

Frogn Kommune	
Dok. nr.	0803/12
Lnr.	4336/12
Snr.	08/2340
Dok. nr.	56
Ark.P.	74/27
Ark.S.	L42



**DET KONGELIGE
MILJØVERNDEPARTEMENT**

KOPI

Advokatfirmaet Orwall & Co
att: advokat Ola Petter Tangstad
Postboks 1233 Vika
0110 Oslo

MOTTATT
18 MAR 2012
FROGN KOMMUNE

Deres ref
2009/19372-37 FM-J

Vår ref
201102543-/VEF

Dato
07 MARS 2012

**Klage på omgjøringsvedtak av Fylkesmannen i Oslo og Akershus –
badehus på gnr. 74 bnr. 27 i Frogn kommune**

Det vises til brev fra Fylkesmannen i Oslo og Akershus av 14. juli 2011 med oversendelse av klage vedrørende fylkesmannens omgjøringsvedtak av 27. april 2011 vedrørende badehus på gnr. 74 bnr. 27 i Frogn kommune.

Miljøverndepartementet er kommet til at klagen ikke tas til følge og at Fylkesmannen i Oslo og Akershus sitt vedtak av 27. april 2011 stadfestes.

Sakens bakgrunn

Helge Gjessing sendte melding om oppføring av badehus på gnr. 74 bnr. 27 til Frogn kommune 8. februar 2009. Bruksareal var oppgitt til 9,6 kvm og bebygd areal til 25,6 kvm. Som følge av nabomerknader ble meldingen omgjort til ordinær byggesøknad, jf. brev fra Frogn kommune av 17. mars 2009.

Eiendommen gnr. 74 bnr. 27 er omfattet av reguleringsplan for Rosekollen, vedtatt 13. desember 1999. Eiendommen er i planen regulert til "bevaringsområde – fritidsbebyggelse". I henhold til reguleringsbestemmelsene punkt 3 nr. 9 kan kommunen på strandparseller gi tillatelse til oppføring av badehus tilpasset terreng og omgivelser.

Søknaden om nytt badehus ble oversendt Akershus fylkeskommune for uttalelse i henhold til reguleringsplanbestemmelse 3 nr. 10. Akershus fylkeskommune skrev i sitt brev av 20. april 2009 bl.a. følgende i sin vurdering av tiltaket:

"Fylkesrådmannen vurderer at tiltaket virker dominerende i terrenget. Både båttopplag og badehus i ett bygg gir en langstrakt form. Reguleringsbestemmelsene åpner for bygging av badehus, og i begrepet badehus legger fylkesrådmannen et veldig lite bygg. Selv om det tidligere har vært oppført bygg i to plan med båttopplag i underetasjen i andre deler av planområdet, mener fylkesrådmannen at disse ikke bør være retningsgivende for videre utforming av badehus i området. Fylkesrådmannen anbefaler at terrassen reduseres vesentlig i størrelse/lengde. Fylkesrådmannen anbefaler at badehuset oppføres uten båttopplag i underetasje slik at tiltaket kan reduseres og badehuset tilpasses bedre til terrenget."

Frogn kommune godkjente søknaden om oppføring av nytt badehus på gnr. 74 bnr. 27 den 24. august 2009. 8. september 2009 påklaget Kristin Gjessing Frogn kommunes vedtak på vegne av flere naboer. Det ble bl.a. anført at tiltaket var i strid med reguleringsplanen for området.

Ved brev av 7. oktober 2009 oversendte Frogn kommune klagesaken til Fylkesmannen i Oslo og Akershus da klagen ikke ble tatt til følge av kommunen. Ved vedtak av 30. oktober 2009 stadfestet Fylkesmannen i Oslo og Akershus kommunens godkjennelse av søknad om oppføring av badehus på gnr. 74 bnr. 27 av 24. august 2009.

Eierne av gnr. 74 bnr. 23, Kristin og Susanne Gjessing, sendte 15. november 2009 saken til Sivilombudsmannen. 18. november 2009 sendte også eierne av gnr. 74 bnr. 51, Bjørg og Einar Gjessing, klage til Sivilombudsmannen. Ved brev av 6. mai 2010 ba Sivilombudsmannen Fylkesmannen i Oslo og Akershus om en nærmere redegjørelse for enkelte sider av saken.

