



Arkiv: GBR-1030/1/40, FA-  
L42  
JournalpostID: 25/741  
Saksbehandler: Agneta Børretzen  
Dato: 06.02.2025

## Saksframlegg

Saksnummer.	Utvalg	Møtedato
	Planutvalget	

### Klagebehandling - pålegg om retting av fritidsbolig - Endring av eksisterende bygning - Fasadeendringer - Lamøya 71 - 1030/1/40

#### Kommunedirektørens forslag til vedtak:

Planutvalget kan ikke se at det i klagen er fremkommet opplysninger som tilsier at vedtaket i sak 1700/24 skal omgjøres. Planutvalget tar ikke klagen til følge og oversender saken til Statsforvalteren for endelig avgjørelse.

**Saksbehandler:** Byggesaksbehandler Agneta Børretzen

#### Sammendrag

Saken gjelder en allerede oppført fritidsbolig på festet gbnr 1030/1/40 - Lamøya 71. På festetomten ble det godkjent en ny fritidsbolig i 2005 (sak 0403/05) som erstatning for en tidligere hytte med anneks. I vedtaket om tillatelse til ny fritidsbolig, ble samtidig en omsøkt oppfylling mellom fritidsboligen og sjø, avslått.

I forbindelse med et tilsyn på eiendommen i 2019 ble det avdekket at det var avvik mellom oppført fritidsbolig og godkjente tegninger. Fritidsboligen er oppført i 2 etasjer i konflikt med byggetillatelsen og søknadstegningene. Det er innredet en underetasje med oppholdsrom i konflikt med dagjeldende planbestemmelser om BRA. Takhøyden i kjeller har økt. Hyttens kotehøyde på topp fasadevegg har blitt nesten en meter høyere (83 cm) enn godkjent hytte. Det er oppført ikke-omsøkte støttemurer og terrengoppfyllinger. I tillegg har boden blitt større, det er bygd et glasstak, og det er etablert plattinger som er langt større enn godkjent platting på 30 kvm.

Det er behandlet to etterhåndssøknader i etterkant av tilsynet. Begge søknadene er avslått. Kommunen har plikt å følge opp ulovligheter. Kommunedirektøren fattet vedtak om pålegg den 29.11.24 (saknr. 1700/24). Dette vedtaket er påklaget av Advokatfirma BAHR as på vegne av tiltakshaver.

Det er fattet beslutning om å gi utsatt iverksetting av vedtaket. Dette innebærer at evt. retting ikke må gjennomføres før klagebehandlingen er ferdig.

#### Klagen:

Advokatfirma BAHR AS ved adv Sam E. Harris har på vegne av tiltakshaver påklaget vedtaket om pålegg, jf. klage datert 19.12.24. Klagen er rettidig innkommet. Deler av klagen gjengis:

## 2. Frist for retting av fasadehøyde

Som nevnt gjelder det unntak for bygningens fasadehøyde, hvor det ble varslet at det ville bli inngitt ny søknad om dispensasjon med større klarhet om hva søknaden vil være begrenset til, og bedret dokumentasjon for faktiske forhold i situasjon med og uten dispensasjon.

Kommunens pålegg m.m. går likevel ut på at fristen 1. juni 2005 også skal gjelde som frist for ferdig retting av bygningens fasadehøyde, til å bli i samsvar med kotehøyder som er angitt på byggesakstegninger fra 2004/2005.

På vegne av Lervik bes det om at denne sistnevnte delen av pålegget blir omgjort. Dersom en retting skal skje ved at bygningens kotehøyder blir som angitt på byggesakstegningene fra 2004/2005, vil det forandre meget store byggearbeider, antagelig nær å være like omfattende som å bygge hele bygningen på nytt.

