



Saksbehandler Caroline Ralle
Deres ref.
Vår ref. 20/155355
Arkiv 20/10468
Vår dato 15.12.2020
Deres dato

Tretopp1 AS

Drengsroa 23A
3260 LARVIK

Delegert Vedtak

Saknr.	Utvalg
1794/20	Planutvalget

Vedtak om ileggelse av overtredelsesgebyr - Topping av blodbøk - Bøkkerbakken 3 - 3020/71

3020 / 71 - Vedtak om overtredelsesgebyr etter plan- og bygningslovens § 32-8 og SAK10 kapittel 16

Vedtak

Med hjemmel i pbl. § 32-8 første ledd bokstav a og b, jf. SAK10 § 16-1 første ledd bokstav g nummer 1 ilegges Tretopp1 AS et overtredelsesgebyr på **kr 10.000** for uaktsom overtredelse av pbl. § 11-6, jf. kommuneplanens arealdel § 2-13 3). Oppfyllelsesfristen er **4 uker** fra brevets dato, jf. pbl. § 32-8 fjerde ledd.

Saken gjelder

Vi viser til forhåndsvarsel om overtredelsesgebyr av 09.11.2020 med vedlagt befaringsrapport og uttalelse fra arborist i Norsk Trepleieforum.

Larvik kommune er av den oppfatning at det har blitt utført topping på blodbøk i Bøkkerbakken 3, gbnr. 3020/71. Toppingen er utført av Tretopp1 AS. Toppingen er utført uten dispensasjon fra bestemmelsen om bevaring av trær, § 2-13 3) i kommunedelplan for Larvik by, som forbyr topping.

Forhold utført i strid med kommunedelplan og uten nødvendig tillatelse, kan etter pbl. § 32-8 første ledd bokstav a) og b) belegges med overtredelsesgebyr.

I forhåndsvarselet ble det opplyst at det ville kunne bli fattet vedtak om ileggelse av overtredelsesgebyr. Det ble også opplyst at før vedtaket ble fattet, hadde du rett til å uttale deg, jf. pbl. § 32-8 tredje ledd, og at du hadde rett til å avstå fra å uttale deg, jf. byggesaksforskriften (SAK 10) § 16-4.

Vi mottok tilsvar med vedlagte bilder fra Tretopp1 AS 27.11.2020. Vi har gjennomgått redegjørelsen. Vi opprettholder vårt standpunkt om at vilkårene for å ilegge overtredelsesgebyr med hjemmel i byggsaksforskriften (SAK10) § 16-1 første ledd bokstav g) er oppfylt, men likevel slik at vi vurderer at forholdet faller inn under bestemmelsens alternativ nr. 1 og ikke alternativ nr. 2. Vi vil knytte kommentarer til din redegjørelse og begrunne vårt standpunkt nedenfor.

Larvik kommune ilegger gebyr etter SAK10 § 16-1 første ledd bokstav g) nr. 1 fordi toppingen av blodbøka er en uaktsom overtredelse som innebærer et vesentlig brudd på rettslig bindende kommuneplan. Etter bestemmelsen kan det ilegges overtredelsesgebyr på inntil kr 10.000. Etter vår utmålingsvurdering finner vi å ilegge kr 10.000 for overtredelsen. Se vår begrunnelse nedenfor.

Bakgrunnen for ilegging av overtredelsesgebyr

I det følgende vil vi oppsummere den vesentligste delen av sakens historikk, slik den i stor grad er gjengitt i forhåndsvarselet.

Larvik kommune ble sommeren 2019 oppmerksom på at det ble påbegynt beskjæring av blodbøka i Bøkkerbakken 3. Arbeidene ble innstilt som følge av at kommunen kom på stedet og informerte om at inngrepet antageligvis fordret dispensasjon fra § 2-13 3) i kommunedelplan for Larvik by.

Larvik kommune mottok 03.12.2019 søknad om dispensasjon fra kommunedelplan for Larvik by § 2-13 3). Søknaden var signert Tretopp1 AS ved Bjørn Joar Hansen på vegne av grunneier Bjørn Jacob Melsom. Det ble søkt om følgende:

«Vesentlig beskjæring av blodbøk. Kronefornyelse».