Sivilombudsmannens kom med sin uttalelse i saken 7. mars 2011. Sivilombudsmannen kom til at tiltaket ikke var omfattet av reguleringsplanens bestemmelse om badehus, og ba derfor fylkesmannen om å foreta en ny vurdering av saken. Sivilombudsmannen uttalte bl.a. følgende:

"Selv om verken loven eller planbestemmelsene gir noen nærmere definisjon av uttrykket «badehus», innebærer uttrykket en angivelse av — og dermed en begrensning for — hvilke tiltak som kan tillates i området. At en plan ikke nærmere definerer de ordene som benyttes for å angi hvilke tiltak som er tillatt, betyr ikke at det er fritt opp til kommunens skjønn å avgjøre hva som skal tillates. Innholdet av de aktuelle uttrykkene, må i slike tilfeller fastlegges ut fra vanlige tolkningsprinsipper, med utgangspunkt i en naturlig forståelse av ordene.

Uttrykket «badehus» angir en bestemt funksjon — nemlig at bygningen kan benyttes til omkledding i forbindelse med bading. Dette vil ikke nødvendigvis være hinder for at bygningen også har andre funksjoner, men jo mer fremtredende de øvrige funksjonene er, desto mindre naturlig vil det være å karakterisere bygningen som et «badehus».

Tiltaket i denne saken vil, i tillegg til å fylle funksjonen som badehus, fungere som båtgarasje og uteoppholdsplass. Bygningen synes også å være utformet på en måte som tilrettelegger for mer omfattende opphold enn hva et badehus tradisjonelt brukes til. Videre synes det klart at tiltakets størrelse i det vesentlige skyldes at tiltaket skal tjene andre funksjoner, ikke at det skal fungere som badehus.

Badehusfunksjonen fremstår i dette tilfellet ikke som tiltakets hovedfunksjon, men heller som en tilleggsfunksjon. Tiltaket ligger da utenfor en naturlig forståelse av uttrykket «badehus».

Fylkesmannen har gitt uttrykk for at vurderingen av om tiltaket er i samsvar med reguleringsbestemmelsen, må ta utgangspunkt i forholdene på stedet. Jeg er enig i at de lokale forholdene kan være av betydning ved den nærmere fastleggelsen av uttrykket «badehus». Uttrykkets innhold vil kunne variere ut fra lokale tradisjoner og kommunenes praksis. Ut fra de opplysningene som foreligger, kan jeg imidlertid ikke se at de lokale forholdene i denne saken tilsier at det aktuelle tiltaket må regnes som et «badehus». Fylkesmannen og klagerne har gitt noe ulike opplysninger om størrelsen på badehusene i området. Uavhengig av hvilke opplysninger som legges til grunn, er det imidlertid klart at det aktuelle tiltaket er betydelig større enn de badehusene som tidligere har blitt godkjent innenfor planområdet. Det er da vanskelig å se at de lokale forholdene eller kommunens praksis gir en begrunnelse for å anse tiltaket som et «badehus».

Det aktuelle tiltaket ligger utenfor en naturlig forståelse av uttrykket «badehus», og det foreligger ikke opplysninger i saken som tilsier at tiltaket likevel er i samsvar med reguleringsplanen for området. Reguleringsplaner har en viktig informasjonsfunksjon, og skal skape forutsigbarhet for innbyggerne. Det er derfor viktig at planene håndheves etter sitt innhold. Dersom kommunen ønsker å tillate slike tiltak som det omsøkte i det aktuelle området, bør dette komme til uttrykk gjennom en endring av reguleringsplanen. Inntil planen eventuelt er endret, må det kreves dispensasjon for et slikt tiltak.»

