



VOLDA KOMMUNE

Stormyra 2
6100 VOLDA

Saksbehandlar, innvalstelefon

Bente Thornes Kosberg, 71 25 84 78

Volda kommune - vedtak i klagesak - 182/116 - byggesak

Statsforvaltaren stadfestar kommunen sitt vedtak. Klagen blir ikkje tatt til følge.

Statsforvaltaren (tidlegare Fylkesmannen) viser til kommunen si oversending av 26.01.21.

Ellen og Øystein Hovlid har den 08.11.18 søkt om byggeløyve for fritidsbustad på gnr. 182 bnr. 116. I administrativt vedtak frå tidlegare Hornindal kommune datert 10.05.19 vart det gitt løyve til tiltaket. Det er gitt ferdigattest for tiltaket den 27.02.20.

I brev av 15.05.20 har Harevadet Hyttegrend AS klaga på bruk av shingel som takteking på to hytter i Harevadet Hyttegrend, under dette hytta på gbnr. 182/116. Det vart i klagen vist til at slik takteking er i strid med reguleringsføresegnene for området. Denne klagen vart behandla av Tenesteutval for forvaltning og utvikling i Volda kommune den 01.09.20, under sak nr. 78/20. Utvalet tok klagen til følge, og påla tiltakshavar å legge taktekke ihht. reguleringsføresegnene.

Dette vedtaket vart deretter påklaga av tiltakshavar ved brev av 27.09.20. Det blir i klagen vist til at type takteking gjekk fram av søknaden, og at dette vart godkjent av kommunen. Det blir vidare vist til at klagen frå Harevadet Hyttegrend er sett fram for seint. Den 17.11.20 behandla Tenesteutval for forvaltning og utvikling denne klagen, og under sak nr. 110/20 vart det gjort slikt vedtak:

«Klagen frå Ellen og Øystein Hovlid vert teken til fylgje. Det vert vist til at klagen frå Harevadet AS er sett fram seinare enn eitt år etter at vedtaket er fatta, jf. forvaltningslova § 31 3. ledd. Byggjeløyve er her gitt 09.11.18, medan klage er framsett 15.05.20. Utvalet sitt vedtak i sak 78/20 den 01.09.2020 vert såleis oppheva. Vedtak om byggjeløyve står fast, men ved omfattande vedlikehaldsarbeid på taket, og ved evt. søknader om løyve til oppføring av tilbygg og påbygg, skal det nyttast takdekke i samsvar med føresegnene.»

Vedtaket er påklaga av advokat Thore Heggen, på vegne av Harevadet Hyttegrend AS (heretter HH), ved brev datert 04.12.20. Det blir presisert at HH ikkje har fremja klage over vedtaket om byggjeløyve sidan skrivet datert 15.05.20 inneheld ei klage over bygging i strid med reguleringsføresegnene. Det blir vist til at taktekinga inneber eit avvik frå reguleringsføresegnene,



og at dette berre kan godkjennast gjennom ein dispensasjon. Klagar krev at vedtaket i sak 110/20 blir oppheva. Det blir vidare sett fram krav om at søkjarane blir pålagde å rette tiltaket, alternativt må det fremjast søknad om dispensasjon.

Tiltakshavar har gitt fråsegn til denne klagen i brev av 11.01.21.

Tenesteutval for forvaltning og utvikling behandla klagen i møte den 18.01.21 og under sak nr. 05/21 har dei halde fast på vedtaket i sak nr. 110/20. I medhald av plan- og bygningslova (pbl) § 1-9 er saka etter dette oversend Statsforvaltaren som klageorgan.

Når det gjeld bakgrunnen for saka elles blir det vist til saksdokumenta.

Statsforvaltarens merknader:

Klagen er framsett innanfor lovbestemt klagefrist og vilkåra for å handsame dette som klagesak er oppfylt. Statsforvaltaren kan etter dette prøve alle sider ved saka, og dersom klagen vert tatt til følge kan vedtaket endrast eller opphevast og sendast tilbake for ny behandling i kommunen.

Vedtaket som no er påklaga, og som er gjenstand for Statsforvaltaren si klagebehandling, er vedtaket i sak 110/20. Realitetsinnhaldet i dette er at tidlegare vedtak (78/20) om retting blir oppheva, og dette er gjort under vising til at klagen frå HH var framsett for seint. Dette må sjåast som ei avvising av klagen frå HH av 15.05.20. Statsforvaltaren forstår siste klage frå HH av 04.12.20 slik at brevet av 15.05.20 ikkje var meint som ei klage på vedtak om byggeløyve, men at det er ei klage på at det er bygd i strid med reguleringsplanen.

Kommunen synest å ha oppfatta brevet av 15.05.20 som ein klage på byggeløyvet, og har difor behandla saka på denne bakgrunn. Det synest såleis å vere ulike oppfatningar av kva det opphavleg var klaga på i denne saka, og korleis denne skulle behandlast. Korleis ein forstår innhaldet i dette brevet vil ha betydning for behandlingsmåten og kva rettigheter HH vil ha i denne saka. Dette fordi brevet anten må behandlast som ein forvaltningsklage som følgjer klagereglane i forvaltningsloven, eller så må det oppfattast som ei oppmoding til kommunen om å følge opp ei sak.

