



Radøy kommune
Radøyvegen 1690
5936 Manger

Radøy kommune - Gnr 98 bnr 2 5 - Mellingen - tilkomstveg til fritidsbustad

Vi viser til oversending frå Radøy kommune, motteken her 21.09.2018.

Vedtak

Fylkesmannen i Hordaland stadfestar Radøy kommune sitt pålegg om stans i arbeid av 25.05.2018, saksnr. 129/2018.

Kva saka gjeld

Vi legg til grunn at partane er kjende med saka og gjer berre eit kort samandrag her.

Radøy kommune fatta pålegg om stans i arbeid knytt til oppgradering av traktorveg til køyreveg til fritidsbustadar over gnr. 98 bnr. 2 i Radøy kommune den 25.05.2018, saksnr. 129/2018. Pålegget har heimel plan- og bygningslova (pbl.) § 32-4, då ein ikkje kunne sjå at tiltaket var omsøkt. Kommunen er av det syn at tiltaket krev dispensasjon frå planformålet etter pbl. § 19-2 og er søknadspliktig etter pbl. § 20-1 første ledd bokstav l.

Det vart den 14.06.2018 sendt inn merknader til kommunen av advokat Roald Helgesen på vegne av tiltakshavar Irene Mellingen Skarsten. Det vart vist til at ein ikkje er samd i kommunen si vurdering om at det ikkje er høve for å skrape tilkomstveg, reinske grøftar og legge grus utan søknad. Det blir i brev av 26.07.2018 frå advokat Roald Helgesen purra på svar knytt til brev av 14.06.2018. Det er samstundes vist til at ein ynskjer avklaring på kva slags vedlikehald som medfører søknadsplikt.

Kommunen har lagt til grunn at merknadane skal handsamast som klage på pålegg fatta 25.05.2018, jf. e-post til advokat Roald Helgesen 15.08.2018. Klagen vart handsama av Radøy kommune ved Hovudutval for plan, landbruk og teknisk i møte 12.09.2018, saksnr. 053/2018 etter synfaring. Klagen vart ikkje teken til følgje. Saka vart difor oversendt Fylkesmannen for endeleg avgjerd.

Fylkesmannen fekk tilsendt merknader frå advokat Roald Helgesen 03.10.2018, der det er vist til at tiltakshavar har privatrettsleg rett til tilkomst. Det er vidare vist til at ein ikkje er samd i kommunen si vurdering, då det er tale om vedlikehald av eksisterande veg.

Fylkesmannen si vurdering

Ved vurdering av klagesaker gjeld forvaltningslova (fvl.). Fylkesmannen har mynde til å vurdere klaga, og kan stadfeste kommunen si avgjerd, endre ho eller oppheve avgjerda og sende saka attende til kommunen for ny handsaming, jf. forvaltningslova § 34. Fylkesmannen kan ta omsyn til nye omstende, og gå utanfor klagegrunnane. Ved prøving av det frie skjøn, skal Fylkesmannen leggje stor vekt på det kommunale sjølvstyret, jf. § 34 andre ledd tredje setning.

Fylkesmannen finn saka tilstrekkeleg opplyst til å fatte avgjerd, jf. fvl. § 17.

Planstatus

Tiltaket ligg i område som i kommuneplanens arealdel (KPA) er sett av til landbruks-, natur- og friluftsmål (LNF-føremål).

Søknadsplikt

Advokaten til tiltakshavar stiller spørsmål ved om utbetringa som er gjort er søknadspliktig eller ikkje.

Det følgjer av plan- og bygningslova § 20-1 første ledd bokstav l at «*anlegg av veg, parkeringsplass og landingsplass*» er søknadspliktige tiltak, jf. pbl. § 20-2. Er det nødvendig med dispensasjon, må dette vere søkt om og gjeve før tiltaket kan utførast.

Søknadsplikt for veg gjeld i utgangspunktet uavhengig storleik og standard på vegen, sjå «*Plan- og bygningsrett – Del 2 – Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner*» av O.J. Pedersen m.fl. side 92. Vidare vil også den enklaste form for tilrettelegging av terreng bli omfatta av føreseigna, t.d. turveg og skiløype, sjå Ot.prp.nr. 39 (1993-1994) s. 141. Det krev likevel ei viss opparbeiding, til dømes ved at vegetasjon vert fjerna, grus vert lagt ut eller masseutskifting, sjå «*Plan- og bygningsrett – Del 2*» s. 93.

