



Ole Andreas M Skjelnes
Kyrkjebygdvegen 1 C
5636 Varaldsøy

Saksbehandlar, innvalstelefon
Karen Elin Bakke, 5557 2126

Byggesak - Kvinnherad kommune – gnr. 171 bnr.14 - Varaldsøy - lager og venterom

Vi viser til oversending av klagesak frå Kvinnherad kommune den 21.12.2020.

Vedtak

**Statsforvaltaren i Vestland stadfestar Kvinneherad kommune sitt vedtak av 06.09.2019.
Frist for retting vert sett til 15.08.2021.**

Bakgrunnen for saka

Saka har ein lang forhistorie. Kvinnherad kommune og Statsforvaltaren har handsama saka fleire gonger. Fylkesmannen legg til grunn at partane er kjende med saksdokumenta og dei faktiske tilhøva i saka. Fullstendig saksreferat vert derfor ikkje gjeve her. Vi vil likevel nemne følgjande frå den tidlegare handsaminga av saka:

Eit gammalt lagerbygg på eigedommen gnr. 171 bnr. 14 er rive ned. Lagerbygget er erstatta med eit nytt bygg, slik bileta under viser:

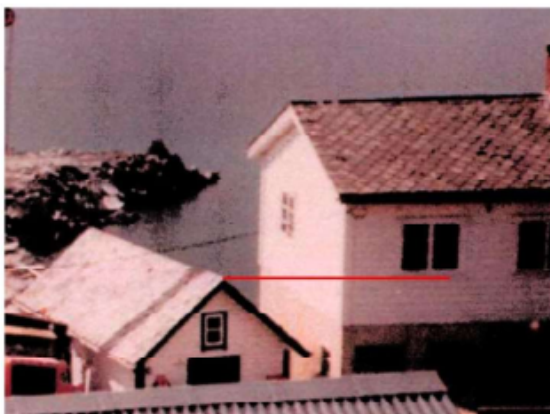


Foto før og etter riving/bygging (udatert).



Foto frå kommunal eigedomstaksering 02.11.2009.



Foto udatert.

Bileta er henta frå saksdokumenta.

Forvaltningsutvalet i Kvinnherad kommune gav pålegg om retting i vedtak av 13.06.2018, slik at bygget på gnr. 171 bnr. 14 får utforming, mål og plassering som i 2009. Du klaga på vedtaket. Forvaltningsutvalet i Kvinnherad tok ikkje klagen til følge og sendte saka til dåverande Fylkesmannen i Vestland, no Statsforvaltaren i Vestland, for klagehandsaming.

Som eit ledd i sakshandsaminga synfor vi eigedomen den 07.11.2018. Du møtte på synfaringa. Til stades var også Pål Strand frå Kvinnherad kommune, advokat Nina Kibsgård, Ole Haukenes, samt seniorrådgjevarane Hilde Rasmussen Nilssen og Karen Elin Bakke frå Fylkesmannen, no Statsforvaltaren.

Forvaltningsstyret sitt vedtak av 13.06.2018 hadde andre opplysingar om mønehøgda på det opphavelge bygget enn det den etterfølgjande kontrollmålinga viste. Vi var i telefonisk kontakt med Kvinnherad kommune den 15.03.2019 for å få oppklårt dette mishøvet, men fekk ikkje klårt svar.

Det er stilt strenge vilkår til kommunane sine reaksjonar på brot på plan- og bygningslova. Grunnlaget for oppfølginga av ulovlege tilhøve kan ikkje vere uklårt dersom det eventuelt skal kunne gje grunnlag for tvangsgjennomføring. Vi oppheva difor Forvaltningsstyret sitt vedtak av 13.06.2018 i vedtak herfrå av 15.04.2019.

