



27.11.2019

2019/3930

Færder kommune
Postboks 250
3163 NØTTERØY

Saksbehandler, innvalgstelefon
Siri Kallum-Vestby, 33371117

Klage - gbnr 244/41 Moveien 104 – Mostrand camping - Færder – omgjøring av vedtak

Vi viser til kommunens oversendelse mottatt her 14.02.2019.

Fylkesmannen opprettholder Færder kommunes vedtak om å omgjøre de gitte tillatelser for tiltak på Mostrand camping.

Fylkesmannen mener tillatelsene er i strid med bebyggelsesplanen av 2003. Vilkårene for å omgjøre disse er oppfylt.

Kommunens omgjøring innebærer at det ikke foreligger gyldige byggetillatelser for de aktuelle byggene. Tiltakshaver har mulighet til å søke om byggetillatelse med utgangspunkt i gjeldende plangrunnlag.

Fylkesmannens vedtak

Klagen tas ikke til følge.

Fylkesmannen stadfester kommunens vedtak av 21.11.2018 med saksnr. HFK-285/18.

Fylkesmannens vedtak i klagesaken er endelig og kan ikke påklages til overordnet forvaltningsorgan, jf. fvl. § 28.



Sakens bakgrunn

7. juni 2015 ble det søkt om rammetillatelse for riving av eksisterende bygninger og oppføring av nye bygninger og vei i forbindelse med modernisering av Mostrand camping (gbnr 244/41).

Erstatningsbebyggelsen skulle bestå av sju utleiehytter med totalt to utleieenheter, to servicebygg med til sammen fem utleieenheter, samt bestyrerbolig. I tillegg omfattet søknaden omlegging av intern vei og etablering av parkeringsplasser. Det fremgikk av søknaden at veien internt på området ville bli flyttet noe mot øst og rettet ut. Den nye bebyggelsen ville bli plassert på begge sider av denne veien. Videre ville bebyggelsen trekkes sydover slik at avstanden til sjø ville øke i forhold til dagens situasjon. Campingvognene ville bli plassert på samme sted som tidligere.

Det ble den gang vurdert av ansvarlig søker og kommunen at samtlige av tiltakene var i tråd med gjeldende bebyggelsesplan for Mostrand og øvrig plan- og regelverk. Det ble ikke vurdert at tiltaket var avhengig av noen dispensasjoner. Rammetillatelse ble gitt i vedtak av 24.06.2015.

Fylkesmannen i Vestfold v/ Miljø- og samfunnsikkerhetsavdelingen uttalte seg om søknaden om rammetillatelse i brev av 02.07.2015. Av brevet fremgår det at Fylkesmannen ikke hadde noen merknader til tiltaket ut fra de nasjonale interesser som de er satt til å ivareta. Fylkesmannen la videre til grunn at tiltaket var i tråd med gjeldende bebyggelsesplan for Mostrand.

Det ble deretter fattet følgende vedtak:

Vedtak om tillatelse til endringer i sak 287/15 av 11.09.2015, vedtak om igangsettingstillatelse i sak 315/15 av 25.09.2015 og vedtak om ferdigattest av 30.05.2016, 08.06.2016 og 21.12.2016.

Færder kommune var på tilsyn på eiendommen 04.12.2017 hvor de vurderte at det forelå flere avvik fra de gitte tillatelser og ferdigattest, ref. tilsynsrapport av 06.12.2017. Det er ført opp tre bygninger på eiendommen – bygg 3, 4 og 5.

Iht. søknaden er bygg 3 et servicebygg med to utleieenheter i 2. etg. med et bebygd areal på 131 m² BYA og bruksareal på 39,5 m² BRA pr. enhet, og gesimshøyde oppgitt til 6,6 meter. Bygg 4 er et servicebygg (boder, toaletter og lager i 1. etg) med tre utleieenheter i 2. etg. med et bebygd areal på 180 m² BYA og bruksareal på ca. 39 m² BRA pr. enhet, og en gesimshøyde oppgitt til 3,5 meter. Bygg 5 er en bestyrerbolig med lagerarealer og parkering i 1. etasje med et bebygd areal på 244 m² BYA og et bruksareal på 353 m² BRA, og en gesimshøyde oppgitt til 4,5 meter.

Det er utformet en situasjonsplan som ble sendt inn sammen med søknaden. Det fremgår av planen at søknaden følger bebyggelsesplanen for Mostrand camping. Det ble senere søkt om noen endringer i byggenes utforming.

Ifm. tilsynet vurderte kommunen at byggene ikke er i henhold til bebyggelsesplanen. Når det gjelder bygg 3 ligger dette i område A hvor det tillates frittliggende campinghytter med et maksimalt bruksareal på 30 m² og en gesimshøyde på 3,5 meter. Bygg 4 ligger delvis i område A og delvis i område T. Kommunen viser til at det ikke skal føres opp bygninger i område T som er avsatt til teltplass. I området A skal det kun føres opp frittliggende campinghytter med de begrensinger som nevnt over. Bygg 5 ligger også innenfor område A hvor det tillates frittliggende campinghytter med et maksimalt bruksareal på 30 m² og en gesimshøyde på 3,5 meter.

Under tilsynet ble det også avdekket at leilighetene ble leid ut for 5 år av gangen.

Kommunen besluttet at de ville de følge opp avvikene etter plan- og bygningsloven kapittel 32, og de mente i tillegg at det kunne være grunn til omgjøring av de gitte tillatelsene og ferdigattestene etter fvl § 35 første ledd bokstav c) på grunn av vesentlig feil og mangler ved søknadene og behandlingen



av disse. Ansvarlig søker, Breili & partnere MNAL AS, kommenterte tilsynsrapporten i brev av 14.12.2017. Fylkesmannen viser til brevene.

Kommunen varslet Mostrand Camping AS om omgjøring av de gitte tillatelser i brev av 21.08.2018. Mostrand camping AS v/ advokat Frode S. Jørgensen besvarte varselet i brev av 18.09.2018. Fylkesmannen viser til brevene.

Kommunen traff følgende vedtak den 21.11.2018 med saksnr. HFK-285/18:

*«1. Vedtak om rammetillatelse i sak 093/15 av 24. juni 2015 omgjøres i medhold av forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c.
2. Vedtak om tillatelse til endringer i sak 287/15 av 11. september 2015 omgjøres i medhold av forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c.
3. Vedtak om igangsettingstillatelse i sak 315/15 av 25. september 2015 omgjøres i medhold av forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c.
4. Vedtak om ferdigattest av 30. mai, 8. juni og 21. desember 2016 omgjøres i medhold av forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c.
Det vises for øvrig til de vurderinger og den begrunnelse som fremkommer av saksfremstillingen.»*

Vedtaket ble påklaget av Mostrand camping AS v/ advokat Frode S. Jørgensen i brev av 13.12.2018. Fylkesmannen viser til klagen.

