

ADVOKATFIRMA LØNNUM DA

Bærum kommune
Postboks 700
1304 Sandvika

Sendes per e-post: post@baerum.kommune.no

Deres ref.:
18/31104

Vår ref.:

Ansvarlig advokat:
Ingeborg Sæveraas

Oslo, 10.02 2021

Klager og tilleggsmerknader til klagesak i Rødskiferveien 20

Dette brevet inneholder klage på vedtak om dispensasjon og byggetillatelse for mannskapsforlegning i Rødskiferveien 20. Brevet er også en tilleggsmerknad til tidligere fristavbrytende klage datert 1. februar 2021. Følgende naboer og gjenboere klager med dette på vedtak i sak 18/31104, eller tiltrer brevet som tilleggsmerknader:

Arnulf Ingebrigtsen - Tiriltunga 5

Jan B Mjelstad - Skiferlia 28

Pål og Grethe Taskén - Tiriltunga 13

Arve Lønnum - Tiriltunga 8

Terje Strandenæs og Ellen Hiort - Tiriltunga 7

Innledning

Forsvaret har søkt om dispensasjon for å oppføre en 10,95 meter høy mannskapsforlegning, tett opptil et tettbebygd småhusområde på Kolsås. Bygget er 12,2 meter bredt og 87,6 meter langt. Fylkesmannen i Oslo og Viken (nåværende Statsforvalteren) har tidligere opphevet kommunens tillatelse fordi det i kommunens vedtak ikke var godtgjort at det var klare fordeler ved å innvilge dispensasjonen. Kommunen har på nytt innvilget dispensasjon etter Fylkesmannens omgjøring. Det er dette vedtaket som påklages nå. Vi vil særlig påpeke følgende feil ved saksbehandlingen og vedtaket:

- Hverken dispensasjonen(e) eller tiltaket er nabovarslet, hvilket er en fundamental saksbehandlingsfeil som kan ha virket inn på vedtaket. Forut for vedtaket, foreligger kun ansvarlig søkers uimotsagte utlegninger av naboenes beste, som ingen naboer kan

slutte seg til. I denne saken er det andre gang i samme sak at søker og kommunen har unnlatt å involvere naboene gjennom nabovarsling.

- Ingen av fylkesmannens anvisninger i forutgående klagesak er fulgt. De er fullstendig ignorert både av søker og kommunen. Vilkårene for dispensasjon er ikke tilstede. Det er herunder ikke redegjort for hvorfor mannskapsforlegningen ikke kan bygges innenfor høydebegrensningen på 9 meter.
- Søkers argumentasjon om høyden i forhold til terreng utenfor bygget overser at terrenget her er hevet betydelig (uten at vi kan se at terrengendringen er omsøkt).
- Kommunen har ikke foretatt en tilstrekkelig vurdering av mannskapsforlegningens virkning på omgivelsene eller fjernvirkning.
- Kommunen har ikke dokumentert klare og spesifiserte fordeler. Tvert imot er fordelene som er trukket frem, direkte irrelevante.
- Et tidligere bygg som ble revet i 2016, er ikke relevant i dispensasjonsvurderingen. Man er langt utenfor gjenoppbyggingsunntaket ved f.eks brann.

I dette brevet vil vi ytterligere redegjøre for at kommunen ikke har anledning til å innvilge dispensasjon, og at vedtaket slik det er fattet uansett lider av saksbehandlingsfeil.

Unnlatt nabovarsling

Søknader om tiltak skal nabovarsles. Det er særlig viktig ved spørsmål om dispensasjon. Kommunen sier at den ikke praktiserer nabovarsling ved opphevede vedtak. Samtidig sier kommunen at bygget står der uten noen tillatelse. Da må bygget nødvendigvis omsøkes, med dispensasjon, og den skal varsles til naboer og endog berørte myndigheter. Å hoppe over dette, går utover sakens opplysning og kan alltid påvirke vedtakets innhold. Det eneste som skulle kunne tale for at vedtakets innhold ikke blir påvirket av at man ikke hører andres syn, er at man uansett ikke bryr seg om dette når søkeren heter Forsvaret.

