



Advokatfirmaet Kyrre Ans
Postboks 1826 Nordnes
5816 BERGEN

Referanser:

Dykkar:

Vår: 17/1904 - 18/1005

Saksbehandlar:

Marianne Aadland Sandvik

marianne.aadland.sandvik@meland.kommune.

no

Dato:

19.01.2018

Avslag - GBNR 38/23 - Krav om dekking av sakskostnader - Refskar

Administrativt vedtak. Saknr: 13/2018

SAKSUTGREIING:

Meland kommune gav i vedtak datert 19.9.2017, saksnr. 246/2017, avslag på søknad om dispensasjon frå arealformålet landbruk, natur og friluft (LNF) og byggjeforbodet i strandsona for utfylling i sjø og oppføring av murar på gbnr. 38/23.

Vedtaket vart klaga på av Advokatfirmaet Kyrre ANS v/advokatfullmektig Petter Bøe, på vegne av tiltakshavar.

Utval for drift og utvikling tok klaga delvis til følgje i møte den 5.12.2017, saksnr. 98/2017. Det vart gitt dispensasjon på vilkår, til utfylling av sjø og plassering i strid med nabogrensa. Vedtaket er ikkje påklaga.

I brev av 21.12.2017 har Advokatfirmaet Kyrre ANS, på vegne av tiltakshavar, sett fram krav om dekking av sakskostnadar etter forvaltningslova (fvl) § 36.

VURDERING:

Fvl § 36 første ledd lyder som følgjer:

«Når et vedtak blir endret til gunst for en part, skal han tilkjennes dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, med mindre endringen skyldes partenes eget forhold eller forhold utenfor partenes og forvaltningens kontroll, eller andre særlige forhold taler mot det.»

Postadresse

postmottak@meland.kommune.no

Postboks 79, 5906 Frekhaug

Besøksadr: Havnevegen 41 A

5918 Frekhaug

Kontakt

www.meland.kommune.no

Telefon +47 56 17 10 00

Telefaks +47 56 17 10 01

Konto 1503 18 83722

Org.nr. 951 549 770

Kartinfo: www.nordhordlandskart.no

Føresegna legg til grunn ei rekkje vilkår som må vere oppfylte for å få dekkja eit krav om sakskostnader. Eitt av vilkåra er at det opphavelge vedtaket er endra. Vidare er det eit krav om at kostnadane har vore «vesentlige» og «nødvendige» for å få endra det aktuelle vedtaket.

Meland kommune kan ikkje sjå at unntaka frå å kunne krevje dekning av sakskotnader gjer seg gjeldande i denne saka. At ei delvis endring av gitt avslag er ei endring til gunst for klagar er ikkje tvilsamt. Vi legg difor til grunn at klagar skal tilkjennast dekning for «vesentlige» kostnader som har vore «nødvendige» for å få endra kommunen sitt vedtak datert 19.9.2017, saksnr. 246/2017.

«Vesentlig» kostnader utelet småutgifter og parten sitt eige arbeid med saka, medan advokatutgifter og utgifter til anna sakkyndig hjelp som utgangspunkt vert omfatta. Kostnadane som i dette tilfellet er krevd er advokatutgifter, og vesentlighetskravet er dermed oppfylt.

Kravet om at kostnadane må ha vore «nødvendige» inneber at det må vere ein årsakssamanheng mellom utgifter som parten har pådrege seg i klageprosessen og vedtaksendringa. Eventuelle kostnader før og etter dette tidspunktet fell i utgangspunktet utanfor det ein kan krevje dekkja etter fvl § 36 første ledd.