Det ble gitt følgende begrunnelse for dispensasjonssøknaden:

*«Blodbøken (fagus purpurea) har kraftige råteskader i trekronen, greiner og stammer. Å også hule steder i disse. Dette skyldes tidligere feil beskjæring noen steder, vær/vind og påfølgende avknekk i flere. *Treet medfører en vesentlig fare for liv og helse ved nedfall. *Derfor foretas det kronefornyelse».*

Larvik kommune ved virksomhet byggesak, meldte den 09.03.2020 ifra om at søknaden ikke var detaljert nok. I kjølvannet av en befaring, hvor det ikke ble observert åpenbare råteskader, ba vi om bedre dokumentasjon på at treet utgjorde en fare for liv og helse, herunder tilstandsrapport fra en trepleier. Denne henvendelse ble aldri besvart. Saken ble derfor stilt i bero.

Larvik kommune tok saken opp igjen av eget tiltak i august 2020. Virksomhet byggesak fant, etter en ny gjennomgang av regelverket, at plan- og bygningsloven ikke gir myndighet til å planfeste saksbehandlingsregler. De saksbehandlingsregler som foreskrives i kommunedelplan for Larvik by § 2-13 3) må derfor tolkes bort, herunder plikten til å avklare vesentlig beskjæring med plan- og bygningsmyndighetene. Saksbehandlingsdelen av bestemmelsen som *må tolkes bort*, lyder slik:

«Felling eller vesentlig beskjæring av krone eller rotsone av større trær slik det er definert ovenfor i 3.1 må avklares med plan- og bygningsmyndighetene, enten gjennom en ordinær byggesak eller ved en dispensasjonssøknad.»

Beskjæring av større trær slik det er definert ovenfor i 3.1 må skje i samråd med fagkyndig i kommunen.»

Dispensasjonssøknaden fra Tretopp1 AS beskriver «*Vesentlig beskjæring av blodbøk. Kronefornyelse*». Det fremgår av begrunnelsen for søknaden at hensikten med tiltaket er å bevare treet, foruten å sikre omgivelsene for nedfall. Søknaden beskriver hverken felling eller topping. På bakgrunn av dette fattet virksomhet byggesak følgende avvisningsbeslutning den 21.08.2020:

«Melding om avsluttet søknadsbehandling - Beskjæring av blodbøk - Bøkkerbakken 3 - gbnr. 3020/71

Vi viser til tidligere korrespondanse i saken, senest vårt brev av 09.03.20 benevnt «Behov for ytterligere informasjon». Etter en ny gjennomgang av regelverket er vi av den oppfatning at den omsøkte beskjæringen ikke betinger dispensasjon fra kommuneplanens arealdel p.t.

Kommunedelplan for Larvik by § 2-13 3) påbyr fremdeles bevaring, og topping er ikke tillatt. Felling er således også i utgangspunktet ulovlig, men tiltak som bidrar til å bevare trærne, herunder hensynsfull beskjæring, betinger ikke dispensasjon.

På denne bakgrunn avvises deres dispensasjonssøknad av 04.12.19 ettersom beskjæringen i hensikt å bevare, ikke anses søknadspliktig. Vi vil takke for at du konsulterte kommunen og beklager lang saksbehandlingstid».

Basert på beskrivelsen i dispensasjonssøknaden kunne virksomhet byggesak altså ikke se at den skisserte beskjæringen kom i konflikt med bestemmelsene i kommunedelplan for Larvik by § 2-13 3). Det ble like fullt minnet om forbudet mot topping og påbudet om bevaring. Med andre ord: den som beskjerer så kraftig at man overtrer nevnte rettsregel er ansvarlig for brudd kommunedelplanens bestemmelser, med mindre det gis dispensasjon. I denne saken er det ikke gitt dispensasjon.

Begrunnelsen for ilegging av overtredelsesgebyr

I det følgende vil vi redegjøre for vår vurdering av adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr i lys av din redegjørelse i e-post av 27.11.2020.

Vurdering av adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr etter pbl. § 32-8

Utgangspunktet for ileggelse av overtredelsesgebyr er de overtredelsene som er listet opp i pbl. § 32-8.

