker senere også omtalt som et «teknisk rom».

Når teknisk forskrift ikke er fulgt opp for å omgå reguleringsplanens bestemmelse om maksimalt tillatt grad av utnyttning, kan ikke rådmannen se at det ville blitt innvilget en søknad om dispensasjon fra kravet. Vilkårene for å gi dispensasjon ville mest sannsynlig ikke vært oppfylt, og det er ikke ønskelig å innvilge dispensasjoner som tilsidesetter en annen bestemmelse i planen. Spesielt ikke der det politisk er vedtatt at slike dispensasjoner ikke skal innvilges.

Det er heller ikke søkt om slik dispensasjon. Omgåelsen av utnyttelsesgraden fremgår av tiltakshavers klage, der det anføres at:

«[...] vi skulle benytte en 1,9 m regel på de deler av underordnede rom som var over U-grads kravet».

Søker og tiltakshaver har dermed vært bevisst på valget ved å omgå bestemmelsene om maksimalt tillatt utnyttelse på eiendommen. Tiltaket er prosjektert med en U-grad på 0,2 basert på at arealene ikke skal regnes med i måleverdig BTA. Det legges

Vestby kommune

derfor til grunn at tiltaket slik det er prosjektert, med minste romhøyde på 2,2 meter ville krevet dispensasjon fra maksimalt tillatt utnyttelsesgrad på eiendommen, angitt til U-grad = 0,2.

Rådmannen vil i tillegg klargjøre enkelte forhold knyttet til tiltakshavers klage. Etter § 4 er maksimalt tillatt utnyttelse på eiendommen U-grad = 0,2. I tillegg følger det av § 5 bokstav b første punktum at bebyggelsen innenfor områder for boligbebyggelse maks kan dekke 30 % av tomten. Eiendommen har etter reguleringsplanen to krav hva gjelder maksimalt tillatt utnyttelse. Beregningen av U-grad er fastsatt i planen:

«Utnyttelsesgraden er fastsatt som det gulvareal eiendommen kan bebygges med, unntatt garasje, målt i forhold til eiendommens nettoareal med tillegg for halvparten av tilstøtende veggrunn og med tillegg av inntil 10 m bredde på tilstøtende friareal.»

Arealet er måleverdig (gulvareal, BTA), og skal dermed tas med i beregningen av U-grad dersom det er fri høyde over gulv på minst 1,9 meter i en bredde på minst 0,6 meter. Sammenholdes kravene i TEK17 § 12-7 med minste romhøyde for rom uten varig opphold på 2,2 meter, vil alle arealer i rom i underetasjen påvirke beregningen av U-graden. Hadde dette vært gjort, ville det krevd søknad om dispensasjon også fra utnyttelsesgraden.

Kravet om maksimal U-grad = 0,2 gjelder uavhengig av begrensningen på at maks 30 % av tomten kan bebygges. Tiltakshaver legger til grunn at fotavtrykk og U-grad er sammenfallende beregninger. Dette er ikke korrekt. Det er også utarbeidet en tilgjengelig veileder til U-gradberegningen for Son, ytre område der beregningen er forklart (**Vedlegg 38**).

Rådmannen mener også dette forholdet må ses i sammenheng med de øvrige dispensasjonene på eiendommen, og henviser igjen til vedtaket fra Plan- og miljøutvalget av 02.05.2017. Det er i vedtaket særlig trukket frem dispensasjoner fra U-gradsbegrensningen i Son, ytre område, og at dette ikke er ønskelig å innvilge, og heller ikke kumulative dispensasjoner, som omtalt ovenfor.

Rådmannen konkluderer med at tiltaket også krever dispensasjon fra maksimalt tillatt U-grad, dersom opplysningene om at TEK17 er oppfylt, legges til grunn.

Usaklig forskjellsbehandling:

Når det gjelder anførselene om usaklig forskjellsbehandling, henvises det til Fylkesmannen i Oslo og Vikens vedtak datert 18.02.2019, i sak 18/01272 vedrørende søknad om oppføring av enebolig og garasje i Bernhoffløkka 1, også innenfor reguleringsplan for Son, ytre område. Av vedtaket fremgår følgende:

«Sivilombudsmannen skriver i sak 2017/1231 om usaklig forskjellsbehandling i dispensasjonssaker etter pbl. § 19-2:

«Læren om myndighetsmisbruk, der forbudet mot usaklig forskjellsbehandling inngår, retter seg ikke mot rettsanvendelsen, men er en begrensning i forvaltningens frie skjønn. Skal man angripe en avgjørelse som faller under rettsbruken, må man anføre at

Vestby kommune

lovanvendelsen er feil. En påstand om usaklig forskjellsbehandling vil i den forbindelse ikke ha noen plass. Er det tale om et rettsanvendelsesskjønn som domstolene kan prøve fullt ut, vil det heller ikke være behov for å påberope saksbehandlingsfeil eller myndighetsmisbruk som selvstendige grunnlag for ugyldighet.