Slagsiden i mangelen på varsling, ser man i kommunens begrunnelse i rammetillatelsen:

«De nærmeste boligene med sikt mot bygget ligger høyere i terrenget, og bygget fører derfor ikke til tap av utsikt eller redusert solforhold for disse. Den del av bygningsvolumet som har størst visuell høyde eksponerer se i hovedsak internt i leiren, og hvor det er flere bygg med tilsvarende eller høyere mønehøyde. Bygget gir etter søkers beskrivelse og illustrasjoner ingen eller liten fjernvirkning».

Dette er søkerens uimotsagte påstand. Den er direkte feil. Noen av boligene inntil leiren ligger lavere i terrenget, og disse naboene ser opp på bygget i dets høyde og lengde. Naboer og gjenboer er sterkt uenig i søkers beskrivelse av byggets virkninger på naboene. Naboenes utsikt mot Kolsås, mot syd og mot Bærum vest blir påvirket, litt ulikt for hver og en av klagerne. Noen bilder fra stedet viser klart at horisonten og utsikten blir redusert. Det ville faktisk hjelpe mye å få ned høyden til 9 meter, se nedenfor. Poenget i dette kapittel er at det er helt i strid med loven å ikke nabovarsle en søknad om dispensasjon. Når naboene har lagt for dagen et så tydelig engasjement som her, burde det være ekstra opplagt.

Neglisjeringen av naboenes interesser blir ekstra påfallende når forhistorien er at den naboen hvis klage ble tatt til følge, ikke engang ble varslet om tillatelsen selv om han hadde skrevet en tydelig protest til ansvarlig søker. Ansvarlig søker beklaget senere dette og hadde «*innskjerpet sine rutiner*». Denne klageren trodde først det var denne søkeren som igjen hadde kommet i skade for å overse sine plikter etter loven. Det var derfor overraskende at kommunen dernest svarte at dette var dens praksis og kort deretter ga rammetillatelsen. Naboene er formelt og reelt oversett. Dette er brudd på lovens varslingsregler, og det vil for en normal kommune med interesse for sakens opplysning kunnet påvirke resultatet.

Høydevirkningen

I Fylkesmannens omgjøringsvedtak, uttalte Fylkesmannen at hensynet bak høydebegrensningen i pbl. 29-4 «*er å sørge for at vurderingen av særlig høye bygninger gjøres i planarbeidet, og ikke i den enkelte byggesak. Formålet med høydebegrensninger generelt er bl.a. å bidra til lys, trivsel og miljøforhold i området. Dette medfører at det normalt ikke er ønskelig å tillate bygg som har større høyde enn omkringliggende regulert eller faktisk bebyggelse.*»

Kommunen har ikke hensyntatt at mannskapsforlegningen ligger tett inntil et svært ensartet småhusområde, hvor alle husene er bygget og regulert til 1,5 etasje. Det er disse husene i Blåknappveien, Tiriltunga og Skiferlia, som er den «*omkringliggende bebyggelsen*» som kommunen skal sammenligne mannskapsforlegningens høydevirkning opp mot. Den øvrige bebyggelsen på Kolsås leir står for langt unna den omsøkte mannskapsforlegningen, til at disse er en naturlig del av den omkringliggende bebyggelsen.

Kommunens uttalelse om at «*den tette vegetasjonen i og rundt leirområdets eiendomsgrense [medfører] at bygningsmassen generelt sett fremstår som lite synlig for omgivelsene, til tross for at det er vinter og mindre blader på trærne*», stemmer ikke overens med virkeligheten.

Slik så det ut før det ble bygget, tatt fra Tiriltunga:





Bildene viser en påbegynt fylling, at det er meget god plass og at tilstøtende bygg er så lave at de går under horisonten.

Det nedenstående bildet er tatt i ståhøyde fra verandaen i Tiriltunga 8 under byggingen og viser at horisonten blir brutt, også utsikten mot Sandvika. Bildet viser også at dette kan unngås ved å redusere høyden til den lovlige.



