



Sivilombudet
Postboks 3 Sentrum
0101 Oslo

Kontakt saksbehandler
Odd-Arild Holen, 51568714

Svar på Sivilombudets undersøkelse - Karmøy 85/39 - enebolig - endring av høyde

Vi viser til Sivilombudets brev datert 07.03.2023 hvor det innledes undersøkelse av vårt klagevedtak datert 06.09.2022. Saken gjelder Karmøy kommunes vedtak om avslag på søknad om å endre rammetillatelse til oppføring av bolig.

Sivilombudet har stilt fem spørsmål, som vi under vil gjengi og besvare:

- 1. Fordi Statsforvalteren har behandlet tiltakshavers søknad som en endringssøknad, legger vi til grunn at Statsforvalteren mener terrenghevingen utløser søknadsplikt. Vi ber Statsforvalteren redegjøre for hvorfor terrenghevingen utløser søknadsplikt.
Dersom terrenghevingen hadde vært tegnet inn på den opprinnelige søknaden om rammetillatelse, ville da bygningen oppfylt vilkåret i kommuneplanen punkt 8.1. b. om at bebyggelsen ikke skal ha en høyde over 8 meter fra planert terreng? Hvis ja, bes Statsforvalteren redegjøre for om kommunen i så fall hadde hatt en plikt til å godkjenne tiltaket.*

Vi har ikke lagt til grunn at terrengheving utløser søknadsplikt. Vi viser til følgende fra vårt brev datert 17.11.2022:

"Endring av høyde

Ved vår forrige behandling 06.09.2022 skrev vi følgende:

"Da det nå er enighet om hvordan høyde skal måles vil vi ikke kommentere dette i denne behandlingen saken. For hva gjelder at kommunen har gitt avslag til terrengendringene, er det uklart hvordan dette er hjemlet. Statsforvalteren peker på at det kun er «vesentlige terrengendringer» som er å regne som tiltak etter pbl. § 1-6 jf. § 20-1 bokstav k. Terrengendringer som ikke er vesentlige er dermed ikke tiltak, og skal normalt ikke byggesaksbehandles. Terreng kan endres med inntil 1,5 m høyde fra opprinnelig terreng uten søknad eller tillatelse jf. byggesaksforskriften (SAK10) § 4-1 bokstav f nr. 7. Dersom



terrengendringene ikke er vesentlige, vil tiltakshaver kunne utføre disse uavhengig av hva kommunens vedtak sier, og vi vil derfor ikke gå videre inn på dette."

Vi skrev ikke rett ut at endringene ikke var vesentlige, fordi vi ikke var kjent med hvordan opprinnelig terreng var. Slik vi har forstått det i telefonsamtaler med Kvala Arkitekter, vil ikke den omsøkte fyllingen være mer enn 1,5 m høyde fra opprinnelig terreng, og med forbehold om at dette stemmer, og at fyllingsfot er minst 1 m fra nabogrense, vil ikke den konkrete terrengendringen være søknadspliktig jf. byggesaksforskriften (SAK10) § 4-1 første ledd bokstav f nr. 7. I så tilfelle vil omsøkt bolighøyde være i tråd med plan etter fylling av terreng rundt bolig."

Statsforvalteren har derimot lagt til grunn at en økning av bygningens maks kotehøyde på nærmere 0,5 m utløser søknadsplikt. Kommunen hadde i sin originale rammetillatelse åpnet for følgende: "Høyden kan justeres +/- 20 cm av vårt tilsyn på stedet." En endring av bygningens maks kotehøyde på nærmere 0,5 m er klart i strid med den tillatelsen som var gitt, og er etter Statsforvalterens mening en endring i tiltakets ytre rammer som krever ny søknad.

2. *Statsforvalteren bes redegjøre nærmere for hvordan plan- og bygningsloven § 29-4 første ledd første punktum kommer til anvendelse ved behandlingen av endringssøknaden og om bestemmelsen gir tilstrekkelig hjemmel for å avslå tiltakshavers søknad. Herunder; har Statsforvalteren vurdert hvilke konsekvenser et krav om alternativ høyde vil ha for tiltakshaver? I så fall bes Statsforvalteren redegjøre for hvilke konsekvenser Statsforvalteren har identifisert og hvordan disse er vektlagt.*

Plan- og bygningsloven § 29-4 første ledd første punktum lyder: "Byggverkets plassering, herunder høydeplassering, og byggverkets høyde skal godkjennes av kommunen." Bestemmelsen gir ikke hjemmel til å avslå et tiltak i sin helhet, men gir kommunen hjemmel til å avslå foreslått plassering og høyde, og til å kreve en annen plassering eller høyde. At det er kommunen som godkjenner høyde innebærer at selv om kommunen ikke kan avslå et tiltak i sin helhet, vil likevel bestemmelsen gi hjemmel til å avslå en etterfølgende søknad om å endre høyde. Dersom kommunen var forpliktet til å godkjenne en søknad om endring av høyde, ville det ikke vært kommunen som fastsatte et byggverks høydeplassering. Da ville det vært tiltakshaver som fullt ut bestemte høyde (innenfor lovens og eventuelle planers begrensning om makshøyder). Denne del av bestemmelsen ville da etter vår vurdering mistet sin betydning. Statsforvalteren mener derfor at bestemmelsen gir tilstrekkelig hjemmel til å avslå endringssøknaden.