Kommunen v/ Hovedutvalget for kommunalteknikk tok ikke klagen til følge i møte den 30.01.2019. Saken ble deretter oversendt Fylkesmannen for endelig avgjørelse.

Under klagebehandlingen av saken ble det besluttet at vedtaket av 21.11.2018 fikk utsatt iverksetting til klagesaken var ferdigbehandlet, jf. fvl. § 42.

Mostrand camping AS har byttet prosessfullmektig til advokat Martin Støren, og vedkommende har sendt inn tilleggsbemerkninger til klagen i brev av 22.03.2019. Fylkesmannen ba om kommunens kommentarer til dette brevet, og kommunen ble i tillegg stilt flere spørsmål for å få saken tilfredsstillende opplyst, jf. fvl. § 17. Fylkesmannen ba bla. kommunen om å konkludere når det gjaldt hvilket plangrunnlag som gjaldt på vedtakstidspunktet. Fylkesmannen mener kommunen skulle ha fattet en konklusjon når det gjaldt plangrunnlag før de omgjorde tillatelsene.

I kommunens svarbrev av 03.06.2019 skriver kommunen følgende:

- Kommunen vurderer at bebyggelsesplanen for Mostrand fra 2003 er ugyldig. Kommunen viser til at denne planen ikke er hjemlet i overordnet plan og kan dermed ikke anses som en reguleringsplan da den er vedtatt av feil organ.
- Kommunen vurderer at gjeldende plangrunnlag er reguleringsplanen fra 1968 samt komunedelplanen for 2008-2020. Kommunen viser til at eiendommen er avsatt til byggeområde og friområde i reguleringsplanen og til næringsvirksomhet i kommuneplanen.
- Kommunen stiller spørsmål ved om det har vært gitt en egen forbudsbestemmelse i 100-meters beltet i punkt 2 i kommuneplanen. I så fall skulle det ha vært søkt om dispensasjon fra denne bestemmelsen.
- Kommunen viser til at reguleringsplanen § 3 setter rammen for utviklingen av området. Ifølge reguleringsplanen kan det innenfor byggeområdet føres opp «bygninger og faste installasjoner som trengs i forbindelse med drift av campingplass og motell. «Kommunen mener denne bestemmelsen må ses i sammenheng med hva camping- og motelldrift var i 1968 og at deler av den godkjente bebyggelsen ikke kan sies å falle inn under camping- og



motellbegrepet. Dette gjelder utleiedelene i bygg 3 og bygg 4 og eneboligen/bestyrerboligen i bygg 5. Videre ligger omtrent halvparten av bygg 4 utenfor bebyggelsesområdet i 1968-planen.

- Kommunens konklusjon er at bebyggelsen ikke samsvarer med reguleringsplanen fra 1968 og at tiltakene ikke kunne godkjennes før det enten var utarbeidet en ny reguleringsplan for området eller det var innvilget dispensasjon fra planene.
- Kommunen utdyper i sin begrunnelse partens subjektive skyld, hensynet til private og offentlige interesser samt tiltakshavers ulemper.
- Kommunen mener at vedtakene må omgjøres fordi de er basert på feil plangrunnlag og fordi saken ikke er tilstrekkelig opplyst. Kommunen viser til tiltakshavers subjektive skyld og at viktige samfunnshensyn er blitt tilsidesatt. Tiltakshavers ulemper er vesentlige men påregnelige sett hen til den subjektive skylden.

I advokat Martin Størens uttalelse til kommunens brev av 03.06.2019 i brev av 18.06.2019, fremgår det at klager opprettholder standpunktet om at bebyggelsesplanen av 2003 er gyldig. Videre at det ikke kan bebreides tiltakshaver/ansvarlig søker at det eventuelt kan stilles spørsmål ved hva som er gjeldende plangrunnlag for Mostrand camping.

Klager mener de oppførte bygningene er i samsvar med reguleringsplanen § 3, som sier det kan føres opp «bygninger og faste installasjoner i forbindelse med drift av campingplass og motell». Det gjelder også utleieenhetene som er sesongbasert, samt bestyrerboligen. Advokat Støren påpeker at plasseringen av bygg 4 er lik den opprinnelige plasseringen. Klager mener kommunen ikke har hjemmel til å omgjøre vedtakene og mener hensynet til tiltakshaver og tiden som har gått må tillegges størst vekt.

Fylkesmannen ba kommunen i brev av 10.09.2019 om en tilbakemelding på om kommunen mente reguleringsplanen fra 1968 ga tilstrekkelig grunnlag for utbygging i denne saken og det ble stilt noen spørsmål om faktum. Vi ba også om en utfyllende forklaring på kommunens fortolkning av reguleringsplanen.

Kommunen svarte Fylkesmannen i brev av 27.09.2019 hvor de – slik vi forstår brevet – konkluderer med at de vurderer at reguleringsplanen av 1968 gir tilfredsstillende grunnlag for utbygging. Kommunen viser til at Tjøme kommune har godkjent søknader om oppføring av bygninger med bakgrunn i denne planen. Kommunen er likevel av den oppfatning at reguleringsplanen av 1968 ikke ga tilstrekkelig grunnlag for den utbygging som ble omsøkt og godkjent i 2015, ref. anførselene de har gitt tidligere. Kommunen mener også at de omsøkte tiltakene ikke var i samsvar med arealformålet på vedtakstidspunktet.

Klager har kommentert kommunens brev av 16.10.2019 hvor klager står fast ved at bebyggelsesplanen er gyldig som bebyggelsesplan eller reguleringsplan. Men dersom Fylkesmannen kommer til at denne planen er ugyldig, kan den ikke bare sees bort. Planen er ikke blitt opphevet av kommunen. Om Fylkesmannen skulle være uenig i det, anfører klager at reguleringsplanen av 1968 gir tilstrekkelig grunnlag for utbygging av Mostrand camping. I alle tilfeller er det slik at vilkårene for omgjøring etter fvl § 35 c ikke er oppfylt.

Fylkesmannen viser til brevene i sin helhet.



