



## VESTFOLD TINGRETT

### DOM

---

**Avsagt:** 13.02.2024 i Vestfold tingrett, Larvik

**Saksnr.:** 23-037726TVI-TVES/TTON

**Dommer:** Tingrettsdommer Øistein Wegner Fagernes

**Saken gjelder:** Gyldighet av forvaltningsvedtak. Pålegg om retting og tvangsmulkt for brygge, bod m. m.

---

Ina Sommereng

Gjert Åge Sommereng

Advokat Anne Synnøve Monsen  
Tellefsen

Advokat Anne Synnøve Monsen  
Tellefsen

### **mot**

Staten v/Kommunal og  
distriktsdepartementet

Advokat Per Aleksander Tønnessen

---

## DOM

Saken gjelder gyldigheten av et forvaltningsvedtak, hvor det i medhold av plan- og bygningsloven er gitt pålegg om retting og ilagt tvangsmulkt. Forvaltningsavgjørelsen ble truffet av Larvik kommune og senere stadfestet av Statsforvalteren i Vestfold og Telemark. Den private part brakte da vedtaket inn for Kommunal- og distriktsdepartementet med anmodning om omgjøring. Departementets senere avslag er så brakt inn for domstolen.

Saken impliserer tidligere eier og nåværende eiere av en strandeendom i Larvik. Den tidligere hjemmelshaveren – Elna Gurine Folvik – var gift med Reidar Folvik. Begge er døde. Ettersom Reidar Folvik tok seg av alt det praktiske knyttet til boligen og dessuten har stått for all korrespondanse og dialog med offentlig myndighet, vil rettens bruk av navnet Folvik referere seg til ham. Saksøkerne, Ina og Gjert Åge Sommereng, vil for enkelthets skyld omtales bare som Sommereng. Larvik kommune og Kommunal og – distriktsdepartementet vil for det meste benevnes som kommunen henholdsvis departementet.

### **Fremstilling av saken**

På begynnelsen av 90-tallet igangsatte ekteparet Folvik en søkeprosess med sikte på å oppføre et bolighus i Saltverksveien 20 i Larvik, hvor det ikke tidligere hadde stått noe hus. Boligen skulle oppføres i skrånende terreng noen titalls meter fra sjøen. Hjemmelshaveren eide helt ned til sjøen, og i forbindelse med oppføringen av huset ønsket hun og Folvik også å etablere en brygge der.

29. oktober 1991 behandlet havnestyret Folviks saksfremlegg om en brygge på eiendommen. Havnestyret hadde ingen bemerkninger, og 5. november 1991 mottok Larvik kommune byggemelding om brygge, sammen med søknad om oppføring av bolig. Etter protester sluttbehandlet kommunen byggemeldingssaken, og 3. desember 1991 gav kommunen tillatelse til etablering av en brygge/molo på «ca. 12 m». Kommunen ba samtidig Folvik om å innsende målsatt tegning av bryggen. Tegning ble innsendt 10. desember 1991.

Etter et snaut år – 6. november 1992 – foretok kommunen bygningskontroll på eiendommen, etter anmodning fra en av klagerne i bryggesaken året før. Tre dager senere – 9. november 1992 – innsendte Folvik en korrigert tegning av bryggen. Samme dag ble det notert på kommunens saksomslag: «Revidert tegning. Oppmåling av molo foretatt. Lengde og bredde ligger innenfor rimelig slingringsmonn.»

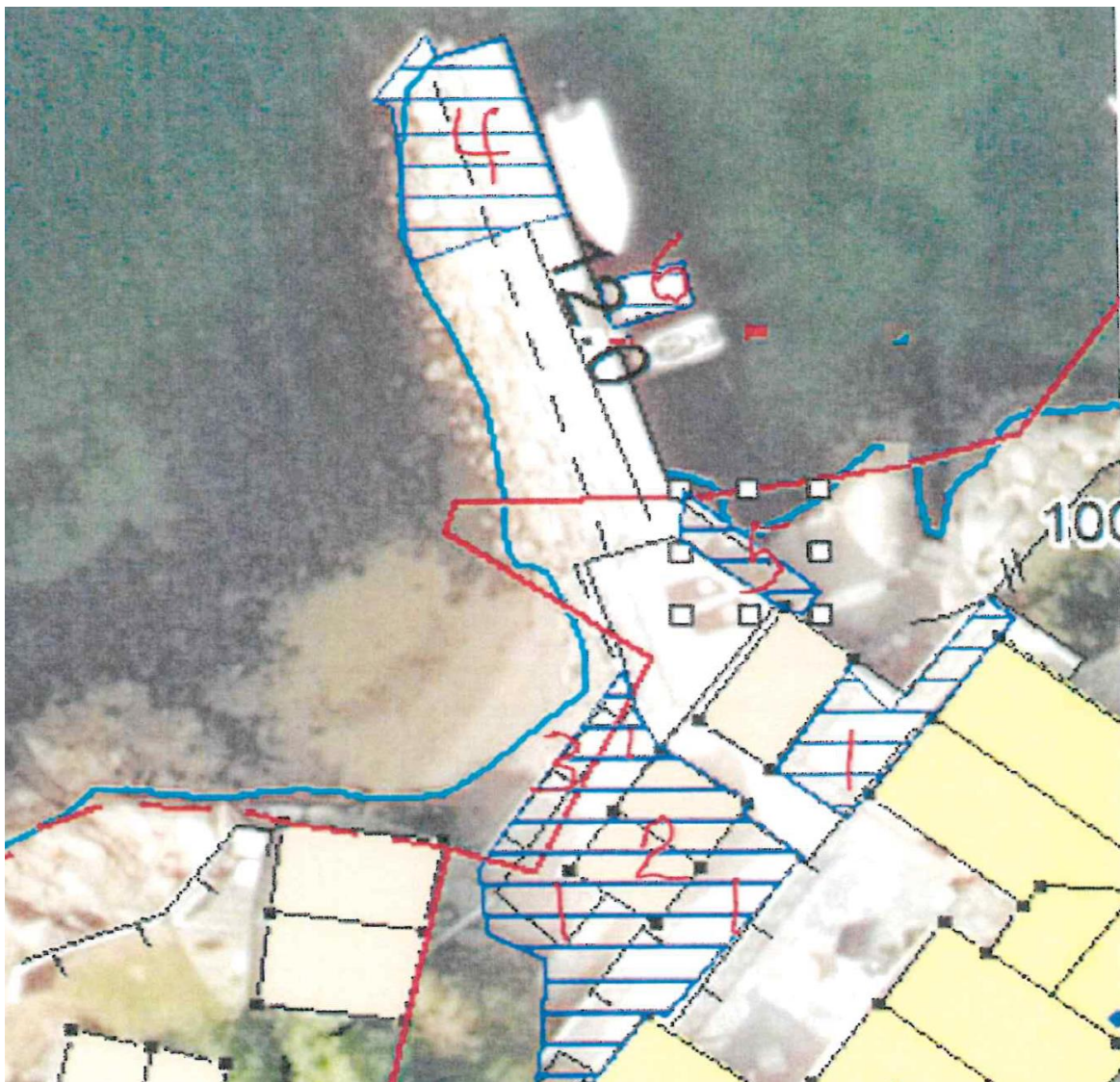
Samme måned gjennomførte kommunen også salingskontroll. Måneden etter – 22. desember 1992 – mottok kommunen byggemelding og tegninger av terrasser/adkomstterrasser. Også bryggen fremkom på tegningene. Samme dag ble det skrevet på saksomslaget: «Fra Folvik + tegninger. Ansees ikke nødv. å behandle.»

2. mars 1993 inngav Folvik byggemelding av takoverbygg på deler av nedre terrasse. Sammen med meldingen fulgte en tegning som viste takoverbygget. Målsatt brygge og målsatte terrasser figurerte på samme tegning. Samme dag ble takoverbygget godkjent.

I 1997 ble sak om mudring i området gjennomført. Folvik deltok ikke i dette prosjektet, men etablerte for egen del en uttrigger til bryggen, forankret til bryggelegemet, men ikke til sjøbunnen. Flere år senere ble for øvrig enden på uttriggeren forankret til sjøbunnen.