Bilder over er i den aller gunstigste vinkel for forswarets del, for det viser bare høyden av kortfasaden. For naboene som bor mer i vinkel overfor det nye bygget, og på andre deler av Tiriltunga 8, er virkningen større. Når man ser bygget litt mer i vinkel, ser det slik ut, og adskillig mer av horisonten og øvrig utsikt blir brutt av en formidabel vegg:



Mannskapsforlegningens høydevirkning kan ikke vurderes uavhengig av byggets størrelse. Mannskapsforlegningen er en 12,2 meter bred og 87,6 meter lang bygning. Ettersom mannskapsforlegningen er plassert tett opp mot boligfeltet, på sydsiden av småhusene, vil mannskapsforlegningen ha en klar negativ effekt på utsikt, lys og solforhold for de nærmeste naboene. Fylkesmannen skriver at: *«omsøkte tiltak er betydelig høyere enn deler av omkringliggende bebyggelse, eksempelvis Tiriltunga».*

Når et så stort bygg er «betydelig høyere» enn den omkringliggende bebyggelsen, vil hensynet bak høydebegrensingen i § 29-4 være vesentlig tilsidesatt. Denne negative effekten på hensynet bak bestemmelsen det dispenseres fra, er uansett en klar ulempe i vurderingen av om fordelene er klart større enn ulempene.

Fordelsvurderingen

For at kommunen skal kunne innvilge dispensasjon må fordelene være klart større enn ulempene jfr. pbl. § 19-2. I omgjøringsvedtaket, redegjør Fylkesmannen godt for at det skal svært mye til for at vilkårene for dispensasjon er tilstede:

«For å unngå at dispensasjoner blir hovedregelen, snarere enn unntaket, er det viktig at det kan pekes på klare og spesifiserte fordeler som gjør seg særskilt gjeldende i den aktuelle saken. Som det fremgår av bestemmelsens ordlyd er det ikke tilstrekkelig at relevante fordeler ved dispensasjon er mer tungtveiende enn ulempene, de må være «klart større»» jfr. Fylkesmannen i Oslo og Viken sak 2020/12938.

Det er følgelig kommunen som må peke på hvilke klare fordeler en dispensasjon har. Det er ikke tilstrekkelig å påpeke at det er få ulemper knyttet til å innvilge tiltaket. Det er heller ikke tilstrekkelig at kommunen skriver følgende:

«Etter vårt syn har man, ved å fravike høydebestemmelsen noe, oppnådd en bedre løsning ved det omsøkte tiltaket, enn om man skulle fordelt det samme arealet på en bygning i tråd med høydebestemmelsen».

Kommunen må foreta en konkret vurdering av tiltakets virkning. Kommuneplanen har ingen bestemmelser eller begrensninger knyttet til arealformålet «forsvaret». Søker står derfor svært fritt til å finne gode løsninger uten å være avhengig av dispensasjon fra kravet om mønehøyde under 9 meter. Å tillate et så høyt bygg rett ved et småhusområde, med et ensartet uttrykk med 1,5 etasjes hus, kan ikke være en klar fordel.

Det nærmeste kommunen kommer å vise til klare fordeler, er følgende:

«Søker oppgir at det omsøkte volumet gir optimal funksjonalitet for sitt bruk. Videre at det gir en vesentlig økonomisk besparelse av offentlige midler at Forsvaret kan benytte seg av standardiserte og velfungerende konsepter for mannskapsforlegninger. I noen grad vurderes dette å være et personlig behov for tiltakshaver, og derved skal tillegges mindre vekt. Etersom Forsvaret er et samfunnsnyttig formål, vurderes denne fordelene likevel å ha betydelig relevans»

Dette innebærer at kommunen har lagt «betydelig» vekt på søkers begrunnelse om standardiserte og like mannskapsforlegninger. Kommune legger vekt på hensyn som på ingen måte er relevante i vurderingen av om «fordelene er klart større enn ulempene» etter pbl. § 19-2. I fordelsvurderingen er det areal- og ressursdisponeringshensyn som er styrende for hva som er fordeler og ulemper, ikke «allmenne interesser» som kommunen feilaktig legger til grunn. Dette er en påstand uten rettskildemessig forankring. De som prosjekterer bygg, skal først og fremst ta hensyn til vedkommende plan, tomt og omgivelser og må klare å prosjektere et bygg med en rasjonell løsning for mannskapsforlegningen uten at bygget blir nær 2 meter høyere enn det plan- og bygningsloven åpner for.

