

Per David Martinsen Yngvild Solberg Greiner  
VÅRREF. DERESREF. 10/02411-92  
ARK. B - Bygninger 46 (Vestre Aker) Oslo - Os  
Oslo kommune - Byantikvaren Postboks 2094Grünerløkka 0505OSLO  
INNVÅLGSTELEFON TELEFAKS +47 22 94 04 04

Klage på vedtak om dispensasjon etter kulturminneloven 31/5 - St. Georgs vei  
§ 19 - Jarlsborgveien 2 -

Vi viser til Byantikvarens oversendelsesbrev av 27. oktober 2016, 23. november 2016 og 21. desember 2016 med vedlagte klager. Klagen er rettet mot Byantikvarens vedtak fattet den 2. september 2016 om dispensasjon etter lov 9. juni 1978 nr. 50 om kulturminner (kulturminneloven) § 19 tredje ledd, i forbindelse med et forslag om endret regulering til oppføring av ny bebyggelse i Jarlsborgveien 2, gnr./bnr. 31/5 og St. Georgs vei. Den foreslåtte nye bebyggelsen ligger delvis innenfor et område som er fredet etter kulturminneloven § 19, jf. fredning av Ekely med Edvard Munchs atelier og kunstnerkoloni, vedtatt 19. februar 1997.

Vedtaket:

Riksantikvaren har gjennomgått saken slik den er fremlagt, og vurderer det slik at den ikke er tilstrekkelig opplyst til å kunne realiseres.

Riksantikvaren opphever Byantikvarens vedtak av 2. september 2016 og saken sendes tilbake til ny behandling, jf. forvaltningsloven § 34 fjerde ledd.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

Klagefrist og rettslig klageinteresse

Byantikvaren har oversendt 15 klager som kom inn før klagefristens utløp etter forvaltningsloven § 29 første ledd, i brev av 27. oktober 2016. Fire klager kom inn etter fristens utløp og ble oversendt i brev av 27. oktober 2016, av 23. november 2016 og av 21. desember 2016 (alle klagerne i fellesskap benevnt «klagerne»). Noen av klagerne har senere sendt inn utfyllende merknader til klagen sin. I tillegg har Riksantikvaren mottatt en rekke henvendelser og innspill til saken.

Etter lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 28 første ledd kan et enkelt vedtak påklages av en part eller en annen med rettslig klageinteresse i saken.

Den alminnelige klagefristen er tre uker fra underretningen om vedtak, jf. forvaltningsloven § 29 første ledd.

Klagerne ble ikke ansett for å være part i saken da vedtaket av 2. september 2016 ble fattet, og ble derfor ikke underrettet om vedtaket i tråd med forvaltningsloven §§ 29 første

Riksantikvaren - Direktoratet for kulturminneforvaltning A: 15163 Dronningensgate 13 • Pb. 8196 Dep. • 0034 Oslo  
• Tlf: 22 94 04 00 • [www.ra.no](http://www.ra.no)

DERES DATO

VÅR DATO 24.01.2017

postmottak@ra.no [www.riksantikvaren.no](http://www.riksantikvaren.no)

Etter forvaltningsloven § 29 annet ledd løper klagefristen for den som ikke har mottatt underretning om vedtaket fra det tidspunkt vedkommende har fått eller burde ha skaffet seg kjennskap til vedtaket. Ved vedtak som går ut på å tilstå noen en rettighet, skal klagefristen for andre likevel senest løpe ut når det er gått tre måneder fra det tidspunkt vedtaket ble truffet, jf. forvaltningsloven § 29 annet ledd. Alle klagerne kom inn før det var gått tre måneder fra vedtaket ble truffet, og Riksantikvaren har ingen holdepunkter som tilsier at klagerne ikke sendte inn klagen innen tre uker etter at de fikk kjennskap til vedtaket.

Bakgrunn

Byantikvaren fattet 16. mars 2016 vedtak om avslag fra Spor Arkitekter AS om dispensasjon fra vedtak om fredning etter kulturminneloven § 19 datert 19. februar 1997. Etter dialog med Byantikvaren søkte Spor Arkitekter AS, i brev datert 1. juli 2016, på nytt om dispensasjon fra fredningen. Dispensasjonssøknaden ble sendt i forbindelse med søknad om omregulering av eiendommen Jarlsborgveien 2 (Kikkut). Spor arkitekter AS utfører planarbeidet på vegne av Sealbay AS (Selvaaggruppen AS). Selve byggeprosjektet utformes av Snøhetta Oslo AS.