Våren 2000 lot Folvik oppføre et uthus på drøyt 15 kvadratmeter, med en mønehøyde i front på drøyt 4 meter, og med utgang til nederste terrassenivå. Etablering av en mindre platting (senere omgjort til trapp) syd for bryggen og beliggende foran uthuset ble samtidig foretatt. Cirka tre år senere ble en mindre platting mot svaberget sydøst for bryggen hevet opp på samme nivå som bryggen.

Arealet mot sjøen så etter dette slik ut:



Bolighuset er markert med gult nederst til høyre på figuren. De blåskraverte feltene, nummerert fra 1 til 6, angir tiltak som kommunen senere vurderte som ulovlige. Dette skjedde etter en prosess som tok til i 2019, og som retten straks kommer tilbake til.

Naboen Munthe Dahl hadde flere år tilbake vunnet rett til å ha stående en brygge og et naust på eiendommen til Folvik. Etter en lengre prosess med kommunen fikk Munthe Dahl 27. mai 2007 godkjenning av målsatt brygge og naust.

På forsommeren 2016 utførte Folvik vedlikehold på terrasser og bryggeanlegg, og omgjorde samtidig – som allerede nevnt – plattingen i syd til en bred trapp ned til sjøen. (nummer 3 i blåskravert felt på figuren).

I august samme år igangsatte kommunen ulovlighetsoppfølging av Folviks eiendom, etter skriftlig henvendelse fra to naboer. Etter flere befaringer av området ble varsel med pålegg om retting sendt til hjemmelshaveren, jf. kommunens brev av 26. september 2016. Folvik mottok brevet samme dag, og opprørt over innholdet i brevet drog han kort tid etter til rådhuset for å snakke med saksbehandleren om saken. Møtet endte med at saksbehandleren på slutten av dagen skrev til naboene og informerte dem om at det likevel ikke forelå noen ulovligheter, jf. brev av samme dato som varselet. En drøy uke senere mottok hjemmelshaveren brev fra kommunen med beskjed om at tilsynssaken nå var avsluttet.

I årene som fulgte overtok Folviks datter og svigersønn – det vil si saksøkerne i denne saken – eiendommen. De hadde før dette bodd i et annet hus ved Saltverksveien. Ikke lenge etter at de hadde overtatt, søkte de kommunen om ombygging av huset, jf. søknad om rammetillatelse av 13. august 2019.

Prosesen rundt ovennevnte byggesøknad gjorde at kommunen på nytt fattet interesse for lovligheten av de andre tiltakene på eiendommen. Dette ledet til nye undersøkelser, og i brev av 12. februar 2021 sendte kommunen forhåndsvarsel med pålegg om retting av terrasser (nummer 1 i blåskraverte felter), trapp ned til sjøen (nummer 3 i blåskravert felt), bod (nummer 2 i blåskravert felt), et mindre areal mot svaberget sydøst for bryggen (nummer 5 i blåskravert felt), bryggens ytterste del (nummer 4 i blåskravert felt) og utstikkende deler fra bryggen (det vil si en fastmontert uttrigger, jf. nummer 6 i blåskravert felt).

27. april 2021 fattet kommunen vedtak om retting og tvangsmulkt knyttet til de ovennevnte ulovlige tiltakene. Tvangsmulkten ble satt til 500 kroner dagen, som ble bestemt å løpe i hele perioden mellom frist for retting og utført retting. Etter forgjeves klage ble saken sendt til statsforvalteren, som i vedtak av 1. oktober 2021 stadfestet kommunens vedtak. Et år senere – etter forutgående runde hos Sivilombudet som ikke ville behandle saken – fremsatte Sommereng omgjøringsbegjæring til Kommunal- og distriktsdepartementet, som imidlertid ved vedtak av 24. november 2022 ikke fant grunnlag for å omgjøre statsforvalterens stadfestelsesvedtak.

8. mars 2023 tok Sommereng ut søksmål mot staten med krav om at departementets vedtak av 24. november 2022 (tvistegjenstanden) ble kjent ugyldig. Tilsvar fra staten innkom 4. mai 2023 med påstand om frifinnelse.

Hovedforhandlingens to første rettsdager – 16. og 18. januar 2024 – fant sted i Larvik tinghus. Partene og deres prosessfullmektiger møtte. Saksøkerne avgav forklaring ved Gjert Åge Sommereng. Retten mottok i tillegg forklaring fra tre vitner, hvorav ett sakkyndig vitne og ett vitne over videolink. Andre rettsdag gjennomførte retten befarings. Tredje og siste rettsdag – 19. januar 2024 – fant sted i Horten tinghus

### **Partenes syn på saken**

Ina og Gjert Åge Sommereng har i det vesentlige fremholdt:

- kommunens vedtak etter plan- og bygningsloven (2008) § 32-3 er ugyldig, og dermed også statens vedtak om opprettholdelse av vedtaket
- avgjørende for gyldighetsvurderingen er forholdene 30 år tilbake i tid
- på den tiden var strandhensyn ikke-eksisterende, det gjaldt ikke noe byggeforbud, og eneste offentlige krav i Larvik var at eiendommene hadde brukbare utearealer, jf. kommuneplanen 1991-2002 § 5
- i det alt vesentlige reguleres de sjønære tiltakene på eiendommen av plan- og bygningsloven (1985) slik den lød før 1997. For senere år ble ansvarsrettssystemet innført, hvor mye ansvar ble flyttet til private aktører
- *bryggen* er godkjent med en lengde på 18 meter tillagt 1 meter i avslutningen
- havnevesenet hadde ingen bemerkninger til bryggen, tiltaket ble nabovarslet og melding til kommunen inngitt
- kommunen gav til slutt sin godkjennelse, selv om dette ikke var nødvendig, da plan- og bygningsloven § 84 gjaldt for tiltaket, hvoretter det ville ha vært tilstrekkelig for kommunen å motta og behandle innsendt byggeomelding internt
- ferdigattest forelå 10. februar 1994, jf. påtegning på saksomslag
- lengden på 18 meter fremkom på en rekke tegninger (først ved angivelse av 17 meters brygge og 1 meters steinfylling, senere ved angivelse av 18 til 19 meters brygge), tegninger som kommunen mottok uten at det avstedkom noen innsigelser derfra

- i henhold til dette fikk moloen – allerede etablert før huset var oppført – en lengde på 18/19 meter
- kommunen var innforstått med dette, noe som grundig dokumenteres gjennom bygningskontroll og påskrift på saksomslag
- kommuneadministrasjonen har også i årene etter vært klar over bryggens lengde, noe som tydelig kom frem da den i saksfremlegg til planutvalget i saken om nabobryggen 27. mai 2008 henviste til «Foldviks brygge på 20 meter ut i sjøen»
- dokumenter i saken viser at Folvik selv hele veien har oppfattet at bryggen var lovlig
- ut fra konflikten med naboene om Folviks tiltak i sjøkanten, er det dessuten helt umulig å forstå hvordan 6 til 7 meter ulovlig brygge kunne ha passert uten at noen av naboene reagerte
- bryggen er ikke senere blitt forlenget, men har tvert imot hele tiden hatt nøyaktig samme utstrekning og utforming som ved godkjennelsen på nittitallet
- også *terrassekonstruksjonen* er godkjent, jf. byggemelding til kommunen 16. desember 1992 med vedlagte tegninger som viser bryggedekket og terrasser
- denne byggemeldingen må sammenholdes med at saksbehandler Egil Berge på saksomslaget skrev: «Anses ikke nødvendig å behandle. EB»
- totalt ble 146 kvm terrasse/plattingsarealer godkjent i 1992/1993, i forbindelse med senere byggemelding av 1. mars 1993 fra Folvik vedrørende takoverbygg
- det kan etter dette konkluderes med at alle tiltakene på nitti-tallet var lovlige, noe kommunen etter ulovlighetsoppfølging i 2016 slo fast i svarbrevet til naboene datert 26. september og senere i brevet til hjemmelshaveren (Elna Gurine Folvik) datert 5. oktober, hvoretter tilsynet på eiendommen ble avsluttet
- det var tilsynsjurist Linn-Ida Ellingsen som stod for tilsynet i 2016, og hennes vitneforklaring må tillegges betydelig vekt
- hun fremholdt i retten at hun fant det nødvendig å gjøre grundige vurderinger i den betente saken, og at hun la stor vekt på dokumentasjonen fra Folvik, som hun kopierte opp og la i saken, men som hun likevel ikke gjenfant i mappen tre år senere
- i nevnte brev av 26. september 2016 tok tilsynsjurist Ellingsen eksplisitt stilling til lovligheten da hun slo fast at verandaens utvidelse med et par meter mot sjøen ikke var søknadspliktig