Ved brev av 27. april 2011 omgjorde Fylkesmannen i Oslo og Akershus sitt tidligere vedtak i saken på bakgrunn av ugyldighet, jf. forvaltningsloven § 35, 1. ledd bokstav c. Fylkesmannen skrev bl.a. følgende:

”Etter en fornyet gjennomgang av saken har Fylkesmannen kommet til samme konklusjon som Sivilombudsmannen og det vises til hans vurdering, som vi tiltrer. Slik Fylkesmannen ser det finner man i hovedsak igjen de forskjellige elementene i tiltaket innenfor planområdet, men det er sammensetningen og størrelsen på disse elementene i dette konkrete tiltaket som gjør at reguleringsplanen overskrides.

For å kunne godkjennes som badehus i reguleringsplanens forstand, må tiltaket reduseres i størrelse og/eller funksjoner fjernes eller tones ned. Dersom det oppførte tiltak skal kunne godkjennes slik det står, må enten reguleringsplanen endres eller kommunen gi dispensasjon fra planen.”

Ved brev av 21. juni 2011 påklaget Elin og Helge Gjessing ved advokat Ola Petter Tandstad omgjøringsvedtaket fra Fylkesmannen i Oslo og Akershus av 27. april 2011.

Ved brev av 14. juli 2011 oversendte Fylkesmannen i Oslo og Akershus klagen til Miljøverndepartementet.

Miljøverndepartementets vurderinger

I henhold til forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c kan et forvaltningsorgan omgjøre sitt vedtak uten at det er påklaget dersom vedtaket må anses ugyldig. I følge bestemmelsens annet ledd kan vedtaket omgjøres også av klageinstansen eller annet overordnet organ dersom vilkårene etter første ledd foreligger.

Det sentrale spørsmålet i saken er om oppføringen av badehuset faller innenfor reguleringsplanen for Rosekollen, vedtatt 13. desember 1999. Eiendommen er i planen regulert til ”bevaringsområde – fritidsbebyggelse”. I henhold til reguleringsbestemmelsene punkt 3 nr. 9 kan kommunen på strandparseller gi tillatelse til oppføring av badehus tilpasset terreng og omgivelser. Det må altså vurderes om tiltaket er å betrakte som et ”badehus tilpasset terreng og omgivelser”. Hva som ligger i uttrykket badehus må fastlegges ut fra vanlige tolkningsprinsipper, med utgangspunkt i en naturlig forståelse av ordet.

Tiltaket i denne saken vil, i tillegg til å fylle funksjonen som badehus, gi rom for båtoppdag og fungere som uteoppholdsplass. Tatt i betraktning tiltakets størrelse og nærmere utforming synes bygningen å være utformet på en måte som tilrettelegger for mer omfattende opphold enn hva et badehus tradisjonelt brukes til. Miljøverndepartementet er av den oppfatning at badehusfunksjonen i dette tilfellet ikke fremstår som tiltakets hovedfunksjon og er derfor enig med Sivilombudsmannen i at tiltakets størrelse i det vesentlige skyldes at tiltaket tjener andre funksjoner, ikke at det skal fungere som badehus. Det er etter dette vanskelig å se at det aktuelle tiltaket er å betrakte som et ”badehus” i reguleringsplanens forstand, også tatt i betraktning de lokale forholdene og kommunens praksis på området.

Miljøverndepartementet ser det altså slik at tiltaket på gnr. 74 bnr. 27 i Frogn kommune ligger utenfor reguleringsplanen for området. Dette innebærer at Frogn kommunes tillatelse anses ugyldig.

Miljøverndepartementet er kommet til at klagen ikke tas til følge og at Fylkesmannen i Oslo og Akershus sitt vedtak av 27. april 2011 stadfestes. Dette innebærer at Frogn kommunens vedtak om tillatelse av 24. august 2009 er opphevet.

MOOTTATT
18 MAR 2012
FROGN KOMMUNE

Med hilsen

Bjørn Casper Horgen

Bjørn Casper Horgen (e.f.)
avdelingsdirektør

Veslemøy Faafeng
Veslemøy Faafeng
seniorrådgiver

Kopi til:

Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Postboks 8111 Dep, 0032 Oslo

Frogn kommune, Postboks 10, 1440 Drøbak

Kristin Gjessing, Stian Kristensensvei 24, 1348 Rykkin

Advokatfirmaet Dalan, att: William Nybø, Postboks 1214 Vika, 0110 Oslo