I denne saka finn Fylkesmannen det utvilsamt at det tidlegare har vore veg over eigedomen gnr. 98, bnr. 2 og 5, og det er såleis ikkje tale om nyetablering. Det visast i samband med dette til at kommunen sjølv også har lagt til grunn at det er tale om oppgradering av landbruksveg. Likevel vil veganlegg kunne falle innunder ordlyden i § 20-1 bokstav a og k, men for ordensskyld er det uttrykkeleg gjort klårt i § 20-1 bokstav l at veger er søknadspliktige, sjå Ot.prp.nr.39 (1993-1994) s. 140-141.

Det er i pbl. § 20-1 første ledd bokstav b vist til at vesentleg endring eller reparasjon vil vere søknadspliktig etter pbl. § 20-2. Alminneleg vedlikehald vil naturleg ikkje falle innunder ordlyden, og såleis ikkje vere søknadspliktig. Om det ligg føre søknadsplikt må sjåast i samband med kva omfang det er tale om.

Det går fram av saka si dokument at det tidlegare har vore etablert veg i området. At det har vore manglande vedlikehald som er årsaka til arbeidet, er i denne samanheng ikkje relevant. Dette er av privatrettsleg karakter, og ikkje noko som bygningsmynda skal leggje vekt på eller ta stilling til, sjå pbl. § 21-6. Det er slik situasjonen er i dag som er grunnlaget for vurderinga, og som ein må ta utgangspunkt i.

Ut frå dokumenta i saka finn Fylkesmannen det ikkje tvilsamt at vegen i dag har ein slik standard at den i utgangspunktet er lite eigna for å nyttast til bilkøyring. Det går fram av

dokumenta i saka at det er tale om reinsking av grøftar, skraping og utlegging av grus, for at vegen no skal kunne nyttast som bilveg til fritidsbustadar. Det er heller ikkje tale om ein kort strekning, men gjeld store deler av vegkroppen. Tiltaket har såleis eit stort omfang.

Arbeidet som er sett i gang kan likevel ikkje sjåast på som alminneleg vedlikehald som følgje av omfanget, sjå Rt. 2012 s. 110. Vegen vil etter vedlikehald i realiteten vere som ein ny veg, og såleis vere søknadspliktig etter pbl. § 20-1 første ledd bokstav b. Situasjonen hadde vore annleis om det var tale om enkeltvise punktutbetringar av mindre karakter, der det var tale om t.d. utlegging av noko grus.

Det går fram av KPA at arealet er sett av til LNF-område, der tiltak knytt til landbruk ikkje krev dispensasjon. Sidan det er tale om søknadspliktig utbetring av veg til fritidsbustad, vil ikkje tiltaket vere i samsvar med plansituasjonen. Før arbeidet vert sett i gang er det såleis også nødvendig med dispensasjon frå plan etter pbl. § 19-2, som krev grunngjeven søknad, sjå pbl. § 19-1.

Pålegg om stans

Sidan det i denne saka er tale om eit søknadspliktig tiltak, har kommunen høve for å gje pålegg om stans i arbeidet etter pbl. § 32-4 utan at det er sendt førehandsvarsel. Dette er *«særleg aktuelt i tilfeller hvor det ulovlige forhold medfører fare eller uopprettelig skade, men også i tilfeller hvor det bygges uten tillatelse»*, jf. Ot.Prp.nr.45 (2007-2008) s. 354.

Om kommunen vil gje pålegg om stans i arbeidet, er opp til det kommunale sjølvstyret, jf. ordlyden *«kan»*. Fylkesmannen skal difor vere særskild varsam med å gjere om eit slikt pålegg, dersom vilkåra for å gje pålegget ligg føre.

Sidan det her er tale om eit søknadspliktig tiltak, som ikkje er godkjend eller søkt om, og det vil vere vanskeleg å tilbakeføre arealet, er Fylkesmannen samd i kommunen si vurdering knytt til ilegging av pålegget. Fylkesmannen kan ikkje sjå at det ligg føre feil ved kommunen sin rettsbruk i denne saka.

Oppsummering

Fylkesmannen har på bakgrunn av det ovanfor kome fram til at utbetring av vegen er eit søknadspliktig tiltak, og at Radøy kommune har høve for å gje pålegg om stans i arbeidet.

Radøy kommune sitt pålegg om stans vert difor stadfesta. Klagen vert ikkje teken til følge.

Dette vedtaket er endeleg og kan ikkje klagast på, jf. fvl. § 28 tredje ledd.

Med helsing

Karen Elin Bakke
seniorrådgjevar

Trond Håkon Stadheim
seniorrådgjevar

Brevet er godkjent elektronisk og har derfor inga underskrift.

Kopi til:

Øystein Mellingen

Irene Mellingen Skarsten

ADVOKAT ROALD HELGESEN

Slettevegen 785

Øyjordsveien 22

Storebotn 55G

5939

5038

5309

Sletta

Bergen

KLEPPESTØ