Lovgiver har i lovens forarbeid Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242 uttalt at vurderingen av om vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er oppfylt er et rettsanvendelsesskjønn, som domstolene kan overprøve. Ombudsmannen forstår forarbeidene dit hen at dette gjelder både vilkåret i første punktum om at hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra ikke settes vesentlig til side, og kravet om at fordelene ved en dispensasjon må være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering, jf. annet punktum. En anførsel om usaklig forskjellsbehandling vil derfor ikke ha relevans i vurderingen av om vilkårene i annet ledd er til stede. En slik anførsel vil måtte begrenses til kan-skjønnet i pbl. § 19-2 første ledd første punktum, altså spørsmålet om dispensasjon skal gis dersom de rettslige vilkårene i § 19-2 annet ledd er oppfylte.»

Det er med dette ikke relevant å vurdere om vedtaket har vært gjenstand for usaklig forskjellsbehandling. Det avgjørende er om vilkårene for dispensasjon etter en konkret vurdering er oppfylt for dette konkrete tiltaket, jf. pbl. § 19-2.»

Det er imidlertid relevant å vurdere om kommunes forvaltningspraksis kan tilsi at vilkårene for dispensasjon er oppfylt i denne saken, dvs. at tidligere vedtak om dispensasjon fra denne konkrete reguleringsplanen har skapt presedens for tilsvarende saker.

Det er i tiltakshavers klage (vedleggene til klagen) trukket frem en rekke tiltak innenfor planområdet der dispensasjoner er innvilget. Det henvises i denne forbindelse til vedtak av Plan- og miljøutvalget av 02.05.2017. Det er uttrykkelig vedtatt praksisendring, der det ikke er ønskelig å innvilge flere dispensasjoner for samme tiltak:

«Det er riktig oppfattet at kommunen mener at et avslag i denne saken representerer en endring fra en tidligere dispensasjonspraksis, der det ikke er ønskelig å gi kumulative dispensasjoner».

Etterfølgende behandling av saker innenfor reguleringsplanens virkeområde viser endringen av praksisen knyttet til dispensasjonssøknader, der det politiske ønsket om praksisendring er etterfulgt. Enkelte av disse er henvist til i avslaget av 14.12.2018. Etter mottatt klage i denne saken, er det også fattet vedtak om avslag på samme grunnlag i flere andre saker i nærheten av denne eiendommen.

Som følge av den politisk forankrede praksisendringen kan ikke rådmannen se at anførselen om usaklig forskjellsbehandling og presedensdannelse medfører at dispensasjonene må innvilges.

Vestby kommune

Alternativer:

Rådmannen finner ikke at det er grunnlag for å fremlegge alternativ i saken.

Konklusjon:

Tiltaket krever dispensasjon fra §§ 4 og 5 bokstav c i bestemmelser til reguleringsplan for Son, ytre område for takform, gesimshøyde, etasjeantall samt overskridelse av maksimalt tillatt U-grad dersom krav til minste romhøyde legges til grunn. Tiltaket krever også dispensasjon fra § 6 i bestemmelser til kommuneplan for Vestby 2014-2026 med krav til leke- og uteoppholdsarealer.

Vilkårene for å gi dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 19-2 er ikke oppfylt. Rådmannens konklusjon er at det ikke gis dispensasjon fra reguleringsplanens § 4, vedrørende etasjeantall, § 5 bokstav c om gesimshøyde og takform jf. plan- og bygningsloven § 19-2.

Å innvilge dispensasjoner i denne saken medfører å tilsidesette praksisendring i vedtak fattet av Plan- og miljøutvalget den 02.05.2017, der kumulative dispensasjoner innenfor reguleringsplanens virkeområde ikke lenger er ønskelig å innvilge.

2. Klage på gebyr

Sammendrag og bakgrunn for saken:

Bakgrunnen for saken er vedtak datert 14.12.2018. Det er krevet gebyr for behandling av tre dispensasjoner med kr. 10.000,- for hvert forhold, jf. gebyrregulativets kapittel 3-8. Det er også ilagt gebyr for behandling av søknad om oppføring av enebolig etter gebyrregulativets kapittel 3-2.