Dette vil være tidkrevende arbeider som det er helt urealistisk å kunne få ferdig til 1. juni 2025. Det er riktignok uttalt i pålegget m.m. at «[d]ersom rettingsarbeidene med fritidsboligen er vel igangsatt, og det er rimelige grunner for utsettelse av fristen, så vil dette vurderes etter en begrunnet

*forespørsel*». Men det er likevel 1. juni 2025 som er satt som frist, og som Lervik derfor er pålagt å forholde seg til.

En mer realistisk frist for et byggearbeid av det omfang det i tilfelle vil måtte bli, er ett år senere, dvs. 1. juni 2026. Det bes derfor om omgjøring til en senere frist i samsvar med dette. Dette som en frist for det tilfelle at det ikke i mellomtiden innvilges dispensasjon for en annen løsning.

## 3. Tvangsmulktens størrelse

I tillegg bes det om en omgjøring av vedtakets fastsettelse av tvangsmulktens størrelse.

For det første gjøres gjeldende at det er unødvendig å operere med både en stor engangsmulkt og en løpende mulkt. Det er utvilsomt tilstrekkelig for formålet med bare en av delene.

For det andre gjøres gjeldende at mulkten størrelse må differensieres etter hvilke forhold som i tilfelle ikke er ferdig rettet innen fristen. Det bør i hvert fall differensieres mellom pålegg som gjelder fasadehøyde og de øvrige forholdene. En mer rimelig og balansert fastsettelse ville eventuelt vært å knytte en halvpart av mulkten til hvert av disse forholdene.

## 4. Subsidiær klage

I den grad kommunen ikke finner å kunne imøtekomme de endringene i vedtaket om pålegg og tvangsmulkt som det er bedt om ovenfor, er dette brevet å anse som en klage.

## 5. Øvrige forhold

I kommunens vedtaksbrev er det uttalelser som kan oppfattes som foregrepet behandling av den nye dispensasjonssøknaden som det er opplyst at Lervik tar sikte på. Det er blant annet uttalelser om betydningen av lagmannsrettens dom ved en ny søknad. For ordens skyld påpekes at det som er hevdet i kommunens brev om rekkevidden av lagmannsrettens dom, ikke kan sees å være riktig. Dette anses imidlertid ikke relevant å gå nærmere inn på her.

**Handlingsrom:**

### Plangrunnlag:

Eiendommen omfattes av kommuneplanens arealdel (2011-2033) og er avsatt til landbruk, natur, friluftsliv og reindriftsformål (LNFR). Hytten ligger innenfor byggegrensen mot sjø, jf. pbl § 1-8 (forbud mot tiltak mv. langs sjø og vassdrag).

### Kommunens plikt å følge opp ulovligheter:

Plan og bygningsloven (pbl) § 32-1 (Plikt til å forfølge ulovligheter) gjengis:

*"Kommunen skal forfølge overtredelser av bestemmelser gitt i eller i medhold av denne loven.*

*Er overtredelsen av mindre betydning, kan kommunen avstå fra å forfølge ulovligheten. Beslutning om dette er ikke enkeltvedtak."*

### Hjemmel til å fatte pålegg:

Plan og bygningsloven (pbl) § 32-3 (Pålegg om retting og pålegg om stans) første ledd gjengis:

*"Ved forhold i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av denne loven, kan plan- og bygningsmyndighetene gi den ansvarlige pålegg om retting av det ulovlige forhold, opphør av bruk og forbud mot fortsatt virksomhet, samt stansing av arbeid."*

### **Faktiske opplysninger:**

Saken gjelder oppført fritidsbolig på festetomten gbnr 1030/1/40. Fester er John Markus Lervik. På festet ble det godkjent oppført en ny fritidsbolig i vedtak datert 18.5.2005 (sak 0403/05) som erstatning for tidligere hytte med annek. Fritidsboligen er godkjent med en etasje, og i tillegg kjeller og hems.

Hyttens BRA er oppgitt å være 117 kvm i søknaden.