Det er i vurderingen ikke adgang til å vektlegge rent personlige fordeler. Forsvarets økonomi og ønsket om standard plassering, er høyst spesielle og individuelle fordeler for Forsvaret. Bestemmelsen, åpner likevel helt unntaksvis for å vektlegge personlige fordeler der det foreligger helt spesielle sosialmedisinske, personlige og menneskelige hensyn jfr. Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242. Slike sosialmedisinske, personlige og menneskelige hensyn er ikke tilstede når Forsvaret, som en stor offentlig aktør, er tiltakshaver.

I vedtaket legger kommunen avgjørende vekt på at «Formålet er i hovedsak at mannskaper innkvarteres i én bygning istedenfor flere mindre bygninger».

Dette er ingen relevant fordel etter pbl. § 19-2.

Kommunen har ikke pekt på klare relevant fordeler. I tillegg er det lagt vekt på utenforliggende hensyn i vurderingen av fordeler og ulemper.

I denne saken er det ikke klart større fordeler enn ulemper etter pbl. § 19-2.

Like mannskapsforlegninger som i Bardufoss og Setermoen?

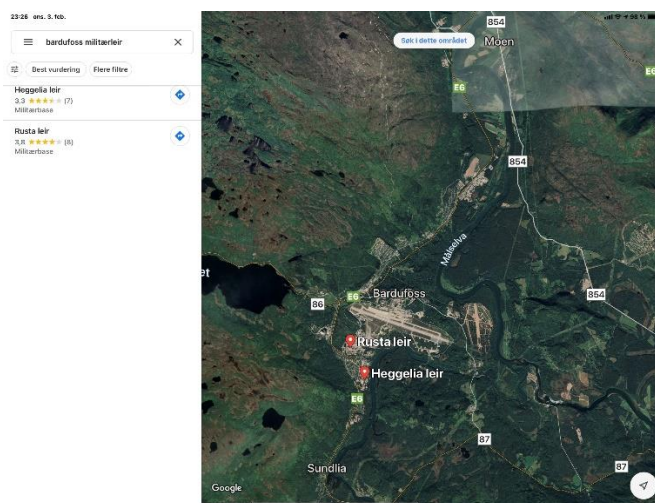
I vedtaket ligger det som en forutsetning at det er en klar fordel at alle mannskapsforlegninger i Norge har samme utforming. Dette innebærer at mannskapsforlegninger i tettbebygde steder som Oslo, Bærum og Bergen skal utformes på samme måte som mannskapsforlegninger på

Porsangermoen og Setermoen. Å bygge ferdighus, som ikke er bygget etter de lokale forholdene på stedet, kan ikke være i tråd med plan- og bygningslovens intensjon. Dette fremgår tydelig av pbl. § 29-2 hvor det står at ethvert tiltak skal inneha «*gode visuelle kvaliteter både i seg selv og i forhold til dets funksjon og dets bygde og naturlige omgivelser og plassering*».