- heller ikke bryggeanlegget med uttrigger eller omgjøringen av en liten plattning syd for bryggen til en bred trapp, jf. nestsiste og siste avsnitt på side 1 i brevet, hadde hun noen merknader til, og det hadde hun heller ikke til de øvrige tiltak på eiendommen
- kommunen har med dette truffet en bindende avgjørelse om at alle tiltak på eiendommen er lovlige
- motparten kan derfor ikke høres med at kommunen i 2016 kun hadde to muligheter; § 32-1-vedtak eller vedtak om dispensasjon
- kommunens bindende avgjørelse stenger for senere ulovlighetsoppfølging, jf. LB-2021-011076, der det slås fast at en slik beslutning er til hinder for senere ulovlighetsoppfølging av de samme faktiske omstendighetene, jf. også Kommunal- og distriktsdepartementets tolkningsuttalelse av 3. oktober 2018
- kommunen var følgelig avskåret fra å føre lovlighetskontroll fra 2019, og dermed også avskåret fra å treffe vedtak om retting og tvangsmulkt i 2021
- dette gjelder alle de angitte tiltakene som kommunen i vedtaket fra 2021 mente var ulovlige, også boden, som det uansett ikke hefter noen offentligrettslige feil ved
- boden var utvilsomt lovlig da den ble oppført i 2000, idet påberopte endringer i byggesaksforskriften, fastsatt 13. desember 1999, da var trådt i kraft
- samtidig gjaldt ikke det senere byggeforbudet i strandsonen
- boden tilfredsstillende de krav som stilles etter forskriften; den er frittliggende, den har et bruttoareal svært nær 15 kvm, og den har en gjennomsnittlig mønehøyde på mindre enn 3 meter
- det er heller ikke omtvistet at boden er plassert 4 meter fra eiendomsgrensen
- subsidiært – for det tilfellet at retten kommer til at tiltakene ikke er lovlige – må departementets vedtak settes til side som uforholdsmessig og urimelig, jf. plan- og bygningsloven (2008) § 32-10, læren om myndighetsmisbruk og EMK P1-1.
- kommunens valg av sanksjon står ikke i noe rimelig forhold til ulovligheten
- den tvil som knyttes til det prinsipale grunnlaget, vil måtte trekkes inn i rimelighetsvurderingen

- vedtaket innebærer også brudd på læren om myndighetsmisbruk, hvor den lave skyldgraden, overtredelsenes beskjedne alvor og de begrensede fordelene for de ansvarlige vil være viktige momenter
- samtidig bør ikke de preventive hensyn tillegges overdreven vekt
- helt konkret er det tale om seks tiltak som kun er i strid med formelle regler, og som ligger langt tilbake i tid
- begrunnelsen i forvaltningsvedtaket om retting og tvangsmulkt er i alt for stor grad preget av dagens regelverk
- det kan etter dette slås fast at departementets vedtak må kjennes ugyldig

#### Påstand

- I Staten ved Kommunal- og distriktsdepartementets vedtak av 24. november 2022 kjennes ugyldig.
- II Staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet dømmes til innen 14 dager fra dommens forkynnelse å erstatte Ina og Gjert Sommerengs sakskostnader for tingretten.

\* \* \* \* \*

#### Staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet har i hovedsak anført:

- de kritiske punktene i saken er når de ulike tiltakene på eiendommen ble etablert og hvilke følger befaringen i 2016 har hatt
- samtlige tiltak denne saken gjelder, var enten søknadspliktige eller meldepliktige
- prinsipalt anføres at det dreier seg om tre selvstendige tiltak; terrassekonstruksjonen som et sammenhengende tiltak (nummer 1, 2, 3 og 5 i blåskraverte felter på figuren), forlengelsen av bryggen med seks til syv meter (nummer 4 i blåskravert felt) og den utstikkende delen av bryggen (nummer 6 i blåskravert felt)
- staten går først gjennom lovligheten av terrassekonstruksjonen, og dersom retten deler statens syn om at terrassekonstruksjonen er av et omfang som ville ha krevd byggetillatelse etter plan- og bygningsloven (1985) § 93, er terrassen ulovlig, ettersom det hverken er *søkt* eller gitt noen *godkjennelse*



- det springende punkt er hvorvidt terrassekonstruksjonen er en så integrert del av bolighuset bak at den fremstår som en forlengelse av huset og fasaden både i innhold, bredde og lengde
- dette beror på en bygningsfaglig vurdering og er underlagt forvaltningsskjønn, hvor domstolens prøvingsrett er begrenset til generell lovtolkning, vurdering av bevisene og vurdering av om det bygningsfaglige skjønn fremstår vilkårlig
- kommunens begrunnelse i klagevedtaket fra 24. august 2021 bygger klart på bygningsfaglige vurderinger, idet kommunen anvender fagtermer som «ruvende og store», «omfangsrike» og «stor sammenbygd konstruksjon»
- departementet viderefører denne tankegangen når det i sitt vedtak slår fast at terrasseanlegget «er av et slikt omfang og karakter at det var underlagt krav om søknad og tillatelse etter pbl.85 § 93 første ledd bokstav a»
- retten kan derfor trygt legge til grunn at vurderingen av terrassekonstruksjonen er underlagt forvaltningsskjønn
- når det gjelder kommunens lovtolkning, strider det ikke mot loven å vurdere et tiltak som en helhet selv om det gradvis er blitt utbygd, og det kan i denne saken slås fast at bygningsmyndighetene korrekt har lagt til grunn at en terrasse kan være søknadspliktig dersom terrassen er så sammenføyd med boligen at den fremstår som en naturlig forlengelse av boligen og dens fasade, jf. RG-2003-1542
- det er heller ikke noe galt med bygningsmyndighetenes utlegning av fakta, og skjønn fremstår dessuten ikke som vilkårlig, tvert imot er fremhevelsen av sammenkobling mellom terrasse og bygningskropp, og terrassekonstruksjonens påvirkning av byggets fysiske fremtoning, hensyn som bør være styrende for forvaltningsskjønn
- konklusjonen er at terrasseanlegget var ulovlig ved etableringen, ettersom det med grunnlag i forvaltningsskjønn forelå søknadsplikt, og partene er enige om at det hverken var søkt eller gitt godkjennelse etter plan- og bygningsloven (1985) § 93.
- subsidiært vil også de enkelte elementene i terrassekonstruksjonen vurdert hver for seg være å anse som ulovlige:
- det kan ikke være noen tvil om at en stor del av terrassen – isolert betraktet – var å regne som et § 84-tiltak, og det uten at noen skriftlig byggemelding er sannsynliggjort, hvilket innebærer at deler av terrassen (de blåskraverte feltene angitt med 1 i figuren) er ulovlige