Søknaden er datert 1.2.05, og tegningene til søknaden er datert des.04. Høyden på hovedtaket var oppgitt 3,3 meter over gjennomsnitt planert terrengnivå. Hytta har et mindre takoppbygg (ca. 15 kvm) som er ca. 1 meter høyere enn hovedtaket.

Koten på topp fasadevegg (hovedtak) er 6,8 på godkjent hytte og koten på takoppbygget er 7,8.

Godkjent terrenglinje framkommer av søknadstegningene. Det er ikke sagt, hverken i søknaden eller i vedtak fra 2005, at det ikke skal gjøres utgravninger/sprenging for å plassere godkjent fritidsbolig. Det ble godkjent en kjeller under deler av fritidsboligen, så tiltaket krevde større terrengutgravning. Det er ikke lov med oppfyllinger mellom hytte og sjø, da dette ble avslått i vedtaket i 2005.

I forbindelse med tilsyn på eiendommen i 2019 ble det avdekket at fritidsboligen ikke var ført opp i samsvar med godkjenningen.

Det er oppført en hytte i 2 etasjer i konflikt med byggetillatelsen og søknadstegningene. Det er innredet underetasje med oppholdsrom i konflikt med dagjeldende plans bestemmelser om BRA. Takhøyden i kjeller er 2,2 m i stedet for 1,89 m. Det er utført ikke-omsøkte terrengoppfyllinger og støttemurer, og hyttens kotehøyde på topp fasadevegg har blitt nesten en meter høyere (83 cm) enn godkjenningen åpner for. Tomten har blitt såpass opparbeidet med fyllinger og murer at det ikke er mulig å eksakt anslå tidligere terreng mellom tomtegrense mot vest og sjø. I tillegg er boden blitt større, det er bygd et glasstak, og det er etablert plattinger som er langt større enn godkjent plating på 30 kvm.

Dagens fester overtok fritidsboligen etter de ulovlige tiltakene var utført.

Det er behandlet to søknader i etterkant av tilsynet. Det vises til saksutredningen i vedtak om pålegg datert 29.11.24. Det er her gitt en kort oppsummering av disse sakene (side 3-4).

Kommunedirektøren varslet om retting av de ulovlige tiltakene den 2.6.21 etter at Statsforvalteren

stadfestet første avslag i mai 2021.

Advokatfirma BAHR as ved adv. Sam E. Harris skriver i brev datert 23.6.21 på veggen av tiltakshaver som svar på varslet:

For så vidt gjelder hyttens størrelse/lengde og høyde over havnivå (punkt (6) og (7)), bør det uansett ikke settes noen frist før Statsforvalterens standpunkt til omgjøringsbegjæringen foreligger. Dersom det deretter skulle bli aktuelt med rettslig prøving, bør det heller ikke fastsettes noen frist som løper mens slik prøving pågår.

Og i brev datert 24.8.21:

Med dette som fortsatt negative konklusjoner, ønsker Lervik en rettslig prøving av Statsforvalterens avslagsvedtak. Det sentrale temaet vil være forståelsen av byggetillatelsen fra 2005. Dette er nærmere beskrevet i varsel om søksmål som nå er sendt Kommunal- og moderniseringsdepartementet, se vedlagte kopi av brev av 18. august 2021.

På vegne av Lervik anmoder vi om at kommunen ikke gir pålegg og setter frist for retting vedr. høyde før det foreligger endelig avgjørelse i saken, eventuelt i form av rettskraftig dom.

Saken er nå avgjort i domstolen, jf. lagmannsrettsdom avsagt 30.1.2023. Dommen i Lagmannsretten ble anket til Høyesterett. Høyesterett besluttet den 11.juli 2023 i Høyesteretts ankeutvalg at anken ikke tillates fremmet.

Tiltakshaver innsendte ny søknad den 27.2.24 med den hensikt å reversere konsekvensene av utført arbeid som strider mot opprinnelig godkjent tiltak fra 2005. Kommunedirektøren valgte å vente med rettingssaken til søknaden datert 27.2.24 var ferdig behandlet.