Det ble mottatt anmodning om rettelse av fakturaen datert 17.01.2019. **(Vedlegg 35)**. Saken behandles som en klage på ileggelse av gebyret.

Tiltakshaver begrunner klagen, sammenfattet, med følgende:

§ 6 Lekeplass

- § 6 kommer feil til anvendelse i saken.
- Det er bygget 5 hus i området og jeg kan ikke se at en eneboligtomt skal måtte stille med egen lekeplass. Det er ingen eneboliger bortsett fra 133/53 som har fått dette kravet. Således er dette ikke en likebehandling som kommuneplanen henviser til innledningsvis.
- Hvis man skulle ha fulgt § 6 i sin helhet ville det bety at samtlige tomter på området Tømmeråsen skulle hatt sin egen lekeplass på 150 m² hver, noe som umulig kan være hensikten med § 6.
- Det er i gjeldende kommuneplan stilt krav om at ved oppføring av ny bebyggelse, bruksendring og hovedombygging til bolig, skal det opparbeides lekeareal. Det er i forbindelse med en del byggesøknader stilt spørsmål ved disse bestemmelsene i områder som er omfattet av eldre reguleringsplaner, og hvor de fleste eiendommene er til dels ferdig utbygd. Det er opplyst at det er en feil i gjeldende kommuneplan, og at det i byggesaker må søkes om dispensasjon fra disse bestemmelsene, og som det må betales gebyr for.

Vestby kommune

- Av forslag til ny kommuneplan så er denne bestemmelsen videreført. Denne bestemmelsen må gjelde ved nye reguleringsplaner, og ikke for byggesaker som er omfattet av eldre reguleringsplaner, eller for områder som er ferdig utbygd. I etablerte områder som omfattes av eldre reguleringsplaner er det ikke areal nok til å opparbeide lekeplass slik bestemmelsen stiller krav om. Det er derfor fysisk umulig å oppfylle kravet. (Ref. Tømmeråsen 15 A/B)
- Dette mener vi er urimelig, da politikerne selv har uttalt at det er en feil i kommuneplanen. Kravet til lekeplass skal ikke gjelde områder som er omfattet av eldre reguleringsplaner. Å ta gebyr for en feil i bestemmelsene i kommuneplanen faller på sin egen urimelighet.
- Dette må være en usaklig forskjellbehandling og det anmodes at gebyret fjernes i sin helhet da det ikke er kjent at andre tomter i Son ytre eller Tønnes marka som har dette kravet om gebyr.

Dispensasjon på antall etasjer

1. PBA. legger ikke lovens hovedprinsipp til grunn da de tolker det dithen at det må søkers disp. fra en etasje som pr. definisjon ikke regnes som en etasje.
2. Det er gitt tilsvarende tillatelser i Tømmeråsen 29 133/207, Tømmeråsen 15 A/B og Tømmeråsen 25 133/53 uten å kreve gebyr. Således danner dette presedens for søknad, da dette kan karakteriseres som en usaklig forskjellsbehandling.
3. Rådmannen har i tidligere søknader understreket at like saker skal behandles likt. Dette er hus som ligger inntil hverandre i en rekke på samme høydedrag, således er disse likeverdige.
4. Vårt hus ligger mellom to hus hvor det kreves dispensasjon med gebyr fra dette med etasjer.

Gebyr for etasjeantall fjernes da dette karakteriseres som urimelig forskjellbehandling og pr. definisjon ikke skal tolkes som etasje iht. s. 55 i veilederen. Det anmodes derfor at gebyret fjernes i sin helhet.

Saksbehandling

Vi kan ikke se at saken er behandlet iht. forvaltningsloven. Det er oppgitt på vårt formøte at behandlingstiden med disp. søknader skal være 12 uker. Det er blitt overlevert en komplett søknad i utgangspunktet og det ble forspurt saksbehandler medio juli 2018 om det var behov for ytterligere opplysninger, noe det ikke kom tilbakemelding om. Dette ble også purret opp av ansvarlig søker medio August 2018, uten at det kom noen ytterligere henvendelser fra PBE. Videre har det gjentatte ganger blitt anmodet om dialog uten at dette er blitt etterkommet. Svar på søknad foreligger først 14 Desember 2018.

Undertegnede lurer da på om kommunen har fulgt forvaltningsloven 11A, byggesaks forskrift § 7-4 bokstav A samt plan og bygningsloven § 21-7 første og fjerde ledd og §7-3.

Vi anmoder her om en gjennomgang og tilbakemelding på dette. Betaling avventes i påvente av korrekt faktura.