- på samme måte stiller det seg med den brede trappen ned til sjøen (3) og bryggedelen mot svaberget sørøst for bryggen (5)
- boden (2) er heller ikke lovlig oppført isolert sett, da den strider mot flere av de obligatoriske kravene etter forskriften; den er ikke frittliggende, brutto kvadratmeter målt fra utsiden av veggene er mer enn 15 kvm, og mønehøyden mot sjøen er mer enn 3 meter over planert terreng
- så over til bryggen (4), som ble omsøkt i begynnelsen av november 1991, og hvor det både overfor havnestyret og kommunen ble søkt om en brygge på 12 meter
- kommunens senere godkjenning i desember samme år omtaler eksplisitt en molo på «ca. 12 m.»
- dette samsvarer med tegningen, som viser et snitt av bryggen som går 12 meter ut fra det punkt hvor vannstanden begynner, jf. symbolet for vannlinje, inntegnet som en trekant med strek under
- det har uansett klart formodningen mot seg at kommunen ikke reagerte på at søker hadde forlenget omsøkt brygge fra 12 til 18/19 meter uten å ha meldt fra om dette
- revidert tegning fra 9. november 1992 viser ingen forlengelse av bryggen, men derimot steinblokker i enden av bryggen til beskyttelse mot utgraving
- saksomslaget viser ikke til dokumenter med godkjenning av en lenger brygge, det viser tvert imot til tegningen av 9. november 1992
- beskrivelsen på omslaget («Revidert tegning. Oppmåling av molo foretatt. Lengde og bredde ligger innenfor rimelig slingringsmonn.») kommer mest sannsynlig fra Folvik, og som deretter er blitt nedtegnet på omslaget av en sekretær
- uansett er det svært vanskelig å forstå at noen i kommunen ville vurdere 19 meter å være innenfor et rimelig slingringsmonn på 12 meter
- i alle tilfeller mangler en rekke tilleggsdokumenter til en eventuell søknad om forlengelse, slik som selve søknaden, havnestyrets behandling og nabovarsler
- hverken senere søknad om adkomstterrasse 16. desember 1992 eller søknad om takoverbygg 1. mars 1993 har noen relevans for spørsmålet om bryggens lengde
- saksbehandleren fra befaringen i 2016 – tilsynsjurist Ellingsen – har opplyst om et dokument, som skal ha vært sentralt, men som ifølge henne likevel ikke var noe vedtak

- retten kan ikke legge noe vekt på dette; Ellingsens forklaring strider mot nåværende saksbehandlers forklaring, og dokumentet er da heller ikke gjenfunnet i arkivet til kommunen, og heller hos Sommereng
- det kan etter dette slås fast at det ikke foreligger noen offentlig godkjenning av en brygge på mer enn 12 meter, hvilket innebærer at arealet lenger ut er ulovlig
- uttriggeren med en lengde på cirka 3 meter, som henger fast i bryggen, ble i 2015 også forankret i sjøbunnen, noe som skaper tvil om lovvalget
- imidlertid bryter tiltaket både mot § 84 i tidligere lov (meldeplikt for ikke bagatellmessige tiltak) og mot § 1-8 i nåværende lov (forbud mot tiltak i 100-metersbeltet), og da det ikke foreligger gyldig melding/søknad, er tiltaket ulovlig
- retten kan ikke legge vekt på motpartens generelle anførsel om at meldinger og godkjenninger har blitt borte fra kommunens arkiver
- en stor mengde søknader og godkjenninger av mindre tiltak samt enda mindre betydningsfulle dokumenter – slik som en håndskrevet naboklage, et stort antall tegninger fra Folvik og diverse brev – er blitt arkivert, og det fremstår usannsynlig at kommunen skal ha tatt vare på alt dette og kastet viktige dokumenter
- omslagsmappene har da heller ingen henvisninger til dokumenter som kan tenkes å være byggemeldinger for noen av de ulovlige tiltakene
- og dersom noen byggemeldinger skulle mangle, vil også tilhørende dokumenter mangle, hvilket ville ha innebåret at et stort antall viktige dokumenter er blitt borte
- det kan slås fast at det er usannsynlig at konkrete byggemeldinger, som skulle vise de ulovlige tiltakene i sin nåværende form, er blitt borte
- etter befaringen i 2016 opplyste kommunen i brev 5. oktober at den ikke ville gå videre med varsel om pålegg om retting, og at tilsynet med det var avsluttet
- tilsynsjurist Ellingsen erkjente i retten at dette ikke var noe § 32-1-vedtak, og under henvisning til at det heller ikke var blitt gitt noen dispensasjon, er tiltakene fortsatt ulovlige og undergitt sanksjoner
- noen tredje mulighet finnes ikke, jf. SOMB-2009-87
- motpartens subsidiære påstandsgrunnlag – ugyldighet etter plan- og bygningsloven, myndighetsmisbrukslæren eller etter EMK – kan ikke føre frem

- sanksjonene mot Sommereng står utvilsomt i et rimelig forhold til ulovligheten, jf. plan- og bygningsloven (2008) § 32-10
- kommunens forvaltningsskjønn er langt fra grovt eller åpenbart urimelig, idet Sommereng ikke lider noe tap utover det som normalt følger av pålegg om retting av ulovligheter
- kommunen har i tillegg valgt å la Sommereng beholde en betydelig del av terrassen
- det er en svært høy terskel for ugyldighet etter EMK P1-1, og forvaltningsvedtaket i denne saken er ikke i strid med noen av kriteriene

#### Påstand

1. Staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet frifinnes
2. Staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet tilkjennes sakskostnader

### **Rettsens vurdering**

#### **1 Innledning**

Samlet eller hver for seg var utvilsomt alle de seks tiltakene i saken over den nedre grensen i plan- og bygningsloven (1985) § 84 jf. § 81 andre ledd om meldepliktige tiltak. Det betyr at tiltakene enten var søknadspliktige eller meldepliktige.

Sakens hovedproblemstillinger er dels hvorvidt det forelå *søknadsplikt* for noen av tiltakene vurdert sammen – med andre ord om tiltakene da var over den øvre grensen i § 84 – og dels hvorvidt de øvrige tiltakene, slik de fremstår i dag, *fullt ut dekkes* av innsendte byggemeldinger. Retten vil legge til grunn det faktum som har sannsynlighetsovervekt. Bevisbyrden ligger hos staten, men dette kommer bare på spissen hvis det ene faktum er like sannsynlig som det andre faktum.

Tiltakene deles opp i tre deler og blir behandlet i denne rekkefølgen; forlengelsen av bryggen med seks til syv meter (nummer 4 i blåskravert felt), den utstikkende delen fra bryggen (nummer 6 i blåskravert felt) og terrassekonstruksjonen i vid forstand (nummer 1, 2, 3 og 5 i blåskraverte felter).

Under punkt 2 vil lovligheten av tiltakene, gruppert som nevnt foran, vurderes ut fra de foreliggende bevis. I punkt 3 og 4 vil retten se på hvorvidt bevisresultatet i punkt 2 påvirkes av muligheten for at det foreligger sentrale dokumenter som ikke lagt frem, eller

av kommunens tilsyn i 2016. Til slutt vil retten i punkt 5 gå gjennom de private parterers subsidiære anførsler.

## 2 Tiltakene vurdert opp mot plan- og bygningsloven fra 1985

**2.1 Bryggen** (nr. 4 i figuren) ble sammen med huset omsøkt primo november 1991. I papirene til kommunen fulgte også dokumenter fra havnestyret med en situasjonsplan hvor det eksplisitt gikk frem at bryggen gikk 12 meter ut i vannet. Folvik korrigererte ikke dette metermålet, men nøyde seg i følgebrev til bygningsrådet av 4. november 1991 med å opplyse:

«Det framgår videre av søknadskjema at det samtidig med byggearbeidet hus/garasje ønskes en flytting av molo og gjenoppføring av brygge på eiendommen. Det vises her til kopi av søknad til havnevesenet.»

I henhold til opplysningene som Folvik hadde gitt i byggemeldingen om bryggen, valgte kommunen noe unødvendig å godkjenne byggingen av molo i særskilt vedtak datert 3. desember 1991. I premissene fremgikk:

«Det er sendt melding om endring av brygge/molo ved at eksisterende brygge tas bort og det fylles ut en molo i nordvestlig retning på ca. 12 m.»

Kommunen la altså eksplisitt til grunn at tiltaket gjaldt en molo med en lengde på 12 meter. I tillegg satte kommunen som vilkår for sin godkjenning av bryggen at Folvik sendte inn målsatte tegninger. Tegninger ble sendt inn 10. desember 1991. Så langt retten kan forstå, viser lengdesnittet på tegningen en brygge som *i henhold til tidligere opplysninger* ville gå 12 meter ut fra der vannstanden begynner, jf. symbolet for vannoverflate ved enden av bryggen hvorfra en vannrett linje er trukket inn til land. Det er på tegningen ingen målsatte tall som viser noe annet.

Sommerengs anførsel om at det er mulig å regne ut en bryggelengde på cirka 17 meter ved hjelp av det rutearket som ble benyttet, kan etter rettens syn ikke tillegges noen vekt. Byggetegninger skal ikke utformes slik at bygningsmyndighetene må gjette seg frem til de omsøkte mål. Retten viser i denne forbindelse også til LB-2002-3984 side 5, hvor det forelå tolkningsvansker med byggetegningene.

