



Bjørnafjorden kommune
Sendt til:
post@bjornafjorden.kommune.no

Vår referanse:
1120055502/2168884

Ansvarleg advokat:
Ingrid Sævold Moe

Dato:
22. oktober 2021

SØKNAD OM DISPENSASJON – GNR. 45 BNR. 28 BJØRNEVIK

1. Innleiing

Harris Advokatfirma AS er engasjert av Os Hus AS i samband med at det skal søkjast om løyve til oppføring av fire einebustadar innanfor reguleringsplan for Bjørnevik.

Oppføring av einebustadane er i samsvar med Reguleringsplan for Bjørnevik, planID 1243 20130300, men tiltakshavar har fått beskjed frå kommunen om at det vil bli stilt krav om opparbeiding av nye 50 meter offentleg veg for kvar nye einebustad med heimel i plan- og bygningslova (pbl) § 18-1 første ledd.

Tiltakshavar har allereie fått krav om utbygging av 50 meter veg i samband med oppføring av tre tomannsbustadar.

På vegne av tiltakshavar søker vi hermed om dispensasjon frå krav til opparbeiding av resten av veg o_KV1 og o_FTA3 etter pbl § 18-1 første ledd. Vi gjer gjeldande at formålet bak krav til opparbeiding ikkje vil bli vesentleg sett til side viss det blir gitt dispensasjon, og at fordelane ved å gi dispensasjon er klart større enn ulempene, jf. pbl § 19-2. Det er dermed grunnlag for å gi dispensasjon.

2. Rettsleg utgangspunkt

Det følgjer av pbl § 18-1 første ledd bokstav a) at eigedom i regulert område berre kan utbyggast for det tilfellet at

«offentlig veg er opparbeidet og godkjent så langt den er vist i planen, fram til og langs den side av tomte hvor den har sin atkomst. Med veg forstås kjørebane med fortau og snuplasser, busslomme, gangveg, sykkelsti, turveg, gatetun og offentlig plass.»

Utgangspunktet etter dette er altså at offentlig veg skal byggast ut før eigedomar kan byggast ut med bustadar.

Om opparbeiding av veg seier planføresegn 5.1 til gjeldande reguleringsplan følgjande:

Harris Advokatfirma AS
Dreggsallmenningen 10/12
5003 Bergen
NO 921 027 583 MVA

Postboks 4115 Sandviken
5835 Bergen
Tlf.: 55 30 27 00

Den norske advokatforening
Globaladvocaten
Advocatia

5.1 Kjøreveg

o_KV1 og o_KV2 er offentlig veg og skal opparbeidast i samsvar med plankart og vegplan jmf. 2.1.1 og etter avtale med Os kommune.

Og føresegn 5.3 om fortauet:

5.3 Fortau

Fortau skal opparbeidast i samsvar med plankart og vegplan jmf. 2.1.1 og etter avtale med Os kommune.

Reguleringsplanen har ikkje rekkefølgjekrav som sikrar gjennomføring av desse føresegnene. Krav til opparbeiding følger dermed av plan- og bygningsloven kapittel 18.

Kommunen kan gi dispensasjon frå krav om opparbeiding. Både heimel og vilkår for dispensasjon følgjer av pbl § 19-2 andre ledd. Omsyna bak krav til opparbeiding av offentlig veg må etter dette ikkje verte «*vesentlig*» sett til side. I tillegg må fordelane ved å gi dispensasjon vere «*klart større*» enn ulempene etter ei samla vurdering. I vurderinga må det også takast omsyn til den generelle formålsføresegna i pbl § 1-1 som seier at «*[l]oven skal fremme berekraftig utvikling til det beste for den enkelte, samfunnet og framtidige generasjoner.*»