Etter pbl. § 32-8 første ledd bokstav a) og b) kan det ilegges overtredelsesgebyr når det foreligger brudd på materielle regler og det er utført tiltak uten nødvendig tillatelse. Kommunedelplanen for Larvik by § 2-13 3) oppstiller et påbud om bevaring av store, varmekjære lauvtrær og et forbud mot topping. Det ble utført topping av blodbøka uten at det var gitt dispensasjon. Følgelig foreligger det i utgangspunktet hjemmel etter pbl. § 32-8 for å ilegge overtredelsesgebyr.

I ditt tilsvaer stiller du bl.a. spørsmål ved grunnlaget for fredningen av treet. Du viser til at dette er en blodbøk som ikke står oppført som et varmekjært tre i bestemmelsen på linje med vanlig bøk.

Vi viser til § 2-13 3) pkt. 3.1 andre ledd i kommunedelplanen for Larvik by, som lyder slik:

*«Store varmekjære lauvtrær, **eksempelvis** eik, bøk, alm, ask, lind, lønn og svartor, samt norsk furu (Pinus sylvestris), skal bevares. Store trær defineres som trær med stammeomkrets over 150 cm, målt 1,3 meter over terreng.»* (vår utheving)

Bestemmelsen omfatter store, varmekjære lauvtrær. De konkrete treslagene som er nevnt, er kun ment som en eksemplifisering av hvilke treslag som er omfattet. Opplistingen er ikke uttømmende. Ettersom blodbøk er et varmekjært treslag, på lik linje med alminnelig bøk, og den aktuelle blodbøka hadde større stammeomkrets enn 150 cm, omfattes treet av bestemmelsen. Dette er ikke ensbetydende med at treet er fredet, men det medfører at treet er omfattet av vernebestemmelsen som oppstiller et påbud om bevaring og forbud mot topping.

Vurdering av om forholdet kan medføre overtredelsesgebyr etter SAK10 § 16-1 bokstav g:

Det følger av SAK10 § 16-1 første ledd at overtredelsesgebyr kun kan ilegges dersom overtredelsen er "forsettlig eller uaktsom".

Med dette menes at den ansvarlige må ha visst eller burde ha visst at handlingen var ulovlig. Det følger av Ot. prp. nr. 45 (2007-2008) s. 355 at «*aktsomhetsnormen bør være streng. Det vil normalt være lett å konstatere om en av bestemmelsene i loven eller forskriften er overtrådt. Utførelse av tiltak i strid med reglene i plan- og bygningsloven vil som oftest kunne konstateres å være uaktsom uten en vanskelig vurdering av skyldspørsmålet.*»

Larvik kommune er av den oppfatning at overtredelsen i dette tilfelle er forsettlig eller uaktsom fordi et profesjonelt trepleiefirma må vite hvor grensen mellom kronefornyelse og topping går. Tretopp1 AS ble også eksplisitt gjort oppmerksom på at topping ikke er lovlig. Blodbøka ble toppet likevel. Dette gjør overtredelsen uaktsom.

Videre er de forholdene som kan medføre overtredelsesgebyr og gebyrenes størrelse, nærmere regulert i SAK10 § 16-1. Bestemmelsens bokstav g lyder slik:

«g) Den som utfører eller lar utføre tiltak og virksomhet som nevnt i plan- og bygningsloven § 1-6 første ledd i strid med et klart forbud eller påbud i reguleringsplan eller kommuneplanens arealdel, ilegges gebyr:

1. inntil kr 10 000 ved vesentlige brudd på rettslig bindende kommuneplan og reguleringsplan

2. inntil kr 100 000 ved vesentlige brudd på rettslig bindende kommuneplan og reguleringsplan som har ført til, eller gir stor mulighet for at det kan føre til, personskade, vesentlig materiell skade eller skade for miljøet»

Bestemmelsens første avsnitt krever at forholdet må være i strid med et «klart forbud eller påbud» i arealplan. Bestemmelsen om trær i kommunedelplanen oppstiller både et påbud om bevaring av trær og et forbud mot topping av trær. Forbudet i kommunedelplanbestemmelsen, som slår fast at «topping tillatelse ikke», er utvetydig på hva slags handling som er forbudt. Toppingen av blodbøka

var derfor en handling som strider mot et «klart forbud» i kommunedelplanen, jf. SAK10 § 16-1 bokstav g første ledd.