Statsforvaltaren finn ut frå saksgangen grunn til å gå igjennom det som synast å vere dei aktuelle måtane å behandle denne saka på, under dette reglane om klagesaksbehandling og kva rettar HH evt. vil kunne ha som klagar i saka.

Klage på byggeløyve

Eit vedtak om byggeløyve vil vere eit enkeltvedtak som kan påklagast av partar og andre med rettsleg klageinteresse, jf. forvaltningsloven (fvl) § 28. Klagefristen for enkeltvedtak er i utgangspunktet på tre veker frå det tidspunkt ein har fått underretning om vedtaket. Dersom klagen ikkje er framsett innafor fristen, kan kommunen vurdere å gi oppreisning for oversitting av klagefristen, jf. fvl. § 31. Det følgjer likevel av siste ledd i denne føresegna at ein klage ikkje kan takast under behandling som klagesak dersom det er gått meir enn eitt år sidan vedtaket vart treft.

I denne saka er det i e-post av 09.11.18 frå kommunen vist til at det vert «gjeve løyve til å setje i gong tiltaket. Skriftleg byggeløyve vert sendt ut når dette er klart.» Sjølve vedtaket om byggeløyve er datert 10.05.19, medan det går fram av kommunen si saksutgreiing at vedtaket først vart sendt ut 29.01.20. Det er uklart for Statsforvaltaren kvifor det har gått så lang tid mellom vedtaksdato og utsending. Tiltakshavar synest å ha oppfatta førstnemnde e-post som eit innvilga byggeløyve, da det går fram at bygginga vart starta i oktober 2019. Statsforvaltaren tek ikkje stilling til om det låg føre eit byggeløyve



allereie på dette tidspunktet, men finn å legge til grunn at dette løyvet seinast vart gitt 10.05.19, som er datoen som er ført på vedtaket. Eittårsfristen for å klage var dermed gått ut den 15.05.20, jf. fvl. § 31 som set skjeringpunktet eitt år etter at vedtaket er *treft*. Det er såleis i denne samanheng ikkje avgjerande at partane ikkje har fått underretning om vedtaket.

Dersom ein forstår brevet av 15.05.20 som ein klage på vedtaket om byggeløyve, vil det difor vere rett å avvise denne klagen, da det ikkje lenger er høve til å ta denne til behandling som ei klagesak.

Omgjering av ugyldig vedtak

Etter forvaltningsloven § 35 kan kommunen omgjere eit tidlegare vedtak m.a. dersom vedtaket er ugyldig. Slik omgjeringsregulering kan skje på kommunen sitt eige initiativ, eller på bakgrunn av oppmoding frå andre. Dette vil da ikkje vere ei klagesak etter forvaltningsloven, og vil heller ikkje følgje fristreglane som gjeld for klage. Omgjering kan såleis i utgangspunktet skje sjølv om det har gått meir enn eitt år sidan vedtaket vart gjort.

Omgjering føreset at vedtaket som er gjort er «ugyldig». Det må da for det første hefte ein feil ved det vedtaket som er gjort. Men sjølv om det skulle vere gjort feil ved vedtaket medfører ikkje dette nødvendigvis at vedtaket skal omgjerast fordi det vil vere ugyldig. Om omgjering skal skje, må avgjerast etter ei konkret heilskapsvurdering, der det mellom anna må leggjast vekt på graden av innretting hos den som har fått eit begunstigande vedtak. Jo lenger tid som har gått og jo større innrettinga etter vedtaket er, jo meir skal det til før eit vedtak kan omgjerast etter § 35. Omgjering må vurderast konkret for den enkelte saka, og det er fleire moment som vil kunne vere relevante i ei slik vurdering.

Dersom omgjeringsreglane skulle vere aktuelle i denne saka, må det føresetnadsvis vere på bakgrunn av at ein vurderer at det byggeløyvet som er gitt, inneber ei godkjenning av takteking med shingel. Feilen ved vedtaket kan da vere at det manglar dispensasjon frå reguleringsføresegnene som set krav til taktekkingsmateriale. Om vedtaket kan sjåast å godkjenne bruk av shingel må avgjerast etter ei tolking. Statsforvaltaren går ikkje inn på ei vurdering av dette spørsmålet no, da kommunen ikkje synest å ha vurdert klagen/brevet som ei oppmoding om omgjering etter fvl. § 35 i denne saka.

Det kan elles merkast at dersom kommunen omgjer eit vedtak etter § 35 vil dette vere eit enkeltvedtak som kan påklagast. Dersom kommunen vel å ikkje omgjere eit vedtak vil dette vere ei beslutning som det ikkje er klagerett på. Sjølv om HH skulle meine at vedtaket om byggeløyve er ugyldig som følgje av manglande dispensasjon, vil dei likevel ikkje kunne klage på at kommunen vel å ikkje omgjere dette vedtaket.

Oppfølging av ulovlege byggetiltak

Det følgjer av pbl. § 32-1 at «kommunen skal forfølge overtredelser av bestemmelser gitt i eller i medhold av denne loven». Kommunen kan mellom anna gi pålegg om retting etter § 32-2. Det er ikkje fastsett tidsfristar for slik oppfølging, og det er såleis ikkje til hinder for å følgje opp at det har gått lang tid sidan det ulovlege tiltaket vart utført. Føresetnaden for å kunne gi pålegg om retting er at det ligg føre eit *ulovleg forhold*. I denne saka vil det seie at taktekinga som er brukt må vere i strid med reguleringsføresegnene, og at det heller ikkje er gitt løyve til slik takteking i kommunen sitt vedtak av 10.05.19.

Statsforvaltaren forstår ut frå den siste klagen frå HH at det ein har meint i opphavleg klage av 15.05.20 er at det er regelverket om ulovlegheitsoppfølging ein har oppmoda om at kommunen skal bruke.



Ulovlegheitsoppfølging kan kome i gang anten på bakgrunn av at kommunen sjølv blir merksam på ulovlege tilhøve, men kan òg initierast på bakgrunn av tips/oppmoding frå andre. Den plikta kommunen har til å forfølgje ulovlege tiltak etter plan- og bygningsloven gir likevel ingen rett for andre til å krevje at kommunen følgjer opp. Manglande oppfølging frå kommunen si side vil difor ikkje vere eit enkeltvedtak som kan påklagast etter reglane i forvaltningslova.

HH har såleis ikkje noko rettskrav på at kommunen følgjer opp denne saka etter reglane i pbl. § 32-1 flg, og kan heller ikkje klage på at kommunen ikkje gir pålegg om retting.

Dersom kommunen derimot hadde gitt pålegg om retting, ville dette vere eit enkeltvedtak som tiltakshavar/den ansvarlege ville kunne klage på. Statsforvaltaren vil elles gjere merksam på at før ein kan gi pålegg, skal det sendast ut førehandsvarsling om dette slik at den ansvarlege får høve til å uttale seg til saka før vedtaket blir gjort, jf. § 32-2. Det vil elles vere i samsvar med god forvaltningsskikk å la den ansvarlege få høve til å søke om det ulovlege forholdet, før ein gir pålegg om retting. Dette for å klarlegge om det er høve til å gi løyve til tiltaket i ettertid. Ut frå dei opplysingar som ligg føre i denne saka, kan Statsforvaltaren ikkje sjå at reglane om varsling mv. var oppfylte før kommunen ga pålegg om retting i sak 78/20. Dette vedtaket er likevel oppheva i ettertid av andre grunnar.

Oppsummering

Ut frå det som går fram ovanfor kan ein ikkje sjå at HH hadde ein klagerett i denne saka. Dette gjeld anten ein ser brevet av 15.05.20 som ein for seint framsett klage på byggeløyve, eller om ein ser det som ei oppmoding om at kommunen skal følgje opp eit ulovleg tiltak. Det ville difor vere rett å avvise klagen av 15.05.20, slik kommunen òg har gjort i sak 110/20.

Det ligg etter dette til kommunen som bygningsmyndigheit å vurdere vidare oppfølging av denne saka. HH har likevel ikkje noko krav om vidare oppfølging, slik det blir tatt til orde for i klagen av 04.12.20.

Etter dette finn Statsforvaltaren ikkje grunnlag for å endre kommunen sitt vedtak. Klaga har såleis ikkje ført fram.

Statsforvaltarens vedtak:

Med heimel i plan- og bygningslova § 1-9, jf. forvaltningslova § 34, rundskriv T-2/09 frå Miljøverndepartementet og brev av 28.09.09 frå Kommunal- og regionaldepartementet, stadfestar Statsforvaltaren Volda kommune sitt vedtak i sak nr 110/20.

Dette vedtaket er endeleg og kan ikkje påklagast vidare, jf. forvaltningslova § 28.

Partane er underretta om vedtaket ved kopi av dette brevet.

Med helsing

Frida Farstad Brevik (e.f.)
fagleiar

Bente Thornes Kosberg
seniorrådgivar

Dokumentet er elektronisk godkjent



Kopi til:

ADVOKAT THORE HEGGEN AS	Tonningsgata 42	6783	STRYN
HAREVADET HYTTEGREND AS	Gausemel	6763	HORNINDAL
Ellen Lexerød Hovlid	Lønnevegen 31	6102	VOLDA
Øystein Lexerød Hovlid	Lønnevegen 31	6102	VOLDA
HAREVADET VEL	c/o Marit Vartdal Engeset	6153	ØRSTA
	Engesetvegen 72B		
FH GRUPPEN AS	Østre Aker vei 17	0581	OSLO