Det kan etter dette slås fast at kommunen i 1991 godkjente en brygge på 12 meter. Dette står i klar motstrid til de faktiske forholdene på stedet, hvor kommunen etter det opplyste nå har målt bryggens lengde til cirka 19 meter ut fra land. Fra Sommerengs side er det imidlertid fremholdt at senere utviklingstrekk viser at daværende hjemmelshaver hadde vunnet rett til å ha en brygge så langt ut. Sommereng har samtidig pekt på muligheten av at denne retten bekreftes i dokumenter som ikke er lagt frem for retten. Retten går gjennom hvert påberopt punkt i kronologisk rekkefølge.

9. november 1992 sendte Folvik inn en ny byggetegning. Så langt retten kan forstå, viser tegningen en løsning på hvordan man ved plassering av steinblokker ytterst på bryggen kan forhindre utgraving av moloen i vannet. Det finnes heller ikke på denne tegningen noen opplysninger som peker i retning av at bryggen søkes forlenget med seks til syv meter, hverken i tekst eller illustrasjon.

På kommunens saksomslag ble det samme dag notert: «Revidert tegning. Oppmåling av molo foretatt. Lengde og bredde ligger innenfor rimelig slingringsmonn.». Etter rettens syn har det klart formodningen mot seg at noen fra kommunen skulle ha vært ute og målt bryggen og deretter påført anmerkningen på saksomslaget. Et avvik på 6 til 7 meter, som da ville ha vært avdekket, ville neppe ha avstedkommet en salomonisk påtegning om at lengden lå innenfor rimelig slingringsmonn. I ethvert tilfelle mangler sentrale dokumenter som underbygger rett til en så lang brygge; det finnes ingen melding/søknad om forlenging av bryggen, det finnes ingen opplysninger om at havnestyret på nytt var kontaktet, og det foreligger heller ingen nabovarsler. Slik retten ser det, er det mest sannsynlig at anmerkningen på saksomslaget er skrevet ned etter beskjed fra den som leverte tegningen, det vil si Folvik, eller at det eventuelt foreligger en misforståelse.

16. desember 1992 søkte Folvik om en adkomstterrasse. Med søknaden fulgte en tegning av omsøkt terrasse. Også *deler* av bryggen var inntegnet. Retten kan ikke se at dette har noen interesse for spørsmålet om lovligheten av bryggens lengde.

1. mars 1993 søkte Folvik om et takoverbygg. Søknaden var begrenset til dette tiltaket. Dette bekreftes av et signert nabovarsel, hvor naboens merknad er påført på tegningen og eksplisitt begrenset til det omsøkte tiltaket.

Med denne søknaden fulgte imidlertid en tegning hvor bryggen nå var målsatt til 18 meter. Slik retten ser det, har dette liten betydning for saken, så lenge det hverken foreligger noen søknad hvor det eksplisitt søkes om forlengelse av bryggen, eller noen protokollerte bemerkninger fra havnestyret om en brygge lenger ut i sjøen. En byggetegning som avviker fra det som er opplyst i tidligere byggemelding, gjør ikke tiltaket noe mer lovlig av den grunn.

I saksfremlegg 27. mai 2008 til planutvalget i saken om nabobryggen gjorde kommunedirektøren rede for den rådende situasjonen i strandområdet og henviste til «Foldviks brygge på 20 meter ut i sjøen». Retten kan ikke se at dette var et uttrykk for at kommunen hadde sett på lovligheten av tiltaket. Tvert imot peker den *avrundede* bryggelengden på at kommunens utlegning kun bygget på de faktiske forholdene og ikke også de offentligrettslige.

Alt i alt er det etter rettens syn klar sannsynlighetsovervekt for at den ytterste delen av bryggen på seks til syv meter (4 i figuren) er ulovlig oppført. Det er svært liten grunn til å tro at det foreligger ett eller flere ukjente dokumenter som forteller noe annet.

**2.2** Det neste tiltaket retten ser på er **den fastmonterte uttriggeren** (nr. 6 i figuren). Under rettens befarig ble det konstatert at uttriggeren var vinklet på tvers av bryggen og montert fast til den. Utriggeren ble målt til cirka 3 x 1,5 meter, det vil si cirka 4,5 kvm, og har etter det opplyste hatt en slik dimensjon siden oppføringen. Den ligger på et lavere nivå enn bryggen, og det er følgelig montert en liten trapp opp. Utriggeren er forankret i sjøbunnen, som etter det opplyste ble gjort i 2015.

Retten peker på at forankringen til sjøbunnen har gitt uttriggeren en mer varig og robust konstruksjon. Det er ingen tvil om at uttriggeren med en slik utforming er å regne som et søknadspliktig tiltak som krever dispensasjon etter plan- og bygningsloven. Tiltaket kommer utvilsomt i konflikt med § 1-8 i nåværende lov om forbud mot tiltak i 100-metersbeltet. Samtidig foreligger det ikke noe gyldig dispensasjonsvedtak. Tiltaket er derfor ulovlig.

Utriggeren (uten forankringen i sjøbunnen) ville for øvrig også ha vært ulovlig etter tidligere lov, ettersom tiltaket utvilsomt ville ha vært meldepliktig etter § 84, jf. RG-1988-125 (brygge på 4 kvm), 17-145344TVI-VEFO/TO (mobil bryggeløsning) og SOMB-2008-89 (mindre brygge). Noen slik melding foreligger imidlertid ikke.

**2.3** Retten går så over til å se på **terrassekonstruksjonen**, som i sin helhet befinner seg mellom bolighuset og sjøen. Slik retten ser det, er det tale om et sammenhengende tiltak (nummer 1, 2, 3 og 5 i figuren). Som retten kommer tilbake til, innebar dette søknadsplikt etter plan- og bygningsloven (1985) § 93.

Det springende punkt har etter dette vært om terrassekonstruksjonens enkelte deler henger så tett sammen, og er så integrert med bolighuset bak, at den fremstår som en forlengelse av huset og fasaden, både i sin art, bredde, lengde og høyde. Svaret beror på et konkret skjønn, som kommunen utøvde ved behandlingen, og som munnet ut i vedtaket om retting og tvangsmulkt. Senere utøvde statsforvalteren og departementet et tilsvarende skjønn.

Domstolens mulighet for prøving av et slikt forvaltningsskjønn er begrenset. Frostating lagmannsrett fremholder i LF-2011-206994 nederst på side 5:

«Om et tiltak er søknadspliktig etter pbl § 93 vil bero på et byggefaglig skjønn. Dette er et skjønn som domstolene i utgangspunktet ikke kan overprøve.»

Kommunens begrunnelser i saksfremlegg av 17. juni 2020, varsel om pålegg om retting av 12. februar 2021, vedtak med pålegg om retting av 27. april 2021 og planutvalgets klage-

vedtak av 24. august 2021 er implisitt og eksplisitt tuftet på byggfaglige vurderinger. Særlig i det siste dokumentet kommer det tydelig frem at kommunens vurderinger er utpreget faglige. Det er blant annet pekt på følgende elementer:

- boden/terrassen er en del av en stor sammenbygd konstruksjon tilbygd til huset
- samlet fremstår terrasseanlegget og uthuset som et byggverk av betydelig størrelse
- ruvende og store og med høye understøttende vegger
- omfattende ulovlige konstruksjoner
- gjentetting av bebyggelsen i landskapsbildet

Kommunens konklusjon var at terrassekonstruksjonen ville ha vært underlagt søknadsplikt ved oppføringen. Departementet sluttet seg til kommunens vurdering og konklusjon når det i sitt vedtak slo fast at terrassekonstruksjonen «er av et slikt omfang og karakter at det var underlagt krav om søknad og tillatelse etter pbl. 85 § 93 første ledd bokstav a».

Etter en samlet vurdering har retten kommet til at bygningsmyndighetens vurdering av terrassekonstruksjonen er underlagt et forvaltningsskjønn. Det betyr at domstolens prøvingsrett er begrenset til generell lovtolkning, vurdering av rett faktum og vurdering av om det byggfaglige skjønnet fremstår som vilkårlig.