FYLKESMANNENS MERKNADER:

Fylkesmannen forutsetter at partene er kjent med innholdet av sakens dokumenter, og finner derfor ikke grunn til å referere ytterligere fra disse.

Klagesaken behandles etter delegert myndighet fra Kommunal- og moderniseringsdepartementet. Ved behandlingen av en klage kan Fylkesmannen prøve alle sider av saken, og herunder ta hensyn til nye omstendigheter, jf. forvaltningsloven (fvl.) § 34 andre ledd. Vi skal vurdere de synspunkter klager kommer med, og kan også ta opp forhold som ikke er berørt av klageren. Fylkesmannen kan opprettholde kommunens vedtak, omgjøre vedtaket, eller oppheve vedtaket og sende saken tilbake til kommunen til helt eller delvis ny behandling, jf. fvl. § 34 fjerde ledd.

Sakens opplysning

Da saken kom inn til Fylkesmannen var den ikke godt nok opplyst. Fylkesmannen mener kommunen skulle ha fattet en konklusjon når det gjaldt plangrunnlag *før* den omgjorde tillatelsene. Denne saksbehandlingsfeilen er blitt reparert ved vår klagebehandling hvor vi har innhentet flere opplysninger fra kommunen. Samtlige av disse opplysningene har klager fått anledning til å kommentere. Saken anses nå tilstrekkelig opplyst etter fvl. § 17, og Fylkesmannen finner derfor å kunne avgjøre den på grunnlag av de opplysningene som foreligger. Fylkesmannen besikket eiendommen 24. juni 2019 uten partene til stede.

Klagefrist og klagerett

Klager har klagerett og har fremsatt klagen innen klagefristens utløp.

Klagers anførsler

Klager mener tilsynsrapporten av 06.12.2017 gir et fortegnet og «overdrevent» bilde som ikke gir grunnlag for omgjøring av vedtakene. Klager påpeker at de mindre endringene i fasadene ikke er søknadspiktige, og at endringene i planløsning og rominndeling vil kunne bli godkjent etterskuddsvis. Klager er også uenig i at plangrunnlaget skulle ha vært utredet nærmere. Plandokumentene er tydelige på at bebyggelsesplanen erstatter tidligere plan av 1968, og det kan ikke bebreides ansvarlig søker at de ikke har fordypet seg i plangrunnlagets gyldighet. Klager påpeker også at bebyggelsesplanen er mangelfull og må suppleres eller utfylles. Det er dette som var meningen med kravet om godkjent situasjonsplan, jf. bestemmelsens § 3.1. Denne planen skal vise bygningers plassering, høyde og takform.

Etter klagers syn gir bebyggelsesplanen fra 2003 uttrykk for daværende eiers ønsker for campingplassen, og tiltakshaver har laget en ny felles plan for hele området i stedet for enkeltvise situasjonsplaner for feltene. Kommunen var kjent med at bebyggelsesplanen ikke ble fulgt fullt ut ved de omsøkte tiltakene. Likevel fant administrasjonen at tiltaket var i tråd med planen. Administrasjonen vurderte den gang at planen var tilstrekkelig fleksibel til at visse endringer var i tråd med bebyggelsesplanen.

Dersom kommunen ikke var fornøyd med plangrunnlaget kunne de ha nedlagt bygge- og deleforbud og omregulert. Det at kommunen ikke har gjort dette, må ikke komme tiltakshaver til skade. Klager viser til at kommunen ikke har noen plikt til å oppheve byggetillatelse som lider av rettsanvendelsesfeil, jf. Lovavdelingens uttalelse av 11.04.2017 og Brev fra KMD til Fylkesmennene av 22.06.2017.

Hovedregelen er at de ikke skal omgjøre i slike tilfeller med mindre vesentlige samfunnshensyn gjør seg gjeldende. Det er ikke tilfellet her. Klager bestrider også at kommunen har hjemmel til å omgjøre



vedtakene etter fvl. § 35 første ledd bokstav c. Klager viser her bla. til at de nye byggene etter sin utforming og innhold ikke har en sterkere privatiserende effekt enn tidligere bebyggelse og en evt. ugyldighetsgrunn ikke kan anses grov. Klager mener de omsøkte tiltakene er en forbedring ift. bebyggelsesplanen.

Hensynet til tiltakshavers innrettelse og medgått tid er ikke tillagt tilstrekkelig vekt av kommunen.

Fylkesmannen viser for øvrig til klagen i sin helhet.

Fylkesmannens vurderinger av klagen

Problemstillingen i denne saken er hvorvidt kommunen har hjemmel til å treffe vedtak om omgjøring for den gitte rammetillatelse, endringstillatelse, igangsettingstillatelse og ferdigattest for tre bygg på Mostrand camping.

I det videre vil Fylkesmannen først vurdere hvilket plangrunnlag som gjaldt da vedtakene ble fattet. Vi vil deretter vurdere hvorvidt de omsøkte tiltakene er i strid med gjeldende plangrunnlag og om kommunen har hjemmel til å omgjøre de gitte tillatelsene og ferdigattestene.

Plansituasjonen og vurdering av om tiltaket er i strid med gjeldende arealplan(er) den gang tillatelsene ble gitt

Kommunedelplanen for 2008-2020

Eiendommen omfattes av de utfyllende bestemmelser til kommuneplanens arealdel 2008-2020 for Tjøme kommune, vedtatt av kommunestyret 08.10.2008, hvor den er avsatt til næringsvirksomhet.

I planens generelle bestemmelser i pkt. 1 står det at reguleringsplaner vedtatt etter 1989 inngår i kommuneplanen og skal fortsatt gjelde. Planen sier ikke noe om hva som gjelder for reguleringsplaner vedtatt før 1989, men kommunen opplyser at de tolker bestemmelsen dit hen at disse planene også gjelder fortsatt så lenge de ikke er formelt opphevet. Fylkesmannen slutter seg til denne fortolkningen. For øvrig er det slik at ny plan gjelder som hovedregel foran eldre plan ved eventuell motstrid med mindre annet er fastsatt i den nye planen eller statlig eller regional planbestemmelse, jf. pbl. § 1-5 annet ledd.