Byantikvaren fattet 2. september 2016 vedtak om dispensasjon fra fredningen etter kulturminneloven § 19. Innenfor det fredete området er det søkt om dispensasjon for et vannspeil som skal ligge i fotavtrykket til den tidligere boligen som lå på stedet i Munchs tid, men som ble revet i 1989. Videre er det planlagt at det skal

etableres et sammenhengende underjordisk anlegg fra adkomsten mot St. Georgs vei, og inn under vannspeilet og boligen. Overlys i vannspeilet skal gi mulighet for et atelier som vil ligge under fredningsområdet. Grunnforholdene er ikke egnet for tunneldriving, og anleggsarbeidene vil måtte utføres i form av tradisjonell graving, pigging og noe sprengning innenfor det fredete området. Planlagt tunnelanlegg søkes etablert som støpt kulvert i åpengrøft, som så lukkes. Inngrepene vil medføre at noe vegetasjon fjernes, men terrenget kan reetableres og beplantes over det underjordiske anlegget.

Nærmere om hovedmomentene i de innkomne klagen

Som nevnt ovenfor har det innkommet til sammen 19 klager og en rekke innspill i saken. Ettersom Riksantikvaren ikke fatter et realitetsvedtak i saken, men sender den tilbake til Byantikvaren for ny behandling, ser vi ikke grunn til å vurdere alle sider av klagen, eller ta standpunkt til hvem som har rettslig klageinteresse.

Klages hovedmomenter kan oppsummeres slik: Dispensasjonen er strid med fredningsvedtaket. Tiltaket er et vesentlig inngrep det ikke kan dispenseres for. Bygningens høyde vil bli dominerende i forhold til landskapet. Utgravningen av underjordisk tunnel er ikke tilstrekkelig redegjort for. Vannspeilet må gjerdas inn og hindrer fri ferdsel på Kikkut-kollen. Utgravningen av Kikkut-kollen vil medføre store negative miljøkonsekvenser, og vanntilsiget vil bli forstyrret. En av klagerne savner også konkret klargjøring av hvilke planer som foreligger for veien. En klager mener også at Byantikvaren har forskuttert dispensasjon for veiutbyggelse allerede i avslaget av dispensasjonssøknaden 16. mars 2016. Det har videre kommet innspill om at det er store naturverdier i området og at det er nødvendig med ytterligere artsregistreringer for å ta hensyn til naturverdiene.

Byantikvarens merknader til klagen i brev av 29. juni 2016

Byantikvaren understreker at fredningens formål etter § 19 er å sikre virkningen av Kunstnerkolonien og Munchs vinteratelier i miljøet og å bevare det landskapsrommet som var en viktig inspirasjonskilde og et motiv for Munch. Fredningens bestemmelser er utformet i tråd med formålet, og innebærer etter Byantikvarens vurdering ikke et totalt endringsforbud i området.

Etter Byantikvarens vurdering er de foreslåtte endringene mindre vesentlige, og innebærer svært liten eller ingen grad av konflikt med fredningens formål og bestemmelser. Det foreligger også særlige grunner for dispensasjon ved at det sto et bolighus på dette stedet alt i Munchs tid. Tomten er også regulert til boligformål. Byantikvaren har tidligere gitt positive signaler om gjenoppføring av en bolig med samme volum som det huset som er revet. Byantikvaren har derfor kunnet gi dispensasjon fra fredningen for tiltaket slik det nå er endret og bearbeidet. Når det gjelder grunnforhold og hydrologiske forhold viser Byantikvaren til at disse er grundig vurdert av Sweco, jf. Rapport Grunnforhold og anleggstekniske vurderinger, 3. juli 2015, oversendt Byantikvaren 19. februar 2016. Innmåling av trær er utført av Asker oppmåling AS, jf. oppmåling datert 5. november 2015, oversendt Byantikvaren 19. februar 2016. Den planlagte utbyggingen vil medføre at fem trær felles. Byantikvaren mener gjeldende veiregulering skjærer inn i det fredete området, mens ny veiregulering unngår dette ved å følge eksisterende opparbeidet vei langs Kikkut-tomten.

Naturverdiene i området utgjør etter Byantikvarens mening ikke det primære i fredningen. Det er karakteren av vegetasjonen slik den utviklet seg på Munchs tid og den grønne rammen rundt Munchs hage og kunstnerkolonien med frodig vegetasjon med store trær, beplantning, bygninger, veier og stier, som skal videreføres. Det påpekes at området rundt Kikkut-tomten er igjengrodd og, er i lys av fredningsvedtaket, uten spesiell bevaringsverdi.

Historisk sett har området heller ikke vært offentlig tilgjengelig, og hensynet til friområde ligger derfor utenfor dispensasjonsvurderingen. Byantikvaren mener de ikke kan styre bruk av den private eiendommen, så lenge dette skjer innenfor fredningens formål og bestemmelser.