Søknaden datert 27.2.24 ble avslått den 5.7.24. Vedtaket ble påklaget den 17.8.24, og avslaget ble opprettholdt i planutvalgets behandling den 1.10.24.

Tiltakshaver valgte å trekke klagen i brev datert 4.10.24 før klagen ble avgjort av Statsforvalteren. Tiltakshaver signaliserte innsending av en ny søknad.

Tiltakshaver har allerede fått ny mulighet å søke på et nytt/ revidere prosjektet etter rettsaken. Kommunedirektøren så ingen grunn til å avvente rettingssaken ytterligere, og varslet om pålegg om retting med tvangsmulkt i brev datert 17.10.24.

Advokatfirma BAHR as inkom med tilsvar til varslet den 7.11.24.

Pålegg om retting ble fattet i vedtak datert 29.11.2024 (1700/24).

Det er besluttet å gi utsatt iverksetting etter klage i brev datert 21.1.25.

#### **Vurderinger og konsekvenser:**

Kommunedirektøren viser til vedtak om pålegg datert 29.11.24 med saksutredning. Pålegget er her begrunnet. Advokatfirma BAHR as har i klagen merknader til 1) frist for retting, 2) tvangsmulktens størrelse og 3) øvrige forhold.

Klagen kommenteres punktvis:

### 1.Frist for retting

Klager mener fristen for retting satt i pålegget er for kort i forhold til rettingsarbeidenes omfang. Klager anfører at retting vil innebære at fritidsboligen må rives, og at ett års frist derfor er nødvendig.

Kommunedirektøren har gitt 6 måneders frist for retting. Omfanget av rettingsarbeidene er ikke avklart, og heller ikke hvordan rettingsarbeidet løses/kan løses.

Kommunedirektøren anser at 6 måneder er tilstrekkelig tid også for rivning og gjenoppføring av fritidsboligen. Imidlertid er det noen usikkerhetsmomenter så som engasjering av entreprenør, leveranser, uforutsette hendelser mv.

Det er derfor i saksutredningen til vedtaket signalisert en mulighet for fleksibilitet:

*“På grunn av at rettingsarbeidene er omfattende, så settes fristen for retting til 1.6.25. Dersom rettingsarbeidene med fritidsboligen er vel igangsatt, og det er rimelige grunner for utsettelse av fristen, så vil dette vurderes etter en begrunnet forespørsel.”*

Det kan også påpekes at dersom fritidsboligen faktisk må rives, i stedet for retting på eksisterende bygning, vil en del av ulovlighetene i prinsippet være borte etter at fritidsboligen er revet. Det vises videre til at det er kjørevei fram til tomten og rivningen utvilsomt kan gjøres innen 6 måneder. Etter at fritidsboligen er revet så vil rettingsarbeidene være godt igangsatt, og det vil være gode grunner for å utsette fristen for oppføring av ny fritidsbolig i samsvar med arkitekt Hellums tegninger med tilhørende terrengplassering.

Det anses imidlertid ikke å være grunnlag for å endre fristen i vedtaket nå, ut fra argumentene i klagen.

Videre er det gitt utsatt iverksetting av vedtaket etter forvaltningslovens § 42. Fristen på 6 måneder er satt til å gjelde fra Statsforvalterens vedtak, dersom pålegget stadfestes av klageinstansen.

### 2.Tvangsmulktens størrelse

Tilsynet ble avholdt i 2019, med etterfølgende saksbehandling og rettssak. Det er allerede gått over 5 år med kjente ulovligheter på eiendommen. Det er behandlet to søknader.

Etter kommunedirektørens syn, er det gitt en god frist for retting i pålegget, og med mulighet med forlenging av fristen.

Tvangsmulktens størrelse er satt som motivasjon til å forholde seg til frister og for å få framgang i saken. For øvrig vises det til vurderingene i vedtak om pålegg.