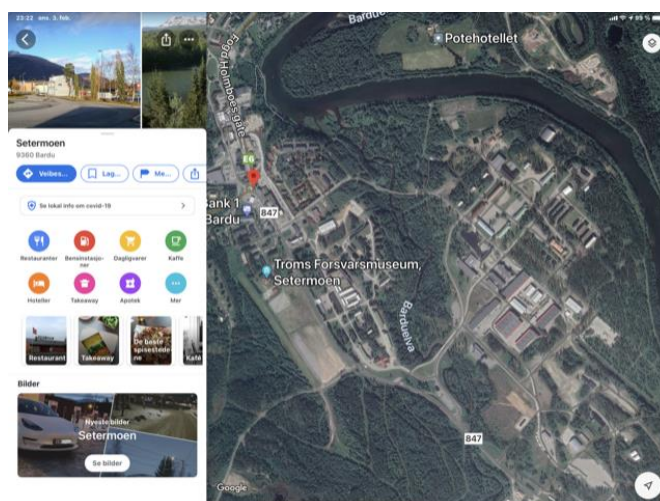
Alle mannskapsforlegninger burde tilpasses til sine naturlige omgivelser der de bygges i tråd med kravene i pbl. § 29-2.

Det er et merkelig utgangspunkt at en byggherre med virksomhet i ulike deler av landet skal kunne ta med seg ett og samme hus og plassere det på alle tomter, enten det er i indre Troms eller inntil et villaområde i Norges tettest befolkede område.

Det er litt enklere å plassere en mannskapsforlegning her i Bardufoss.....



.... eller her på Setermoen:



Ut fra opplysninger på Forvarsbyggs hjemmeside ser det også ut til at forlegningene i nord er mindre enn på Kolsås. Det oppgis i alle fall en god del færre rom, 192 mot 228.

Det er ingen andre byggherrer som kan lage seg en ferdighuskatalog med et bygg som er høyere og lengre enn noen normale hus og høyere enn lovens normalregel, for å plassere det samme huset på ulike tomter i landet. Lovens utgangspunkt er at bygget skal tilpasse seg lov, plan og omgivelser, ikke omvendt.

Tidligere kasernebygning

Det er anført at det i 2016 ble det revet en kasernebygning på eiendommen, og at denne var høyere enn omsøkte manskapsforlegning. Tidligere bygninger hadde ikke den virkning for omgivelse som dette bygget. De var mindre og lå lavere i terrenget. Hvilken utforming denne bygningen hadde, er heller ikke et relevant moment i dispensasjonsvurderingen. Å legge vekt på en bygning som ble revet for flere år siden i dispensasjonsvurderingen, ville undergravd hensynet til en lov- og planstyrt arealforvaltning med forutberegnelighet og likhet for loven.

For at et nåværende eller tidligere bygg skal være relevant i dispensasjonsvurderingen, må dispensasjonen omsøkes før rivningen gjennomføres, eller at det må ha skjedd noe ekstraordinært. Det har det ikke gjort i denne saken. Å legge vekt på den tidligere kasernebygningen i dispensasjonsvurderingen etter pbl. § 19-2, er således både et utenforliggende hensyn og en misvisende sammenligning fordi plasseringen og størrelsen var annerledes.

Utgangspunktet for vurderingen

Manskapsforlegningen allerede er oppført. Det innebærer at søknaden er en etterhåndsgodkjenning. Da skal det tas utgangspunkt i at bygningen ikke står der. Noe annet ville vært svært urimelig for de som holder seg innenfor lovverket. Søknaden har åpenbart kun tatt utgangspunkt i å få godkjent det som alt er bygget. Ingen alternativer er vurdert av søkeren eller kommunen, selv ikke noe så enkelt som å redusere takvinkelen tilstrekkelig til at mønehøyden blir 9 meter. Da ville takvinkelen også ble mer på linje med det vanlige i strøket.