I tilsvaret skriver du at blodbøka hadde omfattende råteskader. Du har lagt ved en rekke bilder. Herunder viser du til at treet måtte beskjæres under råteskadene og at det ikke var mulig å foreta vesentlig beskjæring og kronefornyelse uten å ta grenene over råten.

Kommunen er enig i at bildene du har sendt over tilsier at treet hadde råteskader. I vurderingen av hvorvidt toppingen er utført i strid med et klart forbud i kommunedelplanen, anser vi imidlertid dette som underordnet. Det avgjørende er at blodbøka er omfattet av bestemmelsen om bevaring av trær, hvor det står at treet skal bevares og at topping ikke tillates. Dersom topping skal tillates, er dette betinget av dispensasjon. Det er ikke søkt om, eller gitt, dispensasjon for topping. I søknaden som ble sendt inn, om vesentlig beskjæring og kronefornyelse, ble det etterspurt dokumentasjon for bedre dokumentasjon på at treet utgjorde en fare for liv og helse, herunder tilstandsrapport fra en trepleier. Denne henvendelsen ble ikke besvart, før kommunen senere avsluttet søknadsbehandlingen i den tro at arbeidene som skulle utføres på treet ikke ville være betinget av dispensasjon eller i strid med bestemmelsen.

I din redegjørelse påpeker du også at Tore Næss i Norsk Trepleieforum har blitt ført bak lyset av kommunen. Dette fordi han har fått tilsendt bilde av blodbøka mens den var på sitt flottest og fordi han ikke hadde fått tilsendt bildene av råteskadene på treet.

Vi viser til vedlegg til forhåndsvarselet, hvor vår e-post til Norsk Trepleieforum av 19.10.2020 medfølger. Som det fremgår av e-posten fra kommunen, ba vi i utgangspunktet kun om Norsk Trepleieforums definisjon på begrepene «topping» og «kronefornyelse» og om det aktuelle treet var ansett som toppet. Hvorvidt treet hadde råteskader, var i så måte uten betydning.

Toppingen av blodbøka var derfor en handling som strider mot et «klart forbud» i kommunedelplanen, jf. SAK10 § 16-1 bokstav g første ledd.

Vurdering av overtredelsesgebyrets maksimale størrelse etter SAK10 § 16-1 bokstav g alt. nr. 1 og 2: Videre må det vurderes om toppingen av blodbøka er et forhold som det kan ilegges inntil kr 10.000 eller inntil kr 100.000 i overtredelsesgebyr for. Spørsmålet er om det kun er vilkåret i bestemmelsens alternativ nr. 1 som er oppfylt, eller om også tilleggsvilkåret om skade i alternativ nr. 2 er innfridd.

For det første må det foreligge et «vesentlig brudd» på kommunedelplanens bestemmelse om trær. Ordlyden tilsier at det må foreligge et klart avvik og alvorlig brudd på bestemmelsen. Det må gjøres en konkret helhetsvurdering av om vesentlighetskriteriet er oppfylt.

Blodbøka ble toppet uten at det var gitt dispensasjon og uten at det ble fremlagt tilstandsrapport. Toppingen er også omfattende, ved at svært store deler av treet er kappet. Vi tillater oss også å sitere fra uttalelsen fra Norsk Trepleieforum, som konstaterte at «*treet har blitt herpet med. En sådan utført fjerning av treets greiner kan ikke under noen omstendighet regnes som beskæring*». Etter vår oppfatning kan det ikke legges nevneverdig vekt på at treet har hatt råteskader i større eller mindre grad, idet bestemmelsen la opp til at dette var et forhold som det kunne legges vekt på i vurderingen av om dispensasjon fra forbudet mot topping kunne gis.

Etter en konkret helhetsvurdering er vår oppfatning at toppingen utgjorde et vesentlig brudd på bestemmelsen om bevaring av trær. Vilkåret for å ilegge gebyret etter alternativ nr. 1 er oppfylt.

Videre må det vurderes om det kan ilegges inntil kr 100.000 i gebyr fordi toppingen har «ført til, eller gir store muligheter for at det kan føre til, ... skade for miljøet».