### 3.Øvrige forhold

Advokatfirma BAHR mener begrunnelsen for pålegget har forgrepet seg inn i behandlingen av den nye dispensasjonssøknaden som tiltakshaver tar sikte på.

Kommunedirektøren bemerker at advokatfirma BAHR as i sitt tilsvaret til varsel om pålegg, har vist til at det kun er hyttens høydeplassering i terrenget som fortsatt vil være et uløst tema, mens alt annet skal rettes. Tiltakshaver vil derfor søke om ettergodkjenning, inkludert nødvendige dispensasjoner, for en noe høyere beliggenhet i terrenget enn det som fulgte av byggetillatelsen. I tilsvaret understrekes det at det kun vil søkes om endret høydeplassering i terrenget.

Kommunedirektøren viser her til at tiltakshaver i klagen på avslagsvedtaket datert 5.7.24, hevdet at terrenget som er angitt på godkjente tegninger datert des 04, avvok fra riktige koter på tidligere

terreng. Klagen ble trukket og det ble signalisert om ny søknad basert på dette. Innsending av ny søknad basert på terrengendring er gjentatt i tilsvarende svar og i klage.

Kommunedirektøren mener på denne bakgrunn at det både er relevant og nødvendig å vurdere påstanden om at terrenget/kotene på tegningene datert des 04 var feil, samt hvilken betydning dette eventuelt har for pålegget. Det vises til vurderingene av dette i påleggsvedtaket.

Advokatfirma BAHR as skriver også at alt annet enn hyttens høydeplassering skal bli rettet. Men terrenget på tomten er klart fylt opp og endret. Dette terrenget skal etter pålegget, rettes i forhold til kotene på de godkjente tegninger datert des 04. Endret høydeplassering for fritidsboligen vil sannsynligvis også ha betydning for terrenget på tomten for øvrig.

Det anses også hensiktsmessig å foreta en foreløpig vurdering av en eventuell søknad om endret høydeplassering, og det vises igjen til vurderingene i påleggsvedtaket.

#### 4. Gyldighet av 2005-vedtaket ved rivning:

Kommunedirektøren har vurdert at godkjente tegninger datert des 04/vedtaket fra 2005 kan legges til grunn for rettingen. Selv om det er avvik mellom utført og godkjent bygg, særlig i høyde, er bygget oppført på riktig sted og med riktig omfang på hovedkroppen. Det er gitt ferdigattest. Pålegget forutsetter imidlertid at det er mulig å rette de ulovlige forholdene uten avvik fra tegningene.

I behandlingen av klage datert 1.10.24, saknr. 160/24, (klage på vedtak datert 5.7.24) var kommunedirektøren innom gyldigheten av tillatelsen av 2005. Denne vurderingen ble særlig aktuelt da tiltakshaver hevdet at kotene på tegningene av des 04 var feil, med følgende påståtte vansker med å rette ulovlighetene. Kommunedirektøren skrev:

*“Påstanden om at terrenglinjene på 04-tegningene er feil, og dermed kan rettferdiggjøre en dispensasjon for oppfyllinger og en høyere hytte, er derfor problematisk. Argumentet dreier seg ikke om en fordel mellom godkjent og omsøkt situasjon, men snarere om feil i tegningsgrunnlaget fra 2004/2005. Saken kommer da til et punkt der det må vurderes om tillatelsen fra 2005 faktisk er gyldig (en tillatelse varer i 3 år). Dersom det er riktig at fritidsboligen ikke kan rettes til ihht tegningene uten uheldige og muligens søknadspliktige inngrep i området rundt, framstår 2005-vedtaket som utgått/irrelevant.”*

Men som nevnt legges det til grunn at det er mulig med retting etter godkjente tegninger av des.04. Ved retting vil bl.a. arealstørrelsen på hytta som ble godkjent i 2005 fortsatt gjelde, mens dette vil ikke nødvendigvis være tilfelle for en ny søknad som ikke baserer seg på 2004-tegningene herunder bygningskoter, høydeplassering og terrengkoter.