Føremålet med fvl § 36 har ikkje vore å etablere ei allmenn rettshjelpsordning i tilfeller der ein part har blitt påført kostnader ved å ivareta sitt tarv i høve eit forvaltningsorgan, og utgangspunktet er dermed at ein part sjølv må ta kostnaden ved ei forvaltningssak.¹

Ved vurdering av om ei bistand har vore nødvendig, skal det blant anna leggjast vekt på om saka har eit komplisert faktum eller reiser kompliserte juridiske spørsmål.²

Sivilombudsmannen har i sak 2009 s. 373 (sak 2009/94) lagt til grunn at ein i vurderinga av om ein kostnad er nødvendig og dekningsberettiga etter fvl § 36 første ledd må ta utgangspunkt i den subjektive forståinga til parten og hans advokat.

I enkelte situasjonar vil det likevel vere klart at parten har argumentert langs ei linje som ikkje har hatt betyding for endringa av vedtaket. Etter ei konkret vurdering vil det i slike tilfelle vere adgang til å avslå dekking fullt ut, fordi utgiftene ikkje har vore nødvendige.³ Same forståing har Sivilombudsmannen lagt til grunn i sak 2008/1603. Vi viser til følgjande utdrag:

«Samtidig kan det etter omstendighetene være grunnlag for å avslå dekning av utgifter til arbeid med anførsler som ikke har hatt betydning for endringen av vedtaket. En slik forståelse av forvaltningsloven § 36 har vært lagt til grunn i en rekke tidligere saker, og kommer også til uttrykk i flere uttalelser fra Justisdepartementets lovavdeling.»

I søknad journalført motteke 4.8.2017 vart det søkt om dispensasjon frå landbruk-, natur- og friluftsområde i kommuneplanen sin arealdel og byggjeforbodet i strandsona og løyve til oppføring av murar på gbnr. 38/23. Det vart ikkje søkt om dispensasjon for utfylling i sjø, ettersom ansvarleg søkjar meinte dette var omsøkt tidlegare, og at kommunen hadde gitt løyve til dette i vedtak datert 21.6.2016, saksnr. 213/2016.

¹ Ot.prp. nr. 75 (1993-94) på s. 52.

² Ot.prp. nr. 3 (1976-77) på s. 101.

³ Lovavdelinga si uttalelse av 18.1.2006 og Årsmeldinga 2008 s. 364

Meland kommune var ikkje einig med ansvarleg søkjar i at det tidlegare vart gitt løyve til utfylling av sjø. På bakgrunn av dette handsama vi søknaden som ein søknad om oppføring av to murar med ei utfylling av terrenget mellom murane.

I vedtak datert 19.9.2017, saksnr. 246/2017, vart det gitt avslag på søknad om dispensasjon. Vedtaket vart klaga på av Advokatfirmaet Kyrre ANS v/advokatfullmektig Petter B e (heretter klagar) i brev journalført 11.10.2017.

I klaga vart det halde fast ved at kommunen i vedtak av 21.6.2016, saksnr. 213/2016, har gitt løyve til vesentleg terrenginngrep, i form av utfylling i sjø. For det tilfellet at vedtaket ikkje var meint å omfatta utfyllinga, hevda klagar at vedtak av 21.6.2016 var mangelfullt grunngjeve, jf. fvl   25. I tillegg vart det hevda at for det tilfelle det ville bli lagt til grunn at løyve i vedtak av 21.6.2016 ikkje omfatta utfyllinga, ville dette i realiteten innebere ei omgjeriing av eit allereie gitt løyve til skade for ein privat part, jf. fvl   35, og vilkåra for omgjeriing ville ikkje vere oppfylt.

Når det gjaldt murane argumenterte klagar for at vilkåra for å kunne gi dispensasjon til desse tiltaka var oppfylt etter pbl   19-2 andre ledd.

Det ovannemnde viser at klagar ikkje argumenterte for at vilkåra for å kunne gje dispensasjon for vesentlege terrenginngrep, i form av utfylling i sjø, og plassering i strid med avstandskravet i pbl   29-4 andre ledd, var oppfylt.