Forvaltningsutvalet i Kvinnherad kommune handsama saka på nytt den 06.11.2019. Det var gjort slikt vedtak, sitat:

«

1. *Kvinnherad forvaltningsutval gjev pålegg om retting av tiltak på oppført lagerbygg på 171/14, Varaldsøy, slik at bygningen får utforming, mål og plassering slik den hadde i 2009. Bygget må endrast etter følgjande mål:*
 - *Gammel mønehøgde lik 5.50 m – nytt møne lik 6.30 m – møne må reduserast med 0.80 m. Oppgitte høgde er m.o.h.*
 - *Gammal taklinje lik 384 m – ny taklinje lik 5.30 m – taklinje må reduserast med 1.50 m. Taklinje er her målt mellom ytterkant takutstikk og økt taklinje er eit resultat av at vinkel på tak er endra frå opphavelge bygg.*
 - *Veggbredde lite endra*
 - *Takbredde må reduserast med 0.40 m (0.20 m på kvar side)*
 - *Vegglengde må reduserast med 1.50 m.*



Bygningen skal plasserast på den opphavlege grunnmuren.

2. *Frist for gjennomføring vert sett til 31.08.2020.*
3. *Om rettinga ikkje vert gjennomført innan fristen kan kommunen utferdige førelegg som kan få verknad som rettskraftig dom, jf. plan- og bygningslova § 32-6.*

Vedtaket er heimla i plan- og bygningslova § 32-3.»

Ved en feil vart ikkje vedtaket sendt partane før 16.10.2020 med tre vekers klagefrist. Sjølve vedtaket gjeld som det er gitt den 06.11.2019, men fristen for gjennomføring i punkt 2 vart endra frå 31.08.2020 til 15.03.2021.

Du klaga på vedtaket den 12.11.2020. Du meiner at du har vore i god tru om at bygget kan stå slik det står ut frå vedtaket til dåverande Fylkesmannen i Vestland av 15.04.2019. Det er vidare vist til at kommunen har endra fristen for retting med fleire månader sett opp mot vedtaket frå juni 2018, utan grunngjeving. Du har også peika på at rettinga som kommunen har vedtatt vil krevje total ombygging og ikkje vere realistisk når ein ser på huset sin funksjon og kostnadene til vedlikehald som er utført for å sikre bygningen. Du viser til slutt til vedtaket frå dåverande Fylkesmannen i Vestland og meiner at det ikkje ligg føre nye opplysningar i saka.

Kvinnherad forvaltningsutval handsama saka i møte den 16.12.2020. Klagen var ikkje teken til følgje. Saka var sendt oss for klagehandsaming den 21.12.2020.

Rettsreglar

Statsforvaltaren er delegert mynde til å avgjere klager som gjeld einskildvedtak etter plan- og bygningslova, sjå pbl. § 1-9 femte ledd og rundskriv T-2/09 frå Kommunal- og moderniseringsdepartementet.

Vi skal som klageinstans sjå til at kommunen under handsaminga av saka har følgd lovane, forskriftene og sakshandsamingsreglane som gjeld på området. Statsforvaltaren kan prøve alle sider av vedtaket, også dei skjønsmessige vurderingane som kommunen har gjort, jf. forvaltningslova (fvl.) § 34. Ved prøving av det kommunale sjølvstyret skal vi leggje stor vekt på omsynet til det lokale sjølvstyret.

Plansituasjon

Eigedomen er vist med næringsføremål i kommunedelplanen for Ølve, Hatlestrand og Varaldsøy. Kommunedelplanen er bindande, sjå pbl. § 11-6.

Pålegg om retting

Kommunen er forplikta til å følgje opp tilhøve i strid med plan- og bygningslova. Dersom det ligg føre tilhøve av mindre betydning kan kommunen avstå frå å følgje opp saka, sjå pbl. § 32-1.

Kommunen har i denne saka gjeve pålegg om retting. Plan- og bygningslova § 32-3 seier dette om pålegg om retting mm.:

«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.



Ved utferdigelsen av pålegg skal det settes frist for oppfyllelse.

Samtidig med utferdigelsen av pålegg kan det fastsettes tvangsmulkt. Ved utferdigelse av pålegg gis opplysning om at pålegget vil kunne følges opp med forelegg som kan få virkning som rettskraftig dom.