I kommuneplanens arealdels punkt 2.1 står det at som utgangspunkt gjelder et plankrav for søknadspiktige tiltak i byggeområder men hvor plankravet ikke gjelder for mindre endringer, utfyllende bebyggelse/fortetning innen eksisterende byggeområder dersom visse vilkår er oppfylt. Bestemmelsen sier også: *«Unntatt fra dette er boligeiendommer innenfor «strandsonen» samt byggeområdene nærmere sjøen enn 100 meter. I disse områdene er ny utfyllende bebyggelse/fortetting ikke tillatt.»*

I brev fra kommunen til Fylkesmannen 03.06.2019 stiller kommunen spørsmål om bestemmelsen må anses som en egen forbudsbestemmelse i 100-meters beltet. I så fall mener kommunen at de omsøkte tiltakene var betinget av dispensasjon fra denne bestemmelsen i kommuneplanens arealdel. Fylkesmannen vurderer at denne bestemmelsen gjelder plankravet og unntak fra plankravet. Vi viser til at forbudet om utfyllende bebyggelse/fortetting står under pkt. 2.1 i kommuneplanen og det henvises innledningsvis til teksten over ved at det står «unntatt fra dette».

Fylkesmannen vurderer altså at bestemmelsen ikke er å anse som en egen forbudsbestemmelse om tiltak i strandsonen og at omsøkte tiltak ikke er betinget av dispensasjon fra denne bestemmelsen.



Bebyggelsesplanen av 2003

Eiendommen er også omfattet av en bebyggelsesplan for Mostrand camping, vedtatt av hovedutvalget for plan og miljø, i møte 04.02.2003, hvor den er avsatt til byggeområder, friområder og spesialområder. I planen er eksisterende bebyggelse tegnet inn i plankartet. Ny bebyggelse er ikke tegnet inn.

Ett av byggeområdene i planen er kalt «fremtidig område for campinghytter» og dette er inndelt i tre byggeområder: byggeområde A, byggeområde B og byggeområde C. Byggene og veien denne saken gjelder er oppført i dette området. Det fremgår av planen at den erstatter tidligere reguleringsplan for Mostrand camping vedtatt i 1968.

Kommunen har i brev til Fylkesmannen av 03.06.2019 konkludert med at bebyggelsesplanen for Mostrand fra 2003 er ugyldig. Kommunen viser til at denne planen ikke er hjemlet i overordnet plan – noe som er et vilkår for bebyggelsesplaner. Kommunen viser også til at planen strakk seg arealmessig utover reguleringsplanen fra 1968, og var på flere områder i strid med arealformålet i reguleringsplanen. Videre kan den ikke anses som en reguleringsplan siden den er vedtatt av feil organ.

Er bebyggelsesplanen gyldig som en bebyggelsesplan?

Fylkesmannen vil først vurdere om bebyggelsesplanen er gyldig som en bebyggelsesplan.

Pbl. 1985 § 28-2 sier følgende: «Med bebyggelsesplan forstås i loven en plan vedtatt av det faste utvalget for plansaker selv, og som fastlegger arealbruk og utforming av bygninger, anlegg og tilhørende utearealer innenfor et nærmere avgrenset område hvor det etter arealdelen av kommuneplan eller reguleringsplan er stilt krav om slik plan som grunnlag for utbygging. I bebyggelsesplan kan det innenfor rammen av arealdelen av kommuneplanen eller reguleringsplan og de formål som nevnt i § 25 foretas de utfyllinger og endringer i slike planer som finnes nødvendig for å gjennomføre utbyggingen. For utarbeidelse av bebyggelsesplan gjelder bestemmelsene i § 27-1 nr. 1 annet, tredje og fjerde ledd.»

I forarbeidene til loven, Ot.prp.nr. 56 (1984-1985) Plan og bygningslov til § 28-2 bebyggelsesplan, står det følgende: «Etter første ledd skal bebyggelsesplanen fastlegge arealbruk og utforming av bygninger, anlegg og tilhørende utearealer innenfor område hvor det i arealdelen til kommuneplanen eller i reguleringsplan er stilt vilkår om bebyggelsesplan som grunnlag for utbygging. Bebyggelsesplan vil være et nødvendig supplement ved gjennomføringen av såkalte flaterreguleringsplaner og vil kunne erstatte reguleringsplan i enklere utbyggingssituasjoner.»

«Bebyggelsesplan vil kunne vedtas av bygningsrådet med endelig virkning. Da slik plan bare skal kunne utarbeides på grunnlag av arealdelen av kommuneplanen eller reguleringsplan vil kommunestyret ha full kontroll med hvor bebyggelsesplan skal nyttes.»

Det fremgår altså av pbl. 1985 § 28-2 at en bebyggelsesplan skal fastlegge utformingen og lokaliseringen av bebyggelse og utforming av utearealer *innen rammen* av den arealbruk som er fastlagt i arealdelen eller i reguleringsplan. Som det fremgår av forarbeidene, vil en bebyggelsesplan bare kunne utarbeides der arealdelen av kommuneplanen eller reguleringsplanen tillater det.

I dette tilfellet er det ikke stilt krav om en bebyggelsesplan for Mostrand camping verken i arealdelen av kommuneplanen eller i en bestemmelse i reguleringsplanen av 1968. Vilkåret om at bebyggelsesplanen må bygge på en bestemmelse i kommuneplanens arealdel eller reguleringsplanen er således ikke oppfylt, jf. pbl. 1985 § 28-2.



Klager har anført at det ikke kan være avgjørende at det ikke var fastsatt krav om at det kunne vedtas en bebyggelsesplan i reguleringsplanen da reguleringsplanen ble utformet før 1985-loven trådte i kraft, og etter 1965-loven var ikke dette et krav. Klager har i den sammenheng vist til note 353 på rettsdata hvor det fremkommer at prosedyren som fastsettes i § 28-2 ikke nødvendigvis kan kreves for reguleringsplaner som ble vedtatt før plan- og bygningsloven av 1985 trådte i kraft.

Fylkesmannen vurderer at denne anførselen ikke kan føre frem.

Fylkesmannen vurderer at bebyggelsesplanen må være hjemlet i overordnet plan selv om reguleringsplanen ble utformet før 1985-loven trådte i kraft. Vi viser her til at det fremgår av bygningsloven av 1965 § 26 første ledd bokstav c) at det kunne gis bestemmelser i reguleringsplaner om bebyggelsen høyde og plassering, tomteinndeling, bebyggelsesplan eller ytre eller indre byggelinje (vår understreking).

En bebyggelsesplan vil alltid knytte seg til et bestemt avgrenset område i reguleringsplan eller i kommuneplanens arealdel. Videre må det være bestemt at utbygging bare skal kunne foretas i henhold til en bebyggelsesplan, se bla. Pedersen m.fl., Plan- og bygningsrett (2000), s. 433 flg.