Ved behov for riving/gjenoppføring av fritidsboligen ved retting, slik advokatfirma BAHR as hevder, kan det også stilles spørsmål ved om vedtaket fra 2005 må anses utgått som grunnlag for gjenoppføringen, men dette vil etter kommunedirektørens syn være uforholdsmessig i forhold til ulovligheten, jf. plan- og bygningslovens § 32-10. Så lenge fritidsboligen oppføres etter godkjente tegninger datert des 04, utarbeidet av arkitekt Hellum, vil kommunedirektøren anse riving/gjenoppføring som retting av ulovligheten uten krav til ny søknad for gjenoppføringen.

#### **Alternative løsninger:**

Kommunedirektøren vurderer at det ikke foreligger alternative løsninger i saken. Fritidsboligens utforming og oppfyllingene mv er pr i dag ulovlig. Det er innsendt 2 søknader i ettertid som begge er avslått. Normal forvaltningspraksis om å vurdere ettergodkjenning av søknad om ulovlige forhold, er fulgt. Kommunen har nå plikt til å følge opp ulovligheten.

Det påpekes også at det er gitt utsatt iverksetting av vedtaket (se vedlegg) som følge av klagen og

som innebærer at pålegget ikke effektueres før Statsforvalter evt. opprettholder vedtaket.

kopi:

Advokatfirma BAHR as  
John Markus Lervik

**Vedlegg:**

**Tittel**

Beslutning om utsatt iverksetting av klage - klage på pålegg om retting. Lamøya 71 - gbnr 1030/1/40

**Vedlegg:**

**Tittel**

Anmodning om omgjøring, alternativt klage - Pålegg m.m. vedrørende Lamøya 71

**Vedlegg:**

**Tittel**

Vedtak - Pålegg om retting av fritidsbolig og utearealer, og tvangsmulkt - Lamøya 71 - 1030/1/40

**Vedlegg:**

**Tittel**

tegninger.pdf

**Vedlegg:**

**Tittel**

Kommentar til varsel om pålegg om retting og tvangsmulkt - Fritidsbolig - Endring av eksisterende bygning - Fasadeendringer - Lamøya 71 - 1030/1/40

**Vedlegg:**

**Tittel**

Ny frist til uttalelse - varsel om pålegg og tvangsmulkt - retting av fritidsbolig og uteareal- Lamøya 71 - gbnr 1030/1/40

**Vedlegg:**

**Tittel**

Varsel om pålegg - retting av fritidsbolig og uteareal- Lamøya 71 - gbnr 1030/1/40

**Vedlegg:**

**Tittel**

Statsforvalterens behandling av klage over vedtak om dispensasjon vedrørende fritidseiendom - Lamøya 71 - 1030/1/40. Vedtak omgjøres. Klage fra Statsforvalteren tas til følge

**Vedlegg:**

**Tittel**

13 tegninger datert des 04

**Vedlegg:**

**Tittel**

Klage trekkes - søknad om dispensasjon - Endringer på eksisterende fritidsbolig - Riving av bod og oppføring av ny bod - Lamøya 71 - Gbnr. 1030/1/40

**Vedlegg:****Tittel**

Behandling av klage - avslag på søknad om dispensasjon for ombygging av fritidsbolig - Lamøya 71 - Gbnr. 1030/1/40

**Vedlegg:****Tittel**

Vedtak - Avslag på søknad om dispensasjon for endringer/ombygging av fritidsbolig - Lamøya 71 - Gbnr. 1030/1/40

**Vedlegg:****Tittel**

kart med kommuneplanens arealdel

**Vedlegg:****Tittel**

flyfoto

**Vedlegg:****Tittel**

Dom

**Vedlegg:****Tittel**

2021-0972-0112 Beslutning 1333004\_1\_1

**Vedlegg:****Tittel**

flybilde 2002