

ADVOKATFIRMAET
HARRIS

Fylkesmannen i Hordaland
Postboks 7310
5020 BERGEN

Vår ref.:
103398/1189138

Ansvarlig adv.:
Olav Pedersen

Dato:
7. september 2016

**ANMODNING OM OMGJØRING - NY FRITIDSBOLIG PÅ GNR. 11 BNR. 64 OG 85
I LINDÅS. DERES REF. 2015/15866**

1. Innledning

Undertegnede bistår Trine Linde Strømme og Jan Tore Strømme, som har søkt om tillatelse til oppføring av ny fritidsbolig på gnr. 11 bnr. 64 og 85 i Lindås.

Lindås kommune traff den 28.4.2015 vedtak om å gi tillatelse til riving av eksisterende og oppføring av ny hytte på eiendommen. Vedtaket ble påklaget av nabo, men klagen ble ikke tatt til følge av Lindås kommune. I forbindelse med Fylkesmannen i Hordaland sin klagebehandling ble kommunens vedtak om å gi byggetillatelse opphevet, jf. Fylkesmannens vedtak av 1.7.2016.

På vegne av Strømme anmodes det om at Fylkesmannen omgjør sitt vedtak av 1.7.2016, jf. forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav a).

Som begrunnelse for anmodning om omgjøring gjøres gjeldende:

1. Klage fra nabo var for sent fremsatt og skulle ikke ha vært tatt til behandling, jf. fvl. § 29 annet ledd.
2. Det hefter ikke noen feil ved Lindås kommune sitt vedtak av 28.4.2015 som gir grunnlag for opphevelse. Saken skulle ha vært fulgt opp som en ulovlighetssak etter plan- og bygningssloven kapittel 32.

Nærmere begrunnelse for anførselene gis i det følgende.

2. Klagen var for sent fremsatt

Det er på det rene at nabo, som innga merknader til nabovarsel, skulle ha hatt underretning om vedtaket av 28.4.2016, men at slik underretning ikke ble sendt av Lindås kommune.

Etter forvaltningsloven § 29 annet ledd, jf. første ledd at for den som ikke har mottatt underretning om vedtaket, så er klagefristen tre uker fra det tidspunkt han har fått eller burde skaffet seg kjennskap til vedtaket. Lindås kommune har lagt til grunn at nabo først den 8.10.2015 ble gjort kjent med vedtaket om å gi byggetillatelse og at nabo ikke burde ha skaffet seg kunnskap om vedtaket før denne dato. Strømme har ingen grunn til å tro at dette ikke er riktig.

Det følger likevel av forvaltningsloven § 29 annet ledd siste punktum at *«Ved vedtak som går ut på å tilstå noen en rettighet, skal klagefristen for andre likevel senest løpe ut når det er gått 3 måneder fra det tidspunkt vedtaket ble truffet»*.

Etter forarbeidene er begrunnelsen for å fastsatte en endelig frist for adgangen til å klage at den som har fått en rettighet skal ha den nødvendige ro og trygghet, jf. Ot. prp. nr. 38 (1964-1965) s. 102-103. Det vises også til notene til bestemmelsen i Norsk Lovkommentar, hvor det heter at fristen er satt «for å hindre at part som i god tro har innrettet seg i tillit til vedtaket, nå får seg en ubehagelig overraskelse i form av en ny full prøving av vedtaket lenge etter at dette ble truffet». Disse hensyn gjør seg gjeldende med styrke i den foreliggende sak, da Strømme som følge av den sent fremsatte klage havnet i en situasjon at hytten allerede var oppført på det tidspunkt klagen ble tatt til behandling.

Denne særlige fristregel synes å være oversett både av Lindås kommune og Fylkesmannen i Hordaland. Fristen på tre måneder er utløpt i denne saken, og naboens klagen skulle således ikke ha vært tatt til behandling.

3. Det er ikke grunnlag for å oppheve byggetillatelsen

Videre gjøres gjeldende at Lindås kommune ikke begikk noen feil ifm. behandling av byggesøknaden som gir grunnlag for opphevelse av vedtaket av 28.4.2015.

Under sin behandling av byggesøknaden, kom Lindås kommune til at terrassen var et mindre tiltak som kan godkjennes plassert nærmere grensen enn fire meter, jf. plbl. § 29-4 tredje ledd bokstav b).

Fylkesmannen i Hordaland har kommet til at bestemmelsen ikke kommer til anvendelse, all den tid terrassen henger fast i hytten, hytten og terrassen har et samlet areal på mer enn 50 kvm BYA og terrassen *rent faktisk* er oppført med en høyde på inntil 0,6 m over terreng. Det avgjørende for om tillatelse skal gis, eller om det er nødvendig med tillatelse, avhenger av hva som planlegges oppført på søknadstidspunktet.

Av tegninger vedlagt søknaden fremgår at terrassen skal ligge på terreng. Det vises både til plantegning over hyttens hovedplan, hvor terrassen er inntegnet og hvor det er påført tegningen at terrassen skal ligge på terreng, og snittegning av sitt A-A.

Så lenge terrassen ligger på terreng, er den ikke et søknadspiktig tiltak, jf. veileder til SAK § 4-1, som Fylkesmannen også har vist til i sitt vedtak. For slike konstruksjoner gjelder det således ikke noe avstandskrav på fire meter.

ADVOKATFIRMAET
HARRIS

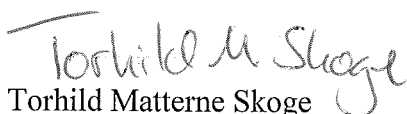
Kommunen kunne, ut fra opplysningene i søknaden, ikke ha motsatt seg at terrassen ble oppført, da terrassen slik den ble omsøkt ikke var et søknadspliktig tiltak. At kommunen i sitt vedtak viste til uriktig lovhjemmel for å gi tillatelse har ikke betydning. Det avgjørende må være at kommunen uansett ikke hadde hjemmel til å avslå søknaden hva gjaldt terrassen.

At terrassen rent faktisk er oppført 0,6 m over terreng innebærer at terrassen ikke er oppført som omsøkt. Dette gir ikke grunnlag for en opphevelse av kommunens vedtak som følge av feil ved kommunens behandling av søknaden. Saken skulle ha vært fulgt opp som en ulovlighetssak etter plan- og bygningsloven kapittel 32, hvor Strømme skulle ha fått pålegg om retting, alternativt muligheten til å søke om tillatelse, herunder søke dispensasjon fra avstandskravet.

Fylkesmannen skulle således ikke ha opphevet kommunens vedtak av 28.4.2016, men truffet vedtak om at klagen ikke skulle tas til følge, med oppfordring til kommunen om å følge opp saken som en ulovlighetssak.

På bakgrunn av pkt. 2 og 3 over anmodes det om at Fylkesmannen ser på saken på nytt og omgjør sitt vedtak av 1.7.2016 slik at klagen fra nabo ikke tas til følge.

Med vennlig hilsen
Advokatfirmaet Harris


Torhild M. Skoge

advokat
ts@harris.no
906 63 524