

19. desember 2022

Sluttinnlegg
til
Agder lagmannsrett

Saksnr.:	22-095573ASD-ALAG
Saksøker:	John Markus Lervik Kjølaveien 30, 1386 Asker
Prosessfullmektig:	Advokat Sam E. Harris Advokatfirmaet BAHR AS, Postboks 1524 Vika, 0117 Oslo E-post: seh@bahr.no Saksansvarlig advokat: Sam E. Harris
Saksøkt:	Staten v/Kommunal- og distriktsdepartementet Postboks 8112 Dep, 0032 Oslo
Prosessfullmektig:	Regjeringsadvokaten v/advokat Siri K. Kristiansen Postboks 8012 Dep, 0032 Oslo
Saken gjelder:	Overprøving av forvaltningsvedtak

Ref.:#10417700/1

Med dette inngis sluttinnlegg på vegne av saksøker, John Markus Lervik.

1. Påstand

Følgende påstand vil bli nedlagt:

- (1) Vedtak fattet av Statsforvalteren i Agder datert 21. mai 2021, er ugyldig.
- (2) John Markus Lervik tilkjennes sakskostnader for tingretten og lagmannsretten.

2. Påstandsgrunnlag og rettsregler

Sakens første spørsmål er hvorvidt ankende parts hytte slik den er bygget, har en kotehøyde regnet fra normalvannstand som er i strid med byggetillatelse fra 2005. Høyde regnet fra terreng er ikke tema i saken. Dersom hyttens kotehøyde ikke er i strid med byggetillatelsen fra 2005, er Statsforvalterens klagevedtak som opphevet vedtak fra kommunen hvor høyden ble godtatt, ugyldig.

Svaret beror på en tolkning av byggetillatelsen. Ankende part gjør gjeldende at resultatet blir det samme uansett hvilke rettslige prinsipper som anses gjeldende for slik tolkning. Selv en rent objektiv fortolkning må dessuten skje i en kontekst som bl.a. omfatter faktiske forhold på stedet og det regelverket og øvrige rettslige rammer kommunen hadde å forholde seg til.

På en tegning fra byggesaken i 2005 er det påført et tall for høyde («6,8») som er ca. 60 cm for lavt som angivelse av kotehøyden for en eldre hytte som skulle rives. Men tegningene viser også den nye hytten med samme beliggenhet og samme kotehøyde som den gamle. Ingenting tilsier at den nye hytten var ment å skulle få lavere kotehøyde regnet fra normalvannstand.

Det er heller ikke spor av at noen involverte hos daværende søker, hos de utførende, eller på kommunens side, har hatt annen oppfatning enn at den nye hytten skulle ha samme kotehøyde som den gamle.

Ved harmonisering av det som dermed fremtrer som intern motstrid i tegningene, må det legges mest vekt på at tegningene helt entydig viser lik beliggenhet og lik kotehøyde for den nye og den gamle hytten.

Ankende part gjør også gjeldende at tolkningen må skje i lys av det som var krav til maksimale høyder i kommuneplanen da byggetillatelsen ble gitt. I planen var det bare krav til maksimale høyder over terreng, tallet «6,8» ble påført en tegning som hjelpetall ved beregninger for å dokumentere at planens krav til gesimshøyde over terreng var overholdt.

Sakens andre, og subsidiære, spørsmål dersom lagmannsretten ikke er enig i ankende parts forståelse av byggetillatelsen fra 2005, gjelder vilkårene for dispensasjon etter pbl. § 19-2. Domstolene har full prøvelsesrett for de to kumulative grunnvilkårene i pbl. § 19-2 andre ledd, om at (1) relevante hensyn ikke må bli «*vesentlig tilsidesatt*», og (2) at fordelene ved en dispensasjon må være klart større enn ulempene.

Ved spørsmålet om vesentlig tilsidesettelse må en sammenligne med en situasjon med senket terreng rundt hytten hvor hytten hadde blitt bygget med de samme gesimshøydene fra et ca. 60 cm lavere terrengnivå. Arealet for synlige fasader ville vært det samme. Det er høydeendringen og ikke hytten som sådan som skal vurderes. Ankende part gjør gjeldende at høydeendringen er så godt som umerkelig både sett fra sjø- og landside.

Fordelen ved å gi dispensasjon er for det første at dette er den mest naturlige høydeplasseringen sett i forhold til omkringliggende terreng. En vil slippe sprengning i bakkant av hytten og dermed uopprettelige sår på bergoverflater, og ved ikke å måtte grave dypere, reduseres risikoen for skade på nærstående trær.

I tillegg påberoper ankende part den miljø- og ressursmessige fordelen det er ved en dispensasjon, at en da slipper å rive hytten. Kommunen har varslet rettingspålegg, og den aktuelle senkningen av kotehøyde kan ikke skje uten riving. Objektivt sett er det også samfunnsmessig en klar fordel å slippe riving av en fullverdig hytte.

Argumentet om at det ikke skal være «*lettere å få tilgivelse enn tillatelse*», og at vurdering av ettergodkjennelser derfor må skje som om det «ulovlige» ikke allerede var utført, slår ikke til i dette tilfellet. Grunnen er at det var en helt utilsiktet og unnskyldelig feil som gjorde at tallet «6,8» (og «ca.» kom inn på tegningen i 2005. Det er videre klart at utfallet i byggesaken i 2005 ville blitt det samme om dette tallet hadde vært det riktige. Det er ikke noe faktisk eller rettslig som tilsier annet enn at feilangivelsen uten konsekvens kunne ha blitt rettet under behandlingen av byggesaken i 2005. Det er derfor ikke noen preventive grunner som tilsier å se bort fra miljø- og ressursmessige fordeler ved å innvilge dispensasjon slik at hytten kan bli stående som den er blitt bygget. Ankende part påberoper bl.a. Grunnloven § 112 og pbl. § 1 første ledd som rettslige grunnlag for at miljø- og ressurs hensyn er relevante.

3. Bevis

Dokumentene som er fremlagt under saksforberedelsen for tingretten og lagmannsretten, påberopes som bevis.

I tillegg påberopes også ikke allerede fremlagte kommuneplaner fra 2005 til i dag for Larvik kommune med bestemmelser av relevans for fritidsbebyggelse. (Se prosesskriv av 13. desember 2022, om at disse av praktiske grunner tas direkte inn i det faktiske utdraget).

Vitner som påberopes fremgår av forslaget til fremdriftsplan.

4. Fremdriftsplan

Forslag til fremdriftsplan er sendt statens prosessfullmektig, og vil bli ettersendt til lagmannsretten straks vi har mottatt tilbakemelding og enighet om forslaget er oppnådd.

Oslo, 19. desember 2022

Advokatfirmaet BAHR AS

Sam E. Harris
Advokat

Saksansvarlig advokat: Sam E. Harris