Etter Fylkesmannens syn, er ikke note 353 på rettsdata treffende i denne saken. I noten vises det til at prosedyrene for vedtakelse av bebyggelsesplaner ikke nødvendigvis kan kreves for reguleringsplaner fra før pbl. 1985 trådte i kraft, men det forutsettes at bebyggelsesplanen er hjemlet i den eldre reguleringsplanen. Det er ikke tilfellet her.

Bebyggelsesplanen er i dette tilfellet ikke hjemlet i overordnet plan og vedtaket lider således av manglende materiell hjemmel. Forvaltningsloven har ikke regler om når et vedtak er ugyldig som følge av manglende materiell hjemmel. Det klare utgangspunktet er likevel at dette fører til ugyldighet. Høyesterett har i en rekke avgjørelser lagt til grunn at manglende hjemmel leder til ugyldighet, jf. bl.a. HR-2017-2428-A og Rt. 2015 s. 1388. I HR-2016-2017-A fremheves det imidlertid at regelen ikke er helt unntaksfri, og at det aktuelle vedtaket må vurderes konkret, jf. avsnitt (73). Se SOM 2019/12.

Fylkesmannen finner ikke grunn til å fravike utgangspunktet om at manglende materiell hjemmel fører til ugyldighet i dette tilfellet.

Fylkesmannen konkluderer etter dette med at planen med bestemmelser for Mostrand camping ikke er en gyldig bebyggelsesplan.

Kan bebyggelsesplanen opprettholdes som en gyldig reguleringsplan?

I det videre vil vi vurdere hvorvidt bebyggelsesplanen kan opprettholdes som en gyldig reguleringsplan.

Kommunen vurderer at bebyggelsesplanen ikke kan anses som en gyldig reguleringsplan siden den er vedtatt av feil organ. Klager har vist til at bebyggelsesplanen må anses som en reguleringsplan siden den har fulgt samme prosedyrer som ved utarbeidelse av reguleringsplan. Klager er enig i at reguleringsplanen skulle vært vedtatt av kommunestyret, men de anfører at denne feilen ikke kan ha virket inn på vedtaket, jf. fvl. § 41.

Fylkesmannen vurderer at bebyggelsesplanen ikke er en gyldig vedtatt reguleringsplan. Det følger av pbl. 1985 § 27-2 at reguleringsplaner skal vedtas av kommunestyret. Kommunestyret er den øverste planmyndighet i kommunen, og kommunestyrets kompetanse til å vedta reguleringsplaner kan ikke



delegeres. I dette tilfellet er bebyggelsesplanen vedtatt av utvalget istedenfor kommunestyret og vedtaket er dermed heftet med personelle kompetansemangler. Her er vedtaket fattet av et organ som er underordnet det kompetente, og et slikt vedtak vil normalt være ugyldig. Dette er uttalt i Rt. 2002 s. 683 hvor kommuneadministrasjonen hadde avgjort en sak som ifølge plan- og bygningsloven § 33 skulle vært avgjort av det faste utvalget for plansaker.

Etter vårt syn kan det ikke utelukkes at denne feilen kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold, jf. fvl. § 41. Selv om den politiske sammensetningen i utvalget og bystyret er den samme, vurderer vi at kommunestyret kunne ha kommet til et annet utfall enn utvalget. Vi viser her til at planen gjelder utvikling av et område som allmennheten har stor interesse i, særlig siden det grenser til et friområde. Fylkesmannen vurderer at feilen fører til ugyldighet når det gjelder hele planens innhold.

Virkningene av ugyldighet

Bebyggelsesplanen fra 2003 lider altså av ugyldighetsgrunner, og det må avklares hvilken konsekvens dette får. I den anledning er det grunn til å presisere at bebyggelsesplanen er å anse som et enkeltvedtak, jf. fvl. § 2.

For noen typer ugyldige vedtak må ugyldigheten slås fast av forvaltningen eller domstolen før vedtaket kan settes til side. Før det ugyldige vedtaket er opphevet må det legges til grunn i saksbehandlingen (angripelige vedtak). I andre tilfeller kan et ugyldig vedtak ses bort fra uten at det gjøres noe med det (nullitet). Hovedregelen er at ugyldige vedtak som er til noens fordel må oppheves for at det skal kunne ses bort fra. Ugyldige vedtak som er til skade/ulempe for noen, kan vedkommende uten videre se bort fra.¹

Kommunen har vurdert at virkningen av at bebyggelsesplanen er ugyldig, er at den må sees bort fra. Klager er uenig i at dette blir virkningen av at bebyggelsesplanen er ugyldig og det bestrides at den kan settes til side uten at den først oppheves.

Etter Fylkesmannens syn vil bebyggelsesplanen fra 2003 i utgangspunktet kunne anses både som et tyngende og begunstigende vedtak for de som må forholde seg til planen. På den ene side vil det kunne gis tillatelser til bygging i samsvar med planen. På den annen side gis det regler og restriksjoner i planen som må følges av den som ønsker å bygge i området. I planen er det gitt bestemmelser om utforming og bruk av arealer og bygninger. Det er også gitt bestemmelser som setter vilkår for bruk og forbud mot former av bruk. Fylkesmannen vurderer at bebyggelsesplanen legger flere restriksjoner for utbyggingen av området enn det reguleringsplanen av 1968 gjør. Samtidig er det gitt byggetillatelser med hjemmel i planen. Det at planen både er tyngende og begunstigende, har gjort at Fylkesmannen har vært noe i tvil om den ugyldige planen kan ses bort fra uten videre eller om den må oppheves først.

Etter en helhetsvurdering har Fylkesmannen konkludert med at bebyggelsesplanen av 2003 må anses å være et vedtak som er til fordel for tiltakshaver og må derfor legges til grunn selv om den er ugyldig. I vår vurdering har vi lagt stor vekt på at det er gitt tillatelser i tråd med planen. Ugyldige tillatelser må som hovedregel oppheves først for at de skal kunne sees bort fra, se Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett 11. utgave, s. 482. Se også sak 2010/2823 fra Sivilombudsmannen der den aktuelle reguleringsplanen fra 1992 ble ansett å være et begunstigende vedtak. Vi kan ikke se at feilenes art fører til at bebyggelsesplanen i alle tilfeller må anses som en nullitet. Bebyggelsesplanen er her vedtatt av riktig organ.