Du fremholder at beskjæringen var nødvendig ettersom treet hadde råteskader, at treet nå er friskt og at det vil fortsette å vokse, noe det ikke ville gjort dersom beskjæringen ikke hadde funnet sted. Du informerer også om at treet var gjenstand for en like vesentlig beskjæring for ca. 20 år siden.

I forhåndsvarselet la vi til grunn vi at det forelå store muligheter for at toppingen kunne føre til skade for miljøet. Vi viste til faren for at treet ville bli stygt, ødelagt og potensielt farlig samt at det biologiske mangfoldet ville bli negativt påvirket dersom treet døde.

Etter å ha gjennomgått din redegjørelse, er vi imidlertid av den oppfatning at vi ikke kan slå fast med tilstrekkelig sikkerhet at vilkåret om miljøskade er oppfylt. Ettersom det er tvilsomt hvordan treet har blitt påvirket, og tatt i betraktning at treet hadde visse skader fra før, mener vi det ikke kan slås fast at toppingen vil gi store muligheter for at det kan føre til ytterligere skade for miljøet.

Konklusjonen er derfor kommet til at «skade»-vilkåret i SAK10 § 16-1 bokstav g alternativ nummer 2 ikke anses oppfylt. Det kan derfor gis overtredelsesgebyr på inntil kr 10.000.

Utmåling

Ved ileggelse av overtredelsesgebyr må kommunen vurdere hva som er et rimelig gebyr i forhold til overtredelsen. Det følger av byggesaksforskriften § 16-2 at det bl.a. kan legges vekt på hvor alvorlig overtredelsen er og om overtrederen åpenbart kjente til at handlingen var i strid med krav gitt i eller med hjemmel i plan- og bygningsloven.

Når det gjelder den konkrete utmålingen vil vi vise til viktigheten av at trær bevares i Larvik kommune, og at det ligger gode grunner bak bestemmelsene i kommuneplanens arealdel som verner trær. Dette særlig med tanke på den verdi trærne utgjør for biologisk mangfold, kulturlandskap, vannhåndtering og strøkspreg. Det nevnes i den sammenheng at det kun er et fåtall store blodbøker i Larvik.

Topping av trær er også et tiltak som skiller seg ut fordi det er vanskelig å gjenopprette situasjonen. Det vil i alle tilfeller ta svært lang tid å gjenopprette situasjonen. Det er derfor etter vår vurdering svært viktig at det fremlegges tilstrekkelig dokumentasjon om eventuelle råteskader, fare for liv og helse eller lignende før det gjennomføres tiltak på trærne og at brudd på planens vernebestemmelser sanksjoneres innenfor de rammene som lovverket oppstiller. Dette gjelder særlig overfor profesjonelle aktører i næring.

I denne saken fikk også Tretopp1 AS uttrykkelig beskjed om at topping ikke var tillatt uten dispensasjon, jf. vårt brev av 21.08.2020. Vi vurderer det derfor som åpenbart at en profesjonell aktører innenfor fagfeltet forstod dette og forstod at det er topping som er utført.

Kroner 10.000 er etter dette vurdert som et passende beløp innenfor rammen av SAK10 § 16-1 bokstav g nummer 1. Sanksjonen og beløpet fremstår rimelig i forhold til ulovligheten, jf. pbl. § 32-

10.

Andre opplysninger

Det orienteres om at endelig vedtak om overtredelsesgebyr er grunnlag for utlegg etter pbl. § 32-8 siste ledd.

Overtredelsesgebyret må betales selv om det klages på vedtaket.

Klageadgang

Fristen for å klage er tre uker fra du er informert om vedtaket. Skriftlig klage sendes Larvik kommune, Postboks 2020, 3255 Larvik. Hvis vi ikke tar klagen til følge, sender vi den videre til Fylkesmannen. Vi kan gi nødvendig råd og veiledning.

Ved all videre kontakt i denne saken, vennligst referer til «Arkivsaksnummer 20/10468», eventuelt gnr. 3020, bnr. 71.

Med hilsen

Cathrine Wærvågen
Virksomhetsleder byggesak

Caroline Ralle
Tilsynsjurist

Dette dokumentet er ekspedert uten manuell signatur