Endelig pålegg kan tinglyses som en heftelse på den aktuelle eiendom.»

Statsforvaltarens vurdering

Til sakshandsaminga

Du har vist til at du mottok vedtaket av 06.11.2019 den 23.10.2020, og meiner at dette bryt med fvl. § 27. Det er korrekt at partane skal underrettast om vedtaket så snart som mogleg. Då Kvinnherad kommune oppdaga feilen, vart vedtaket sendt partane. Det var sett ny klagefrist, og det var også sett ny frist for retting. Påstått sakshandsamingsfeil har difor ikkje hatt innverknad på innhaldet i vedtaket av 06.11.2020, jf. fvl. § 41.

Er bygget i strid med plan- og bygningslova ?

Det er eit berande prinsipp i plan- og bygningsretten at tiltakshavar må ha løyve frå kommunen før tiltak vert sett i verk. Spørsmålet er difor om det ligg føre forhold i strid med plan- og bygningslova som kan gje grunnlag for pålegg om retting.

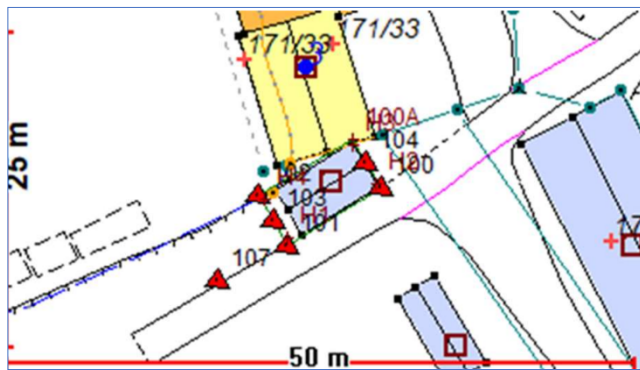
Det følgjer av pbl. § 20-1 første ledd bokstav b) at « *vesentlig endring eller vesentlig reparasjon*» av bygning, konstruksjon eller anlegg er søknadspliktig.

Etter forarbeida til lova vil hovudombygging vere omfatta av søknadsplikta. Hovudombygging inneber reparasjons- eller endringsarbeid som er så omfattande at heile bygningen i det vesentlege vert fornya. Vidare vil inngrep i berande eller andre vesentlege konstruksjonar i byggverket vere søknadspliktige.¹

Kvinnherad kommune har gjort innmåling og kontroll av omsøkte tiltak av oppmålingsavdelinga i Kvinnherad kommunen den 08.11.2018. Det vart nytta kartdata frå tidlegare kartkonstruksjon for å kontrollere tiltaket. Denne viste at opphavleg bygg er endra slik:

- «- Gammal mønehøgd lik 5.50 – nytt møne lik 6.30 – møne heva ca. 0.80m*
- Gammel taklinje lik 3.84 – ny taklinje lik 5.30 – taklinje heva ca. 1.50m*
- Veggbredde lite endra – takbredde auka med ca. 0.40m (0.20 på kvar side)*
- Vegglengde auka med ca. 1.50m.»*

¹ Ot.prp. nr. 39 (1993-94) s. 202.



Det er opplyst at taklinja er målt mellom ytterkant takutstikk og økt taklinje er eit resultat av at vinkelen på taket er endra frå opphaveleg bygg.

På bakgrunn av det ovanneemde og bileta som ligg ved i saka meiner vi at restaurering av bygningen er så omfattande at bygget i det vesentlege vert fornya. Vi er difor kome til at tiltaket er søknadspliktig etter plan- og bygningslova.

Kvinnherad kommune av slo søknad om lovleggjing av bygget den 28.08.2013. Dåverande Fylkesmannen i Hordaland stadfesta kommunen sitt avslag i vedtak herfrå den 03.01.2014, sak 2013/16193 (vårt saksnummer).