Vestby kommune

Vurdering og begrunnelse:

§ 6 Lekeplass

Det anføres i klagen at § 6 kommer «feil» til anvendelse i saken, og at «det er opplyst at det er en feil i gjeldende kommuneplan, og at det i byggesaker må søkes om dispensasjon fra disse bestemmelsene, og som det må betales gebyr for».

Det henvises til den vurdering og begrunnelse som er gitt ved vurderingen av om tiltaket krever dispensasjon fra bestemmelsen. Rådmannen kan på denne bakgrunn ikke se at det er «feil» i kommuneplanen, eller at bestemmelsen ikke kommer til anvendelse i saken.

Kravet om gebyr for behandlet dispensasjonssøknad opprettholdes i sin helhet.

Dispensasjon på antall etasjer

Klagen på gebyr for behandling av dispensasjon fra maksimalt etasjeantall knytter seg til hvorvidt det kreves dispensasjon fra bestemmelsen i reguleringsplanen.

Denne delen av klagen er omtrent identisk med klage på vedtaket som er behandlet ovenfor. Det vil ved behandling av klage på gebyret ikke vurderes hvorvidt det foreligger krav om dispensasjon fra maksimalt tillatt etasjeantall etter planen, da dette er vurdert ovenfor.

Kravet om gebyr for behandlede dispensasjonssøknader opprettholdes i sin helhet.

Dersom det ved behandling av klagen på dispensasjonsvurderingen konkluderes med at dispensasjon fra etasjeantall ikke kreves, vil gebyret reduseres med kr. 10 000,-.

Saksbehandling

Utgangspunktet er at saken skal behandles innen 12 uker, ettersom søknaden krever dispensasjon fra reguleringsplanen. Søknad ble registrert mottatt 15.06.2018. Gransking av saken ble startet 11.07.2018. Det gikk tre uker og fem dager fra mottatt søknad til det ble bedt om flere opplysninger i saken, blant annet informasjon om at det ikke er mulig å søke om fritak fra bestemmelser til kommuneplan, men at det krevdes en dispensasjonssøknad.

Det har vært jevnlig kontakt mellom kommunens bygningsavdeling og ansvarlig søker/tiltakshaver i saken. Den 05.09.2018 ble det avholdt byggesaksmøte, hvor samtlige av kommunens byggesaksbehandlere og bygnings sjefen deltar, der det ble diskutert hvorvidt tiltaket krever dispensasjon fra etasjeantallet fastsatt i planen. Det ble besluttet at plansjef sammen med saksbehandlerne måtte vurdere ordlyden i planen der det fremkommer at «bygningrådet [kan] tillate innredet underetasje i samsvar med bestemmelsene i byggeforskriftene der terrenget etter rådets skjønn ligger til rette for det».

Den 26.09.2018 ble det gitt beskjed per elektronisk brev, om at tiltaket krever dispensasjon fra maksimalt antall etasjer fastsatt i planen. Den 27.09.2018 ble det oversendt veileder til vurderingen av beregning av etasjeantall i reguleringsplan for Son, ytre område. Søknad om dispensasjon ble først mottatt 07.11.2018. Vedtak ble fattet 14.12.2018.

Vestby kommune

Det vises til vedlagt sammendrag av saken der alle brev inn og ut er kategorisert. **(Vedlegg 39).**

Når det gjelder påstandene om at veiledningsplikten er brutt i saken da saksbehandler blant annet ikke har svart på SMS fra tiltakshaver, påpeker rådmannen at det ikke ligger i veiledningsplikten å besvare henvendelser til private mobiltelefoner der saksbehandlers telefonnummer ikke er opplyst som ønsket kommunikasjonsform. Det henvises til brevet som ble sendt til ansvarlig søker datert 12.07.2018 **(Vedlegg 40).**

Rådmannen kan ikke se at fvl. § 11 a er brutt. Det er gitt svar innen en måned etter søknaden ble mottatt om mangler i søknaden, og bygningsavdelingen har hatt jevnlig kontakt med søker og foretatt saksbehandlingsskritt i saken.

Øvrig

Ettersom det ble søkt om etterfølgende dispensasjon fra maksimalt antall etasjer, ble det i behandlingen av saken glemt å legge inn gebyr for denne fjerde dispensasjonen. Det er derfor kun krevet gebyr for tre av fire omsøkte og behandlede dispensasjonssøknader.

Alternativer:

Rådmannen finner ikke at det er grunnlag for å fremlegge alternativ i saken.

Konklusjon:

Klage på gebyret tas ikke til følge.

Gebyret er fastsatt etter gjeldende gebyrregulativ for behandlingen av saken og opprettholdes i sin helhet. Det foreligger ikke usaklig forskjellsbehandling.