Utval for drift og utvikling handsama klage på vedtak av 19.9.2017, saksnr. 246/2017, i møte den 5.12.2017, saksnr. 98/2017. Utvalet tok klage, journalført 11.10.2017, delvis til følgje. Det vart gitt dispensasjon for vesentlege terrenginngrep, i form av utfylling, og plassering av denne nærare nabogrensa enn fire meter, på nærare angjevne vilkår om utforming. Det vart ikkje gitt dispensasjon for oppføring av murar som omsøkt.

I realiteten tok ikkje utvalet klage fr  Advokatfirmaet Kyrre ANS delvis til følgje sjølv om dei gav dispensasjon for terrenginngrepa som vist til ovanfor. Vi viser i den samanheng til at klagar ikkje hadde argumentert for at vilkåra for å kunne gje dispensasjon for terrenginngrepa var oppfylt. Hadde klaga blitt teken til følgje med bakgrunn i den argumentasjonen som klagar la fram, ville dette innebære at vedtak om rammeløyve til oppføring av fritidsbustad datert 21.6.2016, saksnr. 213/2016, var ugyldig etter fvl   35 første ledd bokstav c). Grunngjevnaaden for dette er at det ikkje vart søkt om løyve eller dispensasjon til plassering av tiltaket i strid med avstandskravet på 4 meter i pbl   29-4 andre ledd i søknad om rammeløyve til oppføring av fritidsbustad, journalført motteke 9.6.2016. D  m tte kommunen teke stilling til om vi har plikt etter allmenne forvaltningsrettslege prinsipp til å gjere om eit vedtak som er ugyldig.⁴

Vidare kan administrasjonen ikkje sjå at saka reiser kompliserte juridiske spørsmål. Vi viser i den samanheng til at spørsmålet i denne saka var om vilkåra for å kunne gje dispensasjon for vesentleg terrenginngrep og oppføring av murar var oppfylt, jf. pbl   19-2 andre ledd. At klagar valde å argumentere langs ei linje som ikkje var relevant for avgjerda kan ikkje belastast kommunen.

Etter ei konkret vurdering finn Meland kommune at klagar i denne saka har argumentert langs ei linje som ikkje har hatt betydning for endringa av vedtaket. Det er dermed inga  rsakssamanheng mellom det klaga gjekk ut på og den endringa som vart gjort i vedtaket. På bakgrunn av dette kan vi ikkje sjå at dei oppgjevne

⁴ Ot.prp. nr. 3 (1976-77) på s. 98.

kostnadane var «nødvendige» for å få endra vedtak om avslag på søknad om dispensasjon i dette tilfellet, jf. fvl § 36 første ledd.

Etter gjennomgang av saka finn Meland kommune dermed ikkje grunnlag for å tilkjenne klagar dekking av sakskostnadar i dette tilfellet.

VEDTAK:

«Meland kommune avslår krav om dekking av sakskotnadar, jf. forvaltningslova § 36 første ledd.»

Saka er handsama administrativt i medhald av delegert mynde, jf. kommunelova § 23 nr. 4 og gjeldande delegasjonsreglement.

Vedtaket er eit enkeltvedtak etter reglane i lov om offentleg forvaltning (fvl). Vedtaket kan klagast på til Fylkesmannen i Hordaland, jf. fvl §§ 28-36. Klagefristen er 3 veker frå melding om vedtak er motteke. Det er nok at klagen er postlagt innan fristen går ut. Klagen skal sendast skriftleg til kommunen. I klagen skal det gå fram kva det vert klaga på i vedtaket, og kva endringar ein ønskjer. Klagen skal grunngjevast. Før det kan reisast søksmål om vedtaket er gyldig eller krav om erstatning, må høve til å klage på vedtaket vere nytta fullt ut, jf. fvl § 27 b.

Med helsing

Anny Bastesen
sektorsjef teknisk

Marianne Aadland Sandvik
Juridisk rådgjevar byggjesak

Dokumentet er elektronisk godkjent og har difor ingen signatur.

Kopi til:

Per Harald Storli

Råtræet 17

5239

RÅDAL

Mottakere:

Advokatfirmaet Kyrre Ans

Postboks 1826
Nordnes

5816

BERGEN