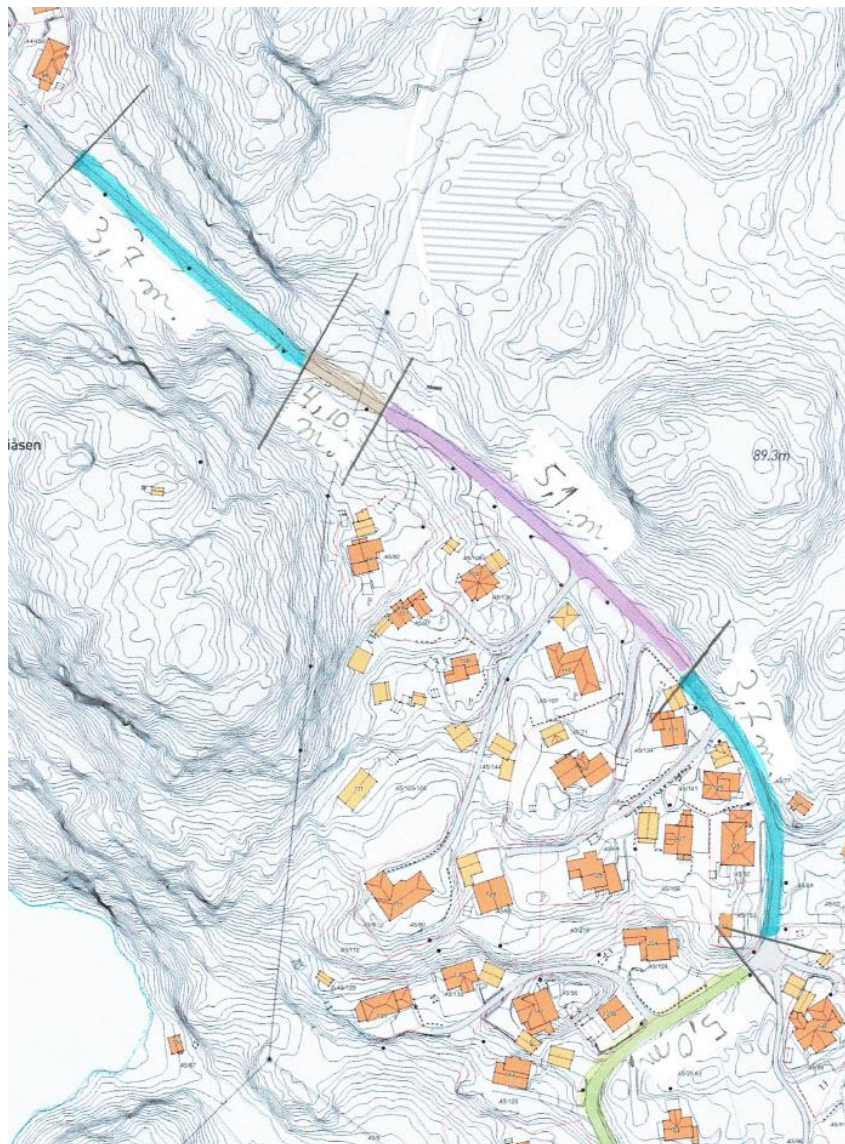
Vegen er regulert med ei breidde på om lag 5 meter + fortau og tre møteplassar. Tiltakshavar har tidlegare fått krav til å opparbeide 50 meter med veg (5 meter breidde + vegskulder på 0,5 meter), men det er gitt dispensasjon og byggeløyve til opparbeiding av fortau og møteplassar langs strekket. Vi viser i den samanheng til vedtak datert 22.02.2018, i sak 21/2018, og vedtak datert 19.10.2021, i sak 21/7012.

3. Grunnlag for dispensasjon

a. Formålet blir ikkje vesentleg sett til side

Reglane om krav til opparbeiding av offentlig infrastruktur er grunngjeve i omsynet til å unngå forureining og helseproblem, samt for å sikre ei kontinuerleg utbygging av vegnettet og køyrbar tilkomst til eigedomar som skal utbyggast.

Reguleringsplanen legg opp til at vegen skal ha ei breidde på 5 meter. Kart 1 viser eksisterande breidde på vegen:



Kart 2 viser den delen av vegen som utbyggjar har omsøkt opparbeida i samsvar med gitt dispensasjon datert 22.02.2018, i sak 21/2018:

utbygging av området heilt sidan reguleringsplanen vart godkjent i kommunestyret. Vi viser særleg til 2. gangs handsaming av reguleringsplanen i plan- og bygningsutvalet den 19.02.2015, der utvalet la til grunn at dei forventar at utbyggjar bidreg aktivt til utbygging av 50 meter fortau langs Bjørnavegen. Det har dermed vore klart heilt frå før reguleringsplanen vart godkjent at utbyggjar her berre skulle bidra med utbygging av om lag 50 meter fortau. Ettersom det er gitt dispensasjon frå krav til opparbeiding av fortau, mot at det bli opparbeida 50 meter med veg, må det kunne leggest til grunn at kommunen har sett det som viktigare at vegen vert oppgradert enn at det blir opparbeida fortau. Å krevje opparbeiding av både veg og fortau i fortsettinga av det som alt er omsøkt opparbeida, står dermed ikkje i forhold til den utbygginga som skal skje.

Ved å opparbeide 50 meter med veg, har utbyggjar dermed oppfylt dei forventningane som vart stilt i utgangspunktet.

Vidare er det ikkje tvil om at området har ein køyrbar vegtilkomst. Sjølv om tiltakshavar også ser det som ein fordel om heile den regulerte vegen med fortau blir opparbeida på eit tidspunkt, så har eigedomane tilkomst. Av den grunn kan ein ikkje sjå at det er rimeleg av kommunen å krevje at tiltakshavar skal gjere dette arbeidet ved oppføring av dei siste 4 einebustadane.