Avslaget vil ha som konsekvens at kommunen kan gi pålegg om retting, slik at tiltakshaver må rive boligen eller deler av denne. Denne alvorlige konsekvensen er årsaken til at vi 17.11.2022 ga utsatt iverksetting frem til Sivilombudet har behandlet saken. Vi har ikke vektlagt denne konsekvensen i vurderingen etter pbl. § 29-4 første ledd. Vi peker i denne sammenheng på at omsøkte tiltak etter plan- og bygningsloven skal vurderes som om de ikke er oppført. At et tiltak allerede er oppført skal verken vektlegges negativt eller positivt når det gjelder godkjenning av tiltaket.

3. *Det følger av forvaltningsloven § 34 andre ledd at Statsforvalteren skal prøve alle sider av saken i sin klagebehandling. Mener Statsforvalteren at han har gjort en tilstrekkelig vurdering av om det er grunnlag til å kreve en annen plassering av, eller høyde på eneboligen enn det som fremgår av endringssøknaden, jf. plan- og bygningsloven § 29-4 første ledd første punktum?*

I rundskriv H-8/15 pkt. 3.2.3 fremgår følgende:



"Plan- og bygningsloven § 29-4 forutsettes praktisert slik at tiltakshavers ønske imøtekommes der ikke avgjørende grunner taler imot dette. Med avgjørende grunner sikter en særlig til plassering og høyde som medfører betydelig ulempe for f.eks. naboeiendommer og/eller omkringliggende miljø. Det er kun i tilfeller der det objektivt sett kan konstateres betydelig ulempe for naboeiendommer eller omkringliggende miljø at kommunen kan utøve "kan"-skjønn etter plan- og bygningsloven § 29-4 første ledd (fritt skjønn). I praksis skal det mye til for at naboer i tettbygd strøk blir hørt med protest eller klage over tap av utsikt eller reduksjon i solforhold. Dette er forhold som vil være påregnelig i boligfelt, og særlig i forbindelse med kommunal forfettingspolitikk."

Statsforvalteren var i denne saken i tvil om den omsøkte høyden av boligen medførte kvalifiserte ulemper, men fant å måtte legge avgjørende vekt på kommunens frie skjønn. Statsforvalteren kunne vurdert å foreta grundigere undersøkelser av kommunens praksis, for å avdekke om det kunne ha skjedd usaklig forskjellsbehandling i denne saken. Utover dette mener vi at vår vurdering var tilstrekkelig.

4. Har Statsforvalteren vurdert om det finnes andre hjemler for å avslå tiltakshavers endringssøknad?

Pbl. § 29-2 kunne blitt brukt som avslagshjemmel dersom tiltakets høyde i seg selv eller i sine omgivelser hadde vært skjemmende. Dette har vi ikke vurdert, da vi vurderte kommunens behandling av saken etter § 29-4 første ledd som tilstrekkelig grunnlag til å avslå søknaden.

5. Mener Statsforvalteren at begrunnelsen for vedtaket 6. september 2022 er tilstrekkelig sett i lys av de konsekvensene vedtaket får for tiltakshaveren, jf. forvaltningsloven §§ 24 og 25? Vi ber Statsforvalteren begrunne svaret sitt.

Vi mener begrunnelsen er tilstrekkelig. Vi har blant annet vist til at det ikke er uvanlig at kommunen krever at et tiltak senkes i terrenget dersom høyden gir betydelige ulemper for omgivelsene. Vi har ikke funnet grunn til å tvile på kommunens påstand om at bygget ikke ville blitt godkjent plassert med omsøkt kotehøyde dersom den ble søkt plassert med slik høyde og kote for topp gulv i original søknad. I vårt brev av 17.11.2023 viste vi i tillegg til at tiltaket ikke berører våre sektorinteresser (eller øvrige nasjonale interesser), og at det derfor er riktig å legge særlig stor vekt på kommunens vurderinger.

Statsforvalteren mener at vår begrunnelse er tilstrekkelig, og at vi har gått grundig gjennom kommunens vurdering av byggets høydeplassering. Statsforvalteren mener det går frem både av vårt og kommunes vedtak at det er lagt vekt på saklige og relevante hensyn i vurderingen. Vi mener, som vi har begrunnet ovenfor, at konsekvensene av et avslag ikke kan tillegges særlig vekt fordi tiltak skal vurderes som om de ikke er oppførte når det vurderes om tiltaket kan godkjennes. Det skal ikke være lettere å få tilgivelse enn tillatelse, men det skal heller ikke tillegges negativ vekt i vurderingen. Forholdsmessighet vil for øvrig måtte inngå i vurderingen ved etterfølgende ulovlighetsoppfølging.

Med hilsen

Lone Merethe Solheim (e.f.)
ass. statsforvalter

Monica Nessa
avdelingsdirektør

Dokumentet er elektronisk godkjent



Kopi til:

Øyvind Grinde
KVALA ARKITEKTER AS

Rehaugvegen 21
Vestheimvegen 49

4262
4250

AVALDSNES
KOPERVIK