



Arvid Edgar Eik
Totlandsvegen 472 C
5226 Nesttun

Saksbehandler, innvalgstelefon
Guri Lovise Kvalsvik, 5764 3188

Vedtak i klagesak som gjelder oppgradering av hytteveg på gbnr. 22/6, gbnr. 22/10 og gbnr. 22/12 i Radøy kommune

Vi viser til din klage av 12.05.2019 og til oversendelsen av klagesaken fra Radøy kommune av 25.06.2019.

Vedtak:

Fylkesmannen stadfester Radøy kommunes vedtak av 24.04.2019, sak 19/390, om avvisning av søknad om dispensasjon og tillatelse til oppgradering av veg.

Sakens bakgrunn

Du har søkt om dispensasjon og tillatelse til oppgradering av eksisterende veg som går over gnr. 22 bnr. 6, 10 og 12. Jon Karstein Rikstad eier gbnr. 22/6, Elin Dalland eier gbnr. 22/10 og Jostein Jacobsen eier gbnr. 22/12. Du er selv eier av gbnr. 22/26 og har en bruksrett til den aktuelle vegen. Arbeidet med vegen er allerede utført, og det søkes dermed om legalisering av tiltaket.

Tiltaket er nabovarslet i samsvar med plan- og bygningsloven § 21-3. Advokatfirma Folkman AS har kommet med merknader på vegne av Jacobsen som eier gbnr. 22/12. Han mener at tiltaket innebærer en massiv selvtækt på hans eiendom som du ikke har privatrettslig adgang til å utføre.

Fylkesmannen i Vestland har gitt en faglig uttalelse til søknaden i brev av 18.03.2019, der de fraråder at det gis dispensasjon til tiltaket slik det er omsøkt. De anser tiltaket for å vesentlig tilsidesette hensynene bak byggeforbudet i strandsonen, jf. plan- og bygningsloven § 1-8.

I vedtak av 24.04.2019 har Radøy kommune avvist søknaden, jf. plan- og bygningsloven § 21-6. Kommunen finner det «åpenbart» at