Vi kan heller ikkje sjå at statlege eller regionale interesser vil bli vesentleg sett til side ved ein dispensasjon i denne saka.

Vi viser avslutningsvis til at kravet til at formålet må bli «*vesentlig tilsidesatt*» tilseier at tilsidesettinga må ha eit kvalifisert preg, slik at ikkje ein kvar negative verknad på omsyna bak lova si formålsføresegn og den aktuelle føresegna det skal dispenserast frå er tilstrekkeleg. Basert på dette kan vi ikkje sjå at formålet bak pbl § 18-1 blir vesentleg sett til side viss det blir gitt dispensasjon i dette tilfellet, jf. pbl § 19-2.

b. Fordelane ved å gi dispensasjon er klart større enn ulempene

Plikta til opparbeiding som følgjer av pbl §§ 18-1 og 18-2 må sjåast i samanheng med reglane om refusjon i etterfølgjande føresegner i pbl kapittel 18. Reglane er meint å skape balanse mellom dei utgiftene den enkelte grunneigar kan belastast, og tiltakshavar sin beskyttelsesverdige interesse i å få refundert ein andel av sine utgifter så langt andre nyt godt av det, jf. Ot.prp. nr. 45 (2008-2009) s. 261 flg.

For at utbygginga skal vere kostnadsberande, kan utbyggjar som eit alternativ krevje refundert utgiftene ved opparbeidinga. Vi viser i den samanheng til at opparbeiding av offentleg veg er eit refusjonsberettiga tiltak etter pbl § 18-3 første ledd. Skal den refusjonsberettiga krevje refusjon for «*nødvendige*» utgifter, jf. § 18-5 første ledd, etter fordelingsfaktorane i § 18-7, må tilhøva avklarast i samsvar med § 18-8 før tiltaket vert påbegynt.

Ved å gi delvis dispensasjon og byggeløyve, som inneber at utbyggjar skal byggje 50 meter veg, vil ikkje utbyggjar kunne krevje refusjon etter reglane i kapittel 18.

Som grunngeving for vår vurdering viser vi til at refusjonsutgiftene må knytast til «en sammenhengende opparbeidelse, (...), av tiltak som nevnt i pbl § 18-1 første ledd (...), [og de] skal samlet fordeles på de arealer som ifølge § 18-6 er refusjonspliktig til enheten.» [vår understr].

Kommunen kan ikkje velje å stille krav til 50 m opparbeiding for kvar nye bustad. Dette vil vere i strid med føresetnadane for pbl kapittel 18. Vi viser også til at kommunen totalt har stilt krav til opparbeiding av 50 meter veg til no, for tre tomannsbustadar, medan det er varsla at ein vil krevje nye 50 meter for kva av dei fire siste einebustadane som skal oppførast. Ei slik deling er ikkje i samsvar med pbl § 18-1 første ledd bokstav a) som legg til grunn at før det kan godkjennast oppføring av bustad i regulert område, må «offentlig veg (være) opparbeidet og godkjent så langt den er vist i planen, fram til og langs den side av tomta hvor den har sin atkomst.» [vår understr.]

Kommunen har allereie fråvike pbl § 18-1 første ledd bokstav a) ved at dei har gitt byggeløyve til tre tomannsbustadar utan at den regulerte vegen med tilhøyrande anlegg var opparbeida fram til og langs tomta.

Manglande moglegheit for refusjon vil innebere ei stor ulempe for tiltakshavar. Ved å gi dispensasjon frå krav til opparbeiding i denne saka vil kommunen sørge for at den totale belastninga utbyggjar tek på seg knytt til opparbeidinga av nødvendig infrastruktur står i forhold til den utbygginga som skal skje. Vi viser særleg til at det gjenstår utbygging av fire einebustadar og at det heilt sidan før planen vart vedteken var ein føresetnad at utbyggjar skulle bidra med opparbeiding av 50 meter fortau. No bidreg dei med meir enn det som var føresetnaden, ved at det vert opparbeida 50 meter veg som regulert. Det har aldri vore ein føresetnad at dei skulle bidra med meir enn 50 meter.

Det er ei ulempe i vurderinga at vegen ikkje vil bli opparbeida som regulert i denne omgang, viss det blir gitt dispensasjon. Til tross for dette meiner vi at fordelane ved å gi dispensasjon i dette tilfellet er klart større enn ulempene, jf. pbl § 19-2.

4. Avslutning

På bakgrunn av det ovannemnde gjer vi gjeldande at vilkåra for dispensasjon frå pbl § 18-1 er oppfylt, jf. pbl § 19-2, og vi ber kommunen om å gi dispensasjon.

Med vennlig hilsen
Harris Advokatfirma AS



Marianne Aadland Sandvik
Advokatfullmektig
mas@harris.no
911 17 651