I denne saken er det ikke truffet vedtak om oppheving av bebyggelsesplanen av 2003, og tiltakshaver må i utgangspunktet kunne legge planen til grunn inntil den eventuelt blir satt til side ved dom eller et nytt forvaltningsvedtak.

Er vilkårene for omgjøring av rammetillatelsen og endringstillatelsen oppfylt?

Fylkesmannen vil i det videre vurdere hvorvidt vilkårene for omgjøring er tilstede, jf. fvl. § 35 første ledd bokstav c).

Bakgrunnen for at kommunen vurderer at vedtakene er ugyldige er at de gitte tillatelsene og ferdigattestene er i strid med planverket og avhengig av dispensasjoner som ikke er omsøkt og gitt. Kommunen har også lagt vekt på at saken ikke var tilfredsstillende opplyst i søknadsprosessen.

Kommunens omgjøringskompetanse

Forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c gir forvaltningsorganet hjemmel til å omgjøre eget vedtak dersom vedtaket må anses ugyldig. Det innebærer at et vedtak som er ugyldig kan omgjøres selv om det er gitt underretning om vedtaket og selv om omgjøring vil være til skade for noen som vedtaket retter seg mot.

Loven oppstiller ikke noen tidsfrist for når forvaltningen kan omgjøre, og det følger ingen plikt til å omgjøre av fvl. § 35 første ledd bokstav c. Omgjøringsplikt kan imidlertid fremgå av alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper, jf. Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 98. Omgjøringsadgangen og plikten må bero på en konkret vurdering, hvor feilens grovhet, tiden som har gått, partenes innrettelse og hvorvidt parten er å bebreide er sentrale momenter. Vi viser til Sivilombudsmannens sak 2014/3496 og sak 2019/12.ⁱⁱ

Er de omsøkte byggene i strid med bebyggelsesplanen av 2003?

Det første som må avklares er om tillatelsene er i strid med bebyggelsesplanen slik kommunen legger til grunn.

Etter Fylkesmannens vurdering, er de omsøkte byggene ikke i henhold til bebyggelsesplanen av 2003. Fylkesmannen viser her til vesentlige avvikene som ble påpekt i kommunens forhåndsvarsel om omgjøring av 21.08.2018, og vi kan slutte oss til disse vurderingene. Oppsummert er avvikene følgende:

Når det gjelder bygg 3 ligger dette i område A hvor det tillates frittliggende campinghytter med et maksimalt bruksareal på 30 m² og en gesimshøyde på 3,5 meter. Bygg 3 er et bygg som har servicefunksjoner i første etasje og to utleieenheter i andre etasje. Bygningen har et samlet bruksareal på 218 m² og gesimshøyden er 5,5 meter.

Bygg 4 ligger delvis i område A og delvis i område T. Kommunen viser til at det ikke skal føres opp bygninger i område T som er avsatt til teltplass. I området A skal det kun føres opp frittliggende campinghytter med de begrensinger som nevnt over. Bygg 4 er 260 m² og gesimshøyden er cirka 5 meter. Bygningen har servicefunksjoner i første etasje og tre utleieenheter i andre etasje.

Bygg 5 ligger også innenfor område A hvor det tillates frittliggende campinghytter med et maksimalt bruksareal på 30 m² og en gesimshøyde på 3,5 meter. Det er også plassert dels innenfor område C hvor det kan tillates oppført to utleieenheter i en bygning. Det er ellers bestemt i planen at møne- og gesimshøyde ikke kan være over 6,5 og 4,5 meter. Bygg 5 har et samlet bruksareal på 334 m² og en



gjennomsnittlig gesimshøyde på 4,2 meter. Bygningen har servicefunksjoner i første etasje og en boenhet (bestyrerbolig) i andre etasje.

Fylkesmannen vurderer at bebyggelsesplanen av 2003 angir rammen for den fremtidige utviklingen av området og at det ikke er slik at den kun gir uttrykk for daværende eiers planer for campingplassen slik klager hevder.

Selv om det i bebyggelsesplanen er bestemt at det skal foreligge en godkjent situasjonsplan som viser bygningenes plassering, høyder, takform og lekearealer innenfor byggeområde A, B og C, betyr ikke dette at man i situasjonsplanen kan gå utover de rammer som bebyggelsesplanen setter. Klagers anførsel om at bebyggelsesplanen er «tilstrekkelig fleksibel» slik at de omsøkte tiltakene må sies å være i tråd med bebyggelsesplanen kan heller ikke føre frem. Etter Fylkesmannens syn fremgår det tydelig av bebyggelsesplanen hvilke rammer som gjelder for plassering av type bygg, bygningens funksjon-, volum og høyder. I planen står det intet om at det er rom for skjønn.

Fylkesmannen mener heller ikke at bebyggelsesplanen skal forstås slik at det kun er i de tilfeller at det føres opp bygninger med saltak at begrensningene til møne- og gesimshøyde gjelder.

Hvis tiltakshaver ønsket å fravike det som var bestemt i bebyggelsesplanen, skulle det vært søkt om dispensasjon fra disse planbestemmelsene, jf. pbl. §§ 19-1 og 19-2.

Fylkesmannen vurderer at de omsøkte tiltakene er betinget av dispensasjoner som ikke er omsøkt og gitt. Rammetillatelsen og endringstillatelsen er dermed beheftet med innholdsmangler som medfører ugyldighet.

Interesseavveiningen

Det neste spørsmålet er om vilkårene for omgjøring etter fvl. § 35 første ledd bokstav C, er oppfylt. Det beror på en interesseavveining hvor relevante momenter vil være feilens art og omfang, hvorvidt ugyldighet er til gunst eller skade for parten, hvor lang tid som har gått, partens innrettelse og om parten selv er å bebreide for feilen. Momentene må vurderes konkret og veies opp mot andre relevante momenter.

Fylkesmannen vurderer at feilens art og omfang i stor grad underbygger at tillatelsen bør omgjøres. Det er her tale om en grov ugyldighetsgrunn ved at den gitte tillatelsen er i strid med flere bestemmelser i bebyggelsesplanen og at nødvendige dispensasjoner ikke er omsøkt og gitt.

Fylkesmannen vurderer videre at offentlige interesser taler for omgjøring. Naboer og berørte statlige og regionale myndigheter har ikke fått uttalt seg i saken under riktige forutsetninger, jf. pbl. § 19-1.

Kommunen vurderer at hensynet til andre privatpersoner også taler for omgjøring. Kommunen har her lagt vekt på at de oppførte bygningene har en privatiserende effekt på friområdet, både på land og sett fra sjøen. Kommunen viser til at deler av campingplassen består nå av en privat bolig med tilhørende uteområder.