Når det gjelder lovtolkningen, følger det av sikker rett at et tiltak kan vurderes som en helhet selv om det gradvis er blitt utbygd, og det kan i denne saken slås fast at bygningsmyndighetene korrekt har lagt til grunn at en terrassekonstruksjon kan være søknadspliktig dersom den rent fysisk er så sammenføyd i sine egne bestanddeler og med boligen at den visuelt fremstår som en naturlig forlengelse av husets fasade, jf. LB-2002-3984 og LB-2006-163121.

Retten kan heller ikke se at det er noe galt med bygningsmyndighetenes utlegning av fakta, og så langt rettens kunnskap rekker har heller ikke Sommereng hevdet noe slikt.

Endelig kan retten ikke se at skjønnet fremstår som vilkårlig. Som gjengitt foran, er det pekt på en rekke omstendigheter som bygger opp under kommunens konklusjon, og som de senere forvaltningsorgan har gitt sin tilslutning til. Oppmerksomheten har vært knyttet til de fysiske sammenkoblingene og terrassekonstruksjonens visuelle effekt, herunder hvordan den vil kunne oppleves i nærmiljøet. Dette er relevante skjønnsstemaer ved vurderingen av bygningsmessige sammenhenger og søknadsplikt.

Konklusjonen er etter dette at terrassekonstruksjonen – som en helhet og slik den står i dag – er så knyttet sammen at den må regnes under ett. Dette ville utvilsomt ha utløst søknadsplikt etter plan- og bygningsloven (1985) § 93 på begynnelsen av nittitallet. Til sammenligning kom Borgarting lagmannsrett i LB-2002-3984 til at terrasse, bod,



forstøtningsmur og trapp i et skrånende terreng nedenfor bolighuset måtte anses som ett tiltak med søknadsplikt etter § 93.

Partene er enige om at det hverken har vært søkt eller gitt godkjenning etter plan- og bygningsloven (1985) § 93. Dette innebærer at terrassekonstruksjonen (1, 2, 3 og 5 i figuren) var ulovlig ved etableringen.

Rettens konklusjon innebærer også at boden er ulovlig. For ordens skyld peker retten på at boden i ethvert tilfelle ville ha vært ulovlig, også dersom byggesaksforskriften § 7 andre ledd nr. 1a) – som partene er enige om at gjaldt på oppføringstidspunktet – hadde vært gitt anvendelse. Tre av de kumulative vilkårene i forskriften er ikke iaktatt: Bruttoarealet er ikke på inntil 15 kvm., mønehøyden er over 3 meter, og som retten har redegjort for foran, kan boden ikke regnes som frittliggende.

### **3 Tiltakene vurdert opp mot påstanden om at sentrale dokumenter er blitt borte**

**3.1** En gjennomgående innvending fra Sommerengs side er at dokumenter som støtter deres sak, kan ha kommet bort. I den grad denne anførselen vil kunne ha noen relevans, må det dreie seg om konkrete byggemeldinger som fullt ut korresponderer med noen av tiltakene i sin nåværende utforming.

Ved den nærmere bevisvurdering har Høyesterett i HR-2018-1189-A avsnitt 57 på et generelt grunnlag fremholdt at ...

«... ved vurdering av bevis gjelder det et alminnelig prinsipp om at samtidig dokumentasjon – også kalt tidsnære bevis – vil være særlig viktig (...). Opplysninger fra parter eller vitner med binding til partene som er gitt etter at tvisten er oppstått, og som står i motstrid eller endrer det bildet som mer begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, vil det oftest være grunn til å legge mindre vekt på.»

Retten slutter seg til dette og legger til at bevisresultatet vil bero på en sannsynlighetsvurdering basert på de faktiske omstendighetene *for det aktuelle tiltak*.

**3.2** Det er allerede knyttet bemerkninger til påstanden om at dokumenter som skal vise lovligheten av **bryggens faktiske utstrekning** kan ha blitt borte, og retten nøyer seg med vise til merknadene om dette i punkt 2.1.

**3.3** Med referanse til lovligheten av alle de aktuelle tiltakene på eiendommen har saksbehandleren fra tilsynet i 2016 – daværende tilsynsjurist, Linn-Ida Ellingsen – opplyst i retten at hun av Folvik var blitt forevist **et sentralt dokument**, som hun senere ikke har klart å spore opp. Retten peker på to klare svakheter ved hennes forklaring.

Som rimelig kan være husket Ellingsen ikke mye fra tilsynet for over syv år siden. Hun husket imidlertid at hun var blitt forevist ovennevnte dokument av Folvik, et dokument hun ikke hadde sett tidligere. Hun fikk derfor kopiert opp dokumentet og la det på saken. Når det kom til selve innholdet i dokumentet, hadde hun lite å melde, bortsett fra at det *ikke* var noe vedtak. Likevel husket hun at dokumentet viste til andre dokumenter som gjorde det klart at alle tiltak hos Folvik var lovlige, uten at hun kunne konkretisere dette noe mer.

Dette var ifølge Ellingsen bakgrunnen for at hun *samme dag* – etter at Folvik hadde forlatt kontoret – sendte et svarbrev til de misfornøyde naboene hvor det fremgikk at hun etter «nøye gjennomgang av tidligere søknader og meldinger» ikke hadde funnet noen ulovlige forhold på eiendommen. Hun kunne i retten ikke gi noe klart svar på hvorfor det hastet slik med å få sendt ut dette brevet til naboene, annet enn at saken var så betent at hun hadde gått grundig til verks før hun konkluderte, hvilket etter rettens syn tilsa at hun tvert imot burde ha tatt seg *bedre tid*.

Etter rettens syn er det bemerkelsesverdig at det ikke finnes spor etter det dokumentet Ellingsen hevder hun har sett, hverken i årene før hun så det eller i årene etter. Slik retten ser det, har Ellingsen i tillegg hatt en påfallende selektiv hukommelse, og hennes forklaring fremstår ellers som lite overbevisende. Da finner retten å kunne støtte seg vesentlig mer til forklaringen fra nåværende saksansvarlig i kommunen, rådgiver Eva Agneta Børretzen. Hun fremholdt i retten at kollega Ellingsen hadde gitt sin fulle støtte til henne da hun opplyste om de ulovlige forholdene som var avdekket hos Sommereng. Ellingsen nevnte til henne ingen ting om et dokument som skulle peke i en annen retning.

Retten konkluderer med at det er svært lite sannsynlig at det har foreligget et dokument som klargjorde at tiltakene på eiendommen var lovlige, og for den sakens skyld at det har foreligget byggemeldinger og (eventuelt) godkjenninger som ekvivalerer med tiltakene i sin nåværende form. Utover de dokumenter retten allerede har trukket frem, finnes det ingen slike dokumenter i kommunens arkiv, og det er heller ikke funnet noen slike dokumenter hos Sommereng blant Folviks etterlatte papirer.

**3.4** Sommereng har også fremført en **generell** anførsel om at meldinger og (eventuelt) godkjenninger må ha forsvunnet fra kommunens arkiver. Det er argumentert med at Folvik, ikke uten grunn, hadde en fast overbevisning om at alle tiltak var lovlige, at naboene – ut fra alle konfliktene opp gjennom årene – ville ha oppdaget ulovlige tiltak, og at kommunenes arkiveringskultur på nitti-tallet var mangelfull.

Til dette bemerker retten at det ikke er noen grunn til å tvile på at Folvik oppriktig trodde at han hadde orden i papirene. Retten kan likevel ikke se hvilken vekt dette skulle ha. Det er høyst usikkert om hans overbevisning var reell, eller om den skyldtes forhold han hadde misforstått, glemt eller fortrengt. Anførselen om at ulovligheter ville ha blitt oppdaget av naboer, bygger etter rettens syn på usikre spekulasjoner og kan heller ikke tillegges særlig

vekt. Endelig merket retten seg at Sommerengs sakkyndige vitne erkjente at den ukulturen han fortalte om på 80- og 90-tallet i Tønsberg og tidligere Sem kommune, ikke samsvarte med den betydelige dokumentmengde i bagatellmessige byggesaker for Saltverksveien 20 som Larvik kommune hadde tatt vare på. Retten deler statens syn om at kommunens iver etter å ta vare på så mye smått er vanskelig å forene med vitnets beskrivelse av kommunal praksis i nabokommunene.