Ettersom kommunen ikkje har gitt løyve til tiltaket, ligg det føre tilhøve i strid med plan- og bygningslova. Byggestyresmaktene har då heimel for å krevje tiltaket tilbakeført til tidlegare lovleg tilstand.

Du har vist til at du har vore i god tru om at bygget kan verte ståande på bakgrunn av vedtaket vårt av 15.04.2019. Vi viser til at vi oppheva kommunen sitt vedtak den 15.04.2019. Dette fordi vi meinte at fakta i saka var uklære og korrekte mål mangla. Vi tok i vedtak av 15.04.2019 ikkje stilling til om bygget kunne godkjennast slik det står.

Kravet om retting

Kvinnherad kommune har som nemnt kontrollmålt bygget den 08.11.2018. Det er denne innmålinga og kontrollen som kommunen har lagt til grunn for sine vurderingar i saka. Det vert i praksis stilt strenge krav til utforminga av pålegg.² Vi meiner at pålegget om retting no er tilstrekkeleg klårt på kva som skal gjerast/rettast.

Du har mellom anna vist til at pålegget vil krevje total ombygging og at dette vil verte kostbart. Slik vi ser det står sanksjonen i rimeleg forhold til det ulovlege tilhøvet, jf. pbl. § 32-10. Vi viser til Høgsteretts uttale i Rt. 2002 side 209 der det kjem fram at «*Det forhold at hel eller delvis riving og tilbakeføring vil føre til økonomisk tap og store ulemper for eier, er normalt uten betydning, fordi dette nesten alltid vil være tilfellet ved riving og tilbakeføring av eiendom til lovlig tilstand.*» At vedtaket om retting vil være byrdefullt for tiltakshavar er i seg sjølv ikkje tilstrekkeleg til å konstatere at det er urimeleg. Omsynet til rettsfølelsen til dei som lojalt innrettar seg etter plan- og bygningslova tilseier at terskelen for å konstatere at vedtaket er urimeleg vil liggje høgt.

Kvinnherad kommune har etter dette heimel for å krevje retting av bygget, jf. pbl. § 32- 3.

² Kommunal- og moderniseringsdepartementet sitt brev av 11.03.2013 (12/1894).



Fristen for retting

Forvaltningsutvalet har sett fristen for retting til 15.03.2021. Fristen er med andre ord snart overskriden.

Vi ser at årstida og den pågåande pandemisituasjonen vil kunne gjere det krevjande å oppfylle pålegget innan knappe fristar. Administrasjonen har tidlegare sett det slik at fem månader vil vere ein tilstrekkeleg frist til å oppfylle pålegget om retting. Vi sluttar oss til dette. Det kjem fram av saksdokumenta at nabo ikkje vil motsette seg at fristen blir sett til like mange månadar som vart gitt i november 2019. Dei ber difor om at frist for retting blir sett til 15.08.2021 for å unngå at dette skal vere ein endring som kan føre til at vedtaket blir oppheva. Vi ser det difor som rimeleg at fristen for retting no vert sett til **15.08.2021**.

Statsforvaltaren stadfester Kvinnherad kommune sitt administrative vedtak av 06.09.2019, men slik at fristen for retting vert sett til 15.08.2021.

Klagen har ikkje ført fram.

Vedtaket vårt er endeleg og kan ikkje klagast vidare, jf. fvl. § 28 tredje ledd.

Pålegget vil kunne følgjast opp av kommunen med førelegg som kan få verknad som rettskraftig dom, sjå pbl. § 32-6. Pålegg kan tinglysast som hefte på eigedomen.

Med helsing

Arnt Erik Norheim
seniorrådgjevar

Karen Elin Bakke
seniorrådgjevar

Dokumentet er elektronisk godkjent

Kopi til:

ADVOKATFIRMAET HAMMERVOLL PIND AS	Postboks 6613 St Olavs plass	0129	OSLO
KVINNHHERAD KOMMUNE	Rosendalsvegen 10	5470	ROSENDAL
Ole Haukenes	Kyrkjebygdvegen 15	5636	VARALDSØY