Fylkesmannen har besiktiget eiendommen og studert tegningene/fotografiene over bebyggelsen på eiendommen. Fylkesmannen kan ikke se at området er blitt mye mer privatisert enn det var tidligere. Det er også positivt at bebyggelsen er trukket lenger vekk fra sjøen enn tidligere. Siden området er avsatt til campingplass vil det naturligvis være bebyggelse der. Det vil også være naturlig med en utvikling av campingplassen i takt med tiden.



Fylkesmannen har vurdert hva det er søkt om og ikke hva bygningene faktisk brukes til. Det er her ikke gitt tillatelse til en privat bolig. Hvis byggene brukes til noe annet enn det det er gitt tillatelse til, må dette følges opp ved ulovlighetsoppfølging etter pbl. kap. 32.

En omgjøring vil være til skade for tiltakshaver, og det har gått cirka tre år fra tillatelsen ble gitt og til varselet om omgjøring ble sendt. Dette er ikke en ubetydelig tidsperiode, og tidsmomentet taler mot omgjøring.

Tiltakshaver har videre ført opp tre av byggene som han fikk tillatelse til. Det er således gjort store investeringer på eiendommen. Det at tiltakshaver har innrettet seg etter de gitte tillatelsene taler også mot omgjøring.

På den annen side vurderer Fylkesmannen at parten subjektivt er å bebreide for at vedtaket ble ugyldig. Her er tiltakshaver blitt bistått av en ansvarlig søker som formelt har ansvaret for at søknaden er fullstendig. Vedkommende er en profesjonell aktør som man må forvente kan gjeldende regelverk. Vedkommende burde således ha forstått at det omsøkte tiltaket var i strid med flere bestemmelser i bebyggelsesplanen og at det var betinget av dispensasjon. I et slikt tilfellet gjør hensynet til innrettelsen og tidsforløpet seg ikke gjeldende i samme grad, ref. Sivilombudsmannens sak 2019/12.

Kommunen er også å bebreide for at vedtakene er ugyldige. Kommunen skulle ha avdekket at det omsøkte tiltaket var i strid med gjeldende planverk og betinget av flere dispensasjoner. Bygningsmyndighetenes plikt etter fvl § 17 er å undersøke den innsendte dokumentasjonen i en søknad, og varsle dersom den er mangelfull. Selv om kommunen også er å bebreide, skyldes ikke feilen forvaltningen alene. Som nevnt over har ansvarlig søker ansvaret for at søknaden har alle opplysninger som er nødvendig for at kommunen skal kunne gi tillatelse til tiltaket jf. pbl. § 21-2. Det skal også framgå av søknaden om det søkes om dispensasjon.

Kommunen antyder at ansvarlig søker bevisst har villedet kommunen til å tro at det omsøkte tiltaket var i tråd med gjeldende planverk og ikke betinget av noen dispensasjoner. Fylkesmannen har ikke belegg til å uttale oss om dette, men vi har merket oss at alle tegninger har kommentaren «*Området er ferdig regulert og krever ikke dispensasjon.*»

Etter en helhetsvurdering vurderer vi at vilkårene for omgjøring etter fvl. § 35 første ledd bokstav c er oppfylt når det gjelder rammetillatelsen og endringstillatelsen. Vi har veid momentene over mot hverandre og funnet grunn til å legge avgjørende vekt på feilens art og omfang samt partens subjektive skyld.

Når rammetillatelsen og endringstillatelsen er ugyldig og omgjøres, vil igangsettingstillatelsen og ferdiggattestene også være ugyldige siden de bygger på ramme- og endringstillatelsen.

Virkingen av omgjøringen, er at tiltakshaver står uten tillatelser for de oppførte byggene. Dette innebærer at kommunen vil varsle pålegg om retting og tiltakshaver vil få mulighet til å søke om ny tillatelse.

Konklusjon

Under henvisning til vurderingen over, stadfester Fylkesmannen kommunens vedtak av 21.11.2018. Det vil si at klager ikke har fått medhold i sin klage.



Veien videre

Avslutningsvis ønsker Fylkesmannen å knytte noen bemerkninger til den fremtidige behandlingen av saken hos kommunen.

Fylkesmannen oppfordrer kommunen til å oppheve bebyggelsesplanen fra 2003 ved at de fatter et nytt forvaltningsvedtak. Dersom kommunen opphever bebyggelsesplanen av 2003, er gjeldende plangrunnlag reguleringsplanen fra 1968, samt kommuneplanens arealdel for Færder kommune vedtatt av kommunestyret 31.01.2018.

Reguleringsplanen for Mostrandå – Mo - Utmarken av 1968 er vedtatt av Tjøme kommunestyre 21.05.1968. Planen er stadfestet av departementet som var et vilkår den gangen. Planområdet er avsatt til friområde, byggeområde (motell etc), camping, parkering. Byggeområdet grenser til friområder. I reguleringsplanen fra 1968 er eiendommen avsatt til byggeområde og friområde der de nye bygningene er oppført. Eiendommen er avsatt til turist- og fritidsformål i kommuneplanens arealdel der bygningene ligger. Her foreligger det til dels motstrid i arealformålene.

Utgangspunktet er at ny plan går foran gammel plan ved eventuell motstrid med mindre annet fremgår av planbestemmelsene. Kommunen må avklare gjeldende arealformål for eiendommen og se om tiltakene er i samsvar med dette.

Det har ellers vært et tema i saken hvorvidt reguleringsplanen av 1968 er gyldig siden den ikke innehar noen bestemmelser om utnyttelsesgrad. Slik vi har forstått kommunen i deres siste brev til oss, konkluderer kommunen med at reguleringsplanen gir tilstrekkelig grunnlag for utbygging etter en nærmere tolkning av plankartet og tilhørende reguleringsbestemmelser. Kommunen legger også vekt på sin tidligere praksis hvor de har tillatt oppført bygninger med hjemmel i denne planen. Klager mener også at reguleringsplanen av 1968 gir tilstrekkelig grunnlag for utbygging.

Fylkesmannen har ikke konkludert når det gjelder denne problemstillingen fordi det ikke er nødvendig i forhold til det vedtaket vi har til behandling, men vi merker oss at både kommunen og klager mener planen gir tilstrekkelig grunnlag for utbygging. Dersom det legges til grunn i det videre, må det avklares hvorvidt de oppførte byggene må sies å falle inn under ordlyden i reguleringsplanen § 3. Hva slags bebyggelse som er bestemt i planen, må fastlegges ut fra en tolkning av den konkrete planen.