I forlengelsen av dette peker retten på at mindre betydningsfulle dokumenter – slik som en håndskrevet naboklage, et stort antall tegninger fra Folvik og diverse brev – er blitt arkivert i kommunen. For retten fremstår det som usannsynlig at kommunen skal ha tatt vare på alt dette og samtidig kastet dokumenter som kaster lys over tiltakenes lovlighet. Og dersom noen byggemeldinger eller byggesøknader skulle mangle, sitter man med et ubesvart spørsmål om hvor tilhørende dokumenter har tatt veien. Uansett er det svært liten grunn til tro at et så stort antall sentrale dokumenter er blitt borte. Det finnes da heller ingen spor etter slike dokumenter. Saksomslagene har til eksempel ingen henvisninger til dokumenter som kan tenkes å være ukjente byggemeldinger/søknader for noen av de ulovlige tiltakene.

Retten konkluderer etter dette med at det er usannsynlig at det finnes konkrete byggemeldinger eller andre dokumenter som skulle vise at tiltakene i sin nåværende form var lovlige etter tidligere plan- og bygningslov.

#### **4 Tiltakene vurdert opp mot tilsynet i 2016**

I plan- og bygningsloven (2008) § 32-1 er det slått fast:

Kommunen skal forfølge overtredelser av bestemmelser gitt i eller i medhold av denne loven.

Er overtredelsen av mindre betydning, kan kommunen avstå fra å forfølge ulovligheten.

Paragrafens første ledd uttrykker en lovpålagt plikt. De kommunale myndigheter plikter å gripe inn hvis de blir klar over at et tiltak er oppført uten nødvendig byggemelding eller tillatelse, jf. Odd Jarl Pedersen med flere – Plan- og bygningsrett del II (3. utgave) side 5. Etter andre ledd kan det imidlertid unntaksvis være aktuelt å avstå fra forfølgning av *bagatellmessige overtredelser*. Et annet alternativ er å treffe *dispensasjonsvedtak* som gjør tiltaket lovlig, noe det er en snever adgang til. Sivilombudsmannen har i SOMB-2009-87 på side 7 fremholdt at kommunen ikke har en *skjønnsmessig adgang* – som en tredje mulighet – til å unnlate bruk av sanksjoner når ulovligheter er avdekket.

Sommereng har likevel tatt til orde for at kommunen også utenfor disse tilfellene kan bli bundet av en beslutning om unnlatt forfølgelse av ulovlige forhold, og har til støtte for dette standpunktet vist til LB-2021-011076 og tolkningsuttalelse fra Kommunal- og distriktsdepartementet med referanse 18/3286-2. Retten peker her kort på at både dommen

og tolkningsuttalelsen er begrenset til spørsmål om å gjøre unntak for ubetydelige overtredelser etter § 32-1. Dette er det ene av to alternative amnestier som allerede er nevnt. Et tredje amnesti finnes som nevnt ikke.

Retten går så over til å se mer detaljert på hva som skjedde i 2016. I henhold til § 32-1 første ledd innledet kommunen ved tilsynsjurist Ellingsen undersøkelser etter at det fra to naboer hadde kommet en henvendelse om ulovlig utbygging i strandsonen. I brevet ble fire av tiltakene som nå er til behandling oppramset; en fast utrigger, en platting og et trappeanlegg i vannkanten samt utvidelse av veranda mot vannkanten. Kommunen var flere ganger på befaring, og etter siste befaring skrev kommunen i brev av 26. september 2016 til hjemmelshaveren:

«På eiendommen har det blitt bygget en platting på allerede godkjent brygge. Av den grunn at tiltaket er utenfor byggegrensen og i strandsonen, strider dette mot pbl. § 1-8, annet ledd.»

Som nevnt troppet Folvik samme dag opp på kontoret til saksbehandleren, noe som ledet til at kommunen senere på dagen sendte et svarbrev til naboene hvor det fremgikk at kommunen likevel ikke hadde funnet noen ulovligheter på eiendommen. 5. oktober 2016 sendte kommunen brev til hjemmelshaveren med følgende innhold:

«Etter nye opplysninger i saken viser det seg at plattingen var søkt og godkjent allerede 1991. Tiltakshaver har imidlertid byttet bordkledning, noe som har medvirket til at det fremstod som om tiltaket hadde blitt utvidet. Bytting av bordkledning gjør derimot ingen ytterligere søknadsplikt i dette tilfelle.

Administrasjonen kan på bakgrunn av dette ikke se at plattingen er i strid med plan- og bygningsloven og vil av den grunn ikke gå videre med varselet datert 26.09.2016 og avslutter med dette tilsynet på eiendommen.»

I brevene til hjemmelshaveren nevnes kun plattingen, men av det omtalte svarbrevet til naboene går det frem at kommunen heller ikke anså de øvrige innklagede tiltak for ulovlige. Dette betyr at kommunen unnlot å forfølge tiltakene fordi den mente at ingen av tiltakene *var ulovlige*. Kommunens standpunkt var derfor at § 32-1 første ledd likevel ikke kom til anvendelse.

Den rettsavgjørelsen som Sommereng har trukket frem – LB-2021-011076 – gir etter rettens syn god illustrasjon på rettstilstanden når bygningsmyndighetene *ikke* endrer tidligere standpunkt om at et tiltak er ulovlig, altså motsatt av vår sak. I den saken unnlot kommunen å forfølge det ulovlige forholdet selv om saken hadde kommet så langt at det var gitt pålegg om retting, og uten at kommunen hadde gitt uttrykk for et endret syn på ulovlighetsspørsmålet. Lagmannsretten kom da til at det forelå en beslutning om ikke å forfølge saken etter § 32-1 andre ledd (ubetydelig overtredelse), ettersom ingen andre alternativer forelå.

I vår sak var beslutning etter § 32-1 andre ledd utelukket, fordi kommunen til slutt kom til at det ikke forelå noen «overtredelser». Også Ellingsen var i retten innforstått med at hun i 2016 ikke hadde truffet noen beslutning etter andre ledd. Brevet av 5. oktober 2016 som hun sendte til hjemmelshaveren, kan heller ikke forstås slik, og for så vidt heller ikke brevet til naboene cirka en uke før, selv om dette brevet uansett ikke ville ha hatt noen virkning for hjemmelshaverens rettigheter. Det kan da slås fast at alternativet etter § 32-1 andre ledd ikke er benyttet.

Heller ikke er det truffet noen dispensasjonsvedtak etter plan- og bygningsloven kapittel 19 som har gjort de ulovlige tiltakene lovlige.

Man sitter etter dette igjen med et tilfelle hvor kommunen ikke anvendte noen av hjemlene for å innstille forfølgelsen etter § 32-1 første ledd, og heller ikke traff andre vedtak eller beslutninger som må sidestilles med vedtak. Samtidig vurderte ikke kommunen sakens faktiske og rettslige forhold rett når den unnlot å forfølge de overtredelsene som er gjenomgått av retten i punkt 2 foran. Det betyr at kommunen tre år senere ikke var avskåret fra en fornyet vurdering av lovligheten av tiltakene. Tvert imot var kommunen pliktig til dette i henhold til § 32-1 første ledd.

## **5 Departementets vedtak vurdert opp mot ugyldiggjøringshjemler**

Det kan slås fast at de seks tiltakene på eiendommen til Sommereng er ulovlige. Det hefter derfor ingen feil ved kommunens vedtak med pålegg om retting og tvangsmulkt, og heller ikke med vedtakene på overordnet forvaltningsnivå. Sommereng har imidlertid subsidiært påstått at pålegget må oppheves som stridende mot plan- og bygningsloven (2008) § 32-10, læren om myndighetsmisbruk og EMK.

Retten kan ikke se at noen av grunnlagene kan føre frem. Sanksjonene mot Sommereng står utvilsomt i rimelig forhold til ulovligheten, jf. *plan- og bygningsloven (2008) § 32-10* første ledd første setning. Retten har her blant annet lagt vekt på overtredelsenes alvor og omfang holdt opp mot sakens utvikling over 30 år. Det er heller ikke noe å si på samordningen mellom pålegget om retting og den fastsatte tvangsmulkten på 500 kroner dagen ved fristoverskridelse, jf. første ledd andre setning.