Fylkesmannens avgjørelse

Fylkesmannens avgjørelse i den foregående klagesak er godt forankret i kjente prinsipper for vurderinger av dispensasjoner. De skal unngås. Fylkesmannen var helt tydelig på at det skulle vært vurdert alternativer og hadde vondt for å se at disse ikke skulle finnes:

«Fylkesmannen vurderer at det i utgangspunktet kan anses som en fordel at området kan utnyttes i samsvar med forsvarrets behov sett hen til at eiendommen er avsatt til forsvarsformål. Det er imidlertid uklart hvorfor dette behovet ikke kan dekkes gjennom løsninger som er i tråd med pbl. § 29-4. Eksempelvis synes det ikke å være drøftet hvorvidt en kan bygge en forlegning med tilsvarende kapasitet, men med et lavere og bredere bygg. Vi nevner i denne anledning at kommunen i saken ikke har nevnt noen begrensning med hensyn til utnyttelsesgrad. Så langt Fylkesmannen kan se angir da heller ikke kommuneplanen noen slik begrensning. I alle tilfelle er det ikke oppgitt hva eksisterende BYA er. Fylkesmannen viser til at dersom tiltakshavers behov langt på vei kan dekkes på en alternativ måte som ikke er avhengig av dispensasjon vil dette være

et sterkt moment mot at dispensasjon gis. Vi finner derfor at det er klar mangel ved kommunens begrunnelse at ev. alternative løsninger ikke er utredet».

Hverken søkeren eller kommunen har tatt dette til etterretning. Samme søknad, som den som ble opphevet, sendes bare inn igjen på nytt. I Forsvaret trenes man på utholdenhet, og nå er det tydeligvis naboene og Statsforvalteren som skal settes på prøve.

Det er meget god plass på tomten, ikke minst med lavere og mindre skadelig beliggenhet. Det er både mulig å ha lavere og bredere bygg, samt flere bygg og lavere beliggende bygg. Det aller enkleste når bygget først er plassert som det er, ville være å redusere takvinkelen. Absolutt intet av dette er vurdert. Både søker og kommunen kjører samme sak om igjen, og satser mer på å vinne et utholdenhetsløp fremfor å bry seg om Fylkesmannens avgjørelse.

Selv ikke i begrunnelsen for dispensasjonen tas det notis av Fylkesmannens rettslig godt forankrede premisser. Heller ikke Fylkesmannen fant det opplagt at det måtte være samme forlegning i Bardufoss som på Kolsås.

«Når det gjelder dette med utprøvde konsepter for mannskapsforlegninger vil Fylkesmannen bemerke at økt funksjonalitet kan være en relevant fordel ved dispensasjon. Det er imidlertid vanskelig å forstå hvorfor funksjonaliteten av forlegningen nødvendigvis skulle være avhengig av at det bygges en «delvis kopi» av en forlegning i Bardufoss som har vist seg å fungere godt. Dersom dette er tilfelle må det begrunnes nærmere».

Den nærmere begrunnelsen Fylkesmannen etterlyste, foreligger ikke.

Konklusjon

Vedtaket av 21.01 2021 er blitt til uten påkrevet varsling. Saken er blitt skjevt opplyst. Faktum og virkninger slik naboene ser det, er gjennom overrumpende saksbehandling blitt fremstilt som i naboenes interesse. Søkeren selv er den eneste som har fått uttale seg om naboenes interesser, endog i flere brev til kommunen uten at naboene ble varslet. Disse saksbehandlingsfeilene er alene en tilstrekkelig grunn til at vedtaket er ugyldig.

En dispensasjon vil vesentlig tilsidesette hensynet bak høydebegrensingen på 9 meter etter pbl. § 29-4. Dette fordi tiltaket har en klar negativ effekt på «lys, trivsel og miljøforhold i området».

I tillegg er det ingen relevante fordeler ved å innvilge dispensasjonen. Det er derimot klare ulemper for naboene med et så høyt og stort bygg syd for seg. Hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, er særlig avgjørende for hva som er fordeler og ulemper. Når tiltaket har en klar negativ effekt på disse hensynene, er det klart at fordelene ikke er større enn ulempene.

Uansett er ikke kommunens begrunnelse tilstrekkelig. Disse forhold utgjør to sett av rettsanvendelsesfeil. Samlet sett er alle sider av pbl § 19-2 satt til side. Kommunen må omgjøre vedtaket og avslå dispensasjonssøknaden i henhold til pbl. § 19-2.

Med vennlig hilsen
Advokatfirma Lønnum DA



Ola Asbjørnsen
Advokatfullmektig