Fylkesmannen har stilt spørsmål til kommunen om de vurderer at reguleringsplanen § 3 åpner for en «utvikling i takt med tiden». I kommunens svar står det at det må ligge en begrensning i hvor langt man kan tolke «en utvikling i takt med tiden». Kommunen skriver at campingplass- og motelldrift har utviklet seg noe siden 1968, blant annet ved at gjester forventer høyere standard på rom og fellesfunksjoner. Likevel mener kommunen at hovedtrekket ved motelldrift – kortidsleie i et åpent marked – er det samme, og at det derfor er begrenset hvor stor utviklingen faktisk har vært.

Kommunens konklusjon er at man ikke kan tolke etablering av leiligheter av omkring 40 m² BRA som ikke er tilgjengelige for kortidsleie, og en helårsbolig på omkring 150 m² BRA, inn i camping- og motellbegrepet.

Fylkesmannen vurderer at det ikke var særlig vanlig med utleieleiligheter eller bestyrerbolig på campingplasser i 1968, men slike bygg må sies å være vanlig på campingplasser i dag. Etter vårt syn kan det ikke utelukkes at disse bygningene faller innenfor reguleringsplanens bestemmelse om at det bare kan tillates oppført «bygninger og faste installasjoner som trengs i forbindelse med drift av campingplass og motell.»



At utleiebygg og bestyrerbolig kan falle innenfor rammen av § 3 mener vi er en fortolkning som er i samsvar med ordlyden og formålet med planen forutsatt at utleieenheterne er tilgjengelige for campingplassens gjester for døgnleie eller sesongleie. Den type utleie som bygningene søkes oppført til, kan være av et moment av betydning for om utleieenheter faller innenfor eller utenfor § 3.

Slik Fylkesmannen oppfatter de tillatelsene som er gitt, åpner ikke de for utleieleiligheter med langtidskontrakter. En slik bruk ville derfor vært ulovlig, og kommunen kunne ha fulgt opp gjennom reglene i pbl. kap. 32 om ulovlighetsoppfølging. Fylkesmannen gjør kommunen oppmerksom på at den ulovlige bruken ikke må blandes sammen med det som ble omsøkt og gitt tillatelse til. Den ulovlige bruken kan heller ikke ha noe å si for gyldigheten av tillatelsene.

Det som omtales her under «Veien videre» er kun ment som veiledning og er ikke forhold som har vært til gjenstand for prøving hos Fylkesmannen.

Fylkesmannen oppfordrer partene til å gå i dialog for å finne en god og hensiktsmessig løsning i saken.

Med hilsen
Fylkesmannen i Vestfold og Telemark

Per Arne Olsen

Per Arne Andreassen
direktør for Justis- og vergemålsavdelingen

Dokumentet er elektronisk godkjent

Kopi til:

MOSTRANDA CAMPING AS	Gamleveien 75	1350	LOMMEDALEN
BREILI & PARTNERE AS	Bulls gate 2A	3110	TØNSBERG
ADVOKATFIRMAET SCHJØDT AS	Postboks 2444 Solli	0201	OSLO

ⁱ For noen vedtak kan det være nødvendig med en konstatering av ugyldighet fra et kompetent organ, forvaltningen selv eller domstolene for at ugyldighet skal inntre. I andre tilfeller inntreir virkningen uten slik konstatering. Skillet mellom at det i noen tilfelle kreves at ugyldighet fastslås og at dette i andre tilfeller ikke er nødvendig, er det man i forvaltningsrettsterminologien fanger opp med begrepene angripelige vedtak og vedtak som er nulliteter, se Graver, Alminnelig forvaltningsrett, 4. utgave, s. 519.

Hovedregelen er at begunstigende enkeltvedtak normalt er angripelige, mens tyngende vedtak er å anse som nulliteter. Enkelte grovere feil gjør at angripelige vedtak likevel regnes som nulliteter, uavhengig av vedtakets art, men derimot som følge av feilens art. Dette kan være at et vedtak er truffet av et organ som ikke i noe tilfelle kan treffe den aktuelle typen vedtak, se Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett, 11. utgave, s. 482.

ⁱⁱ I sak 2019/12 uttaler Sivilombudsmannen følgende:

«En plikt må eventuelt forankres i alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper, jf. Ot.prp. nr. 3 (1976-1977) s. 98. Hvorvidt forvaltningen plikter å omgjøre et ugyldig vedtak, beror på en konkret helhetsvurdering, jf. ombudsmannens uttalelse 20. mai 2015 (SOM-2014-3496). I denne vurderingen vil det ha betydning hva slags feil vedtaket lider av.»



Dersom det ikke var anledning til å treffe et vedtak med det aktuelle innholdet, kan det tale for en omgjøringsplikt, jf. Graver, Alminnelig forvaltningsrett (4. utg. 2014) side 544.

Spørsmålet må likevel vurderes ut fra omstendighetene på tidspunktet for omgjøringsvurderingen, jf. Rt. 2004 s. 76. Hvis feilen er mindre vesentlig og utelukkende skyldes forvaltningen, kan det være grunn til å beskytte en part som har innrettet seg. Også tidsforløpet vil spille inn. Har parten i god tro innrettet seg, og ugyldigheten først viser seg etter lang tid, vil en omgjøring i enkelte tilfeller kunne føre til lite rimelige resultater.

Hvis parten derimot vet at vedtaket skyldes en feil, eller kan bebreides for at vedtaket ble truffet, gjør hensynet til innrettelsen og tidsforløpet seg ikke gjeldende i samme grad. Ombudsmannen har tidligere uttalt at det særlig er innrettelsen frem til parten blir kjent med at det kan være grunnlag for en omgjøring, som kan være beskyttelsesverdig, se SOM-2014-3496. I uttalelsen heter det også at det bare kan legges begrenset vekt på hensynet til tiltakshavers innrettelse dersom tiltaket allerede var utført på søknadstidspunktet.

Det vil videre være relevant hvorvidt det ugyldige vedtaket er til skade for tredjepart. Er vedtaket til ugunst for en annen privat part, eller påvirker allmenne interesser negativt, kan det trekke i retning av omgjøring. Et eksempel kan være en nabo som mister lys og utsikt som følge av en ugyldig byggetillatelse, eller et byggverk i strandsonen som hindrer allmennhetens tilgang til sjø.»