Retten peker videre på at kommunens forvaltningsskjønn hverken er *grovt eller åpenbart urimelig*. Det er avdekket klare brudd på tidligere plan- og bygningslov, brudd som kommunen pliktet å forfølge. Riktignok ligger de fleste av tiltakene 30 år tilbake i tid, men retten kan ikke se at dette kan tillegges stor vekt, sakens alvor og omfang samt hensynet til å motvirke omgåelser i byggesaker tatt i betraktning. Retten deler ikke Sommerengs oppfatning om at overtredelsene er beskjedne og har gitt begrensede fordeler.

Sommereng vil på sin side ikke lide noe tap utover det som normalt følger av pålegg om retting av ulovligheter. Samtidig er det grunn til å merke seg at kommunen har valgt å la Sommereng beholde den nederste delen av terrassen nærmest bryggen. Trappen ned fra huset har kommunen også akseptert, uten å foreta noen nærmere undersøkelser av avstanden til terrenget under. Sluttsummen er etter rettens syn åpenbart ikke urimelig, og noe *myndighetsmisbruk*, som påberopt av Sommereng, er det langt fra tale om.

Endelig peker retten på at terskelen er høy for å kjenne et forvaltningsvedtak ugyldig etter det vern av eiendomsinteresser som følger av *Den europeiske menneskerettskonvensjonen første tilleggsprotokoll artikkel 1 (EMK P1-1)*. Retten kan ikke se at noen av de kriteriene som kan utledes av bestemmelsen, er overskredet i dette tilfellet. Vedtaket har klar lovhjemmel, og det forfølger et legitimt formål, som i dette tilfellet er å sikre allmenhetens interesser. Og slik retten ser det, har vedtaket i dette perspektivet vært nødvendig og forholdsmessig. Vedtaket ivaretar også hensynet til likebehandling, og strider heller ikke mot andre relevante kriterier.

Kommunal- og distriktsdepartementets vedtak om ikke å omgjøre statsforvalterens stadfestelse av kommunens vedtak med pålegg om retting og tvangsmulkt, skal etter dette bli stående.

## **6 Saksomkostninger**

Staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet har med dette vunnet saken fullt ut. Saken har ikke bydd på nevneverdig tvil, velferdsmessige grunner foreligger ikke, og retten kan heller ikke ellers se at tungtveiende grunner gjør det rimelig at Sommereng helt eller delvis bør fritas for omkostningsansvar. Sommereng pålegges følgelig å dekke statens saksomkostninger, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd.

Staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet har lagt frem en omkostningsoppgave på 300 306 kroner. Motparten har ikke fremført innvendinger mot kravet. Heller ikke retten har noen innsigelser mot kravet, som derved legges til grunn.

De private parter er solidarisk ansvarlige for omkostningskravet.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist, grunnet andre mer presserende arbeidsoppgaver.

## **DOMSSLUTNING**

- 1 Staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet frifinnes
- 2 I saksomkostninger dømmes Ina Sommereng og Gjert Åge Sommereng – én for begge, begge for én – til å betale 300 306 – trehundretusenogtrehundreogseks – kroner til staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet.

Retten hevet

Øistein Wegner Fagernes

Veiledning om anke i sivile saker vedlegges.

## Veiledning om anke i sivile saker

I sivile saker er det reglene i tvisteloven kapitler 29 og 30 som gjelder for anke. Reglene for anke over dommer, anke over kjennelser og anke over beslutninger er litt ulike. Nedenfor finner du mer informasjon og veiledning om reglene.

### Ankefrist og gebyr

Fristen for å anke er én måned fra den dagen avgjørelsen ble gjort kjent for deg, hvis ikke retten har fastsatt en annen frist. Disse periodene tas ikke med når fristen beregnes (rettsferie):

- fra og med siste lørdag før palmesøndag til og med annen påskedag
- fra og med 1. juli til og med 15. august
- fra og med 24. desember til og med 3. januar

Den som anker, må betale behandlingsgebyr. Du kan få mer informasjon om gebyret fra den domstolen som har behandlet saken.

### Hva må ankeerklæringen inneholde?

I ankeerklæringen må du nevne

- hvilken avgjørelse du anker
- hvilken domstol du anker til
- navn og adresse på parter, stedfortredere og prosessfullmektiger
- hva du mener er feil med den avgjørelsen som er tatt
- den faktiske og rettslige begrunnelsen for at det foreligger feil
- hvilke nye fakta, bevis eller rettslige begrunnelser du vil legge fram
- om anken gjelder hele avgjørelsen eller bare deler av den
- det kravet ankesaken gjelder, og hvilket resultat du krever
- grunnlaget for at retten kan behandle anken, dersom det har vært tvil om det
- hvordan du mener at anken skal behandles videre

### Hvis du vil anke en tingrettsdom til lagmannsretten

Dommer fra tingretten kan ankes til lagmannsretten. Du kan anke en dom hvis du mener det er

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i dommen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Hvis du ønsker å anke, må du sende en skriftlig ankeerklæring til den tingretten som har behandlet saken. Hvis du fører saken selv uten advokat, kan du møte opp i tingretten og anke muntlig. Retten kan tillate at også prosessfullmektiger som ikke er advokater, anker muntlig.

Det er vanligvis en muntlig forhandling i lagmannsretten som avgjør en anke over en dom. I ankebehandlingen skal lagmannsretten konsentrere seg om de delene av tingrettens avgjørelse som er omtvistet, og som det er knyttet tvil til.

Lagmannsretten kan nekte å behandle en anke hvis den kommer til at det er klar sannsynlighetsovervekt for at dommen fra tingretten ikke vil bli endret. I tillegg kan retten nekte å behandle noen krav eller ankegrunner, selv om resten av anken blir behandlet.

### Retten til å anke er begrenset i saker som gjelder formuesverdi under 250 000 kroner

Hvis anken gjelder en formuesverdi under 250 000 kroner, kreves det samtykke fra lagmannsretten for at anken skal kunne bli behandlet.

Når lagmannsretten vurderer om den skal gi samtykke, legger den vekt på

- sakens karakter
- partenes behov for å få saken prøvd på nytt
- om det ser ut til å være svakheter ved den avgjørelsen som er anket, eller ved behandlingen av saken

### Hvis du vil anke en tingretts kjennelse eller beslutning til lagmannsretten

En *kjennelse* kan du som hovedregel anke på grunn av

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i kjennelsen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen



Kjennelser som gjelder saksbehandlingen, og som er tatt på bakgrunn av skjønn, kan bare ankes dersom du mener at skjønnsutøvelsen er uforsvarlig eller klart urimelig.

En *beslutning* kan du bare anke hvis du mener

- at retten ikke hadde rett til å ta denne typen avgjørelse på det lovgrunnlaget, eller
- at avgjørelsen åpenbart er uforsvarlig eller urimelig

Hvis tingretten har avsagt dom i saken, kan tingrettens avgjørelser om saksbehandlingen ikke ankes særskilt. Da kan dommen isteden ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen.

Kjennelser og beslutninger anker du til den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Anken avgjøres normalt ved kjennelse etter skriftlig behandling i lagmannsretten.

### **Hvis du vil anke lagmannsrettens avgjørelse til Høyesterett**

Høyesterett er ankeinstans for lagmannsrettens avgjørelser.

Anke til Høyesterett over *dommer* krever alltid samtykke fra Høyesteretts ankeutvalg. Samtykke gis bare når anken gjelder spørsmål som har betydning utover den aktuelle saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken behandlet av Høyesterett. Anke over dommer avgjøres normalt etter muntlig forhandling.

Høyesteretts ankeutvalg kan nekte å ta anker over *kjennelser* og *beslutninger* til behandling dersom anken ikke reiser spørsmål av betydning utover den aktuelle saken, og heller ikke andre hensyn taler for at anken bør prøves. Anken kan også nektes fremmet dersom den reiser omfattende bevisspørsmål.

Når en anke over kjennelser og beslutninger i tingretten er avgjort ved kjennelse i lagmannsretten, kan avgjørelsen som hovedregel ikke ankes videre til Høyesterett.

Anke over lagmannsrettens kjennelser og beslutninger avgjøres normalt etter skriftlig behandling i Høyesteretts ankeutvalg.