Riksantikvarens merknader

Generelle merknader

I vurderingen av klagen kan Riksantikvaren prøve alle sider av saken og ta hensyn til nye omstendigheter, jf. forvaltningsloven § 34 annet ledd. Før en avgjørelse fattes skal klageinstansen påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtaket treffes. Det kan pålegges under instansen å foreta nærmere undersøkelser. Dette følger av forvaltningsloven §§ 33 femte ledd og 17 første ledd. Riksantikvaren kan også treffe nytt vedtak i saken eller oppheve det å sende saken tilbake til under instansen til helt eller delvis ny behandling, jf. forvaltningsloven § 34 fjerde ledd.

Edvard Munchs atelier med omkringliggende hage samt kunstnerboligene er fredet etter kulturminneloven § 15. Det følger av kulturminneloven § 19 første ledd at et område rundt disse kulturminnene kan fredes så langt det er nødvendig for å bevare virkningen av dem i miljøet. Etter kulturminneloven § 19 tredje ledd kan det i særlige tilfeller gis dispensasjon fra fredningen for tiltak som ikke medfører vesentlige inngrep i det fredete området.

Områdefredningen

Med flere titalls enkelteierdommer fordelt på et mer enn 50 dekar stort område er fredningen av Ekely en omfattende vedtaksfredning. Kulturminneverdiene er knyttet til to historiske faser - Edvard Munchs liv og virke og

kunstnerkolonien som ble oppført på eiendommen etter Munchs død. Formålet med fredning av området rundt atelieret med omkringliggende hage samt kunstnerkolonien er å «bevare og sikre anleggets virkning i miljø slik det framstår med en kombinasjon av frodig vegetasjon med store trær, beplantning, bygninger, veier og stier. Formålet er videre å bevare det landskapsrommet som var en viktig inspirasjonskilde og et motiv for Munch», jf. vedtak om fredning datert 19.februar 1997.

Gnr./bnr. 31/5 «Kikkut» er en villaeiendom sørøst for Ekely, hvor bebyggelsen allerede var revet da fredningsprosessen ble igangsatt. Villaen var plassert på en delvis terrassert flate høyt i et terreng som faller særlig dramatisk mot sør og øst. Den opprinnelige villaeiendommen utgjør ca. 7,8 da. Fra sør er fredningsgrensen trukket i nordøstlig retning, gjennom tuftene etter villaen, slik at ca. 3,2 da av eiendommens nordvestre del faller innenfor fredningsgrensen og dermed formålet og bestemmelsenesom fredningsvedtaket setter for området.

Slik reguleringsforslaget er presentert er det atelieret med tilhørende vannspeil og avkjørsel/hovedinngang til eiendommen som vil være gjenstand for dispensasjonsbehandling etter kulturminneloven § 19. Boligdelen som er planlagt over bakken, delvis på tuftene av den gamle Kikkutvillaen, ligger utenfor fredningsområdet og vil ikke være gjenstand for dispensasjonsbehandling etter kulturminneloven.

Den delen av områdefredningen som saken gjelder har en lang og komplisert forhistorie. Områdefredningen ble til dels ble utløst av, og senere også vedtatt i strid med, en stadfestet bebyggelsesplan for nettopp denne eiendommen. Den faglige begrunnelsen for å innlemme dette området i fredningen var i hovedsak hensynet til landskapsrommet, hvor Riksantikvaren la særlig vekt på å sikre den siden av Kikkut-tomten som vendte inn mot fredningsområdet, hvor den kraftige vegetasjonen skjermet mot blokkbebyggelsen som allerede var reist. Fredningsvedtaket ble pålagt av AS Selvaagbygg. Miljøverndepartementet uttalte i sin klageavgjørelse av fredningssaken, datert 13. januar 1999, at «fredningen ikke umuliggjør en utbygging på de deler av AS Selvaagbyggs eiendom som ligger utenfor fredningsområdet. Med hensyn til tiltak innenfor fredningsområdet viser departementet til muligheten til å gi dispensasjon fra fredningsbestemmelsene for tiltak som ikke medfører vesentlige inngrep. Departementet viser her til Riksantikvarens merknader om dette spørsmålet og antar det vil være mulig å innpasse funksjoner som vei, parkeringsareal, lekeplass mv, på de delene av eiendommen som er fredet på en måte som ikke forringer virkningen av de fredete bygninger, hageanlegg mv i området.» Riksantikvaren la de samme føringer til grunn i sitt oversendelses brev datert 19.februar 1997.

Den sørøstredelen av Kikkut ble senere avsatt av kommunen til friområde/park i en påfølgende reguleringsprosess (gjeldende reguleringsplan S-4221, stadfestet 07.12.2005).

Saken har vært til domstolsbehandling. AS Selvaagbygg fremmet krav om erstatning mot Staten som følge av at rådighetsbegrensningene i fredningsvedtaket medførte at grunneier ikke fikk bygge i samsvar med vedtatte regulerings- og bebyggelsesplaner. Borgarting lagmannsrett avviste kravet om økonomisk kompensasjon. Dommen fra 2009 er inntatt i RG-2009-620. Retten fant det «sannsynlig at selskapet uansett hadde mulighet til å plassere bebyggelse på den ikke fredete del av eiendommen, og at det er sannsynlig at det ville bli gitt nødvendige dispensasjoner slik at infrastruktur kunne etableres på deler av det fredete areal uten nevneverdig brudd på fredningsvedtakets intensjoner. Det vises til Riksantikvarens og Miljødepartementets uttalelser under klageprosessen». Fredningen av Ekely var en kompleks fredningssak som gikk helt til lagmannsretten. Fredningsomfanget er endelig avklart som en konsekvens av dommen, og derfor er det ikke aktuelt å utvide omfanget.

#### Sakens utredning

Ethvert forvaltningsorgan plikter å påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes jf. forvaltningsloven § 17 første ledd. Før det kan foretas en forsvarlig og endelig behandling av saken, må alle forhold som ligger til grunn for om dispensasjon er lovlig og om skjønnsutøvelsen er forsvarlig, være tilstrekkelig behandlet. Anlegg et av det underjordiske atelier og adkomst i kulvert vil medføre store natur- og masseinngrep den fredete delen av Kikkutkollen. Riksantikvaren har særlig merket seg følgende forhold som har betydning for om saken er tilstrekkelig opplyst:

Manglende visualisering – Illustrasjonsmaterialet som er vedlagt søknaden er begrenset til enkle plan og snitt, samt enkelte avfotograferte tredimensjonale modeller. Med bakgrunn i fredningsformålet og fredningsbestemmelsene finner vi ikke at dette materialet gir et tilstrekkelig grunnlag for å vurdere alle visuelle virkninger av et realisert tiltak, særlig når det gjelder den foreslåtte hovedinngangen/adkomsten til atelieret fra St. Georges vei. Dette også i lys av at vedtaket ikke setter vilkår som avgrenser omfanget og/eller gir føringer for utformingen.

Manglende utredning av konsekvenser som følge av terrenginngrepet – Mange av de innkomne klagene

inneholder anførsler knyttet til vegetasjonen og særlig til hydrologiske forhold på tomten Søker henviser her til Swecosrapport datert 3. juli 2015, som omhandler grunnforhold og anleggstekniske vurderinger. Denne rapporten inneholder imidlertid ingen fullgod grøntfaglig vurdering, og gir ikke et tilstrekkelig grunnlag for å vurdere eventuelle negative konsekvenser for vegetasjonen på lengre sikt, f.eks. som følge av endring i grunnvannstanden.

Manglende vurdering etter naturmangfoldloven – Det er et krav etter lov 19. juni 2009nr. 100 om forvaltning av naturens mangfold (naturmangfoldloven) § 7 at lovens miljørettslige prinsipper skal gjøres rede for, og at disse skal leggestil grunn som retningslinjer ved utøving av offentlig myndighet Det skal fremgå av beslutningen hvordan prinsippene i §§ 8-12 er vurdert og vektlagt. Byantikvarens vedtak inneholder ingen vurdering etter naturmangfoldloven. Det er heller ikke gjort søk i Artsdatabankens Artskart eller Miljødirektoratets Naturbase for å fremskaffe nødvendig kunnskap for beslutningsgrunnlaget. Byantikvaren anmodes om å vurdere hvilke konsekvenser utbyggingen har for naturmangfoldet på stedet. Muligheter for å unngå eller begrenseskader bør også undersøkes.

Med disse tre forholdene finner vi samlet sett at saken ikke er tilstrekkelig opplyst. Riksantikvaren ønsker å sikre en mulighet for to-instansbehandling. Det vil si at det nye vedtaket fra Byantikvaren vil kunne påklages til Riksantikvaren. Vi finner det riktig å oppheve Byantikvarens vedtak, slik at det kan foretas en ny behandling på grunnlag av den samlede dokumentasjonen.

Saken sendes tilbake til Byantikvaren til ny behandling.

Vennlig hilsen

Sindre Fjell seksjonssjef

Riksantikvaren - Direktoratet for kulturminneforvaltning Dronningensgate 13 • Pb. 8196Dep. • 0034Oslo • Tlf: 22 94 04 00 •

Yngvild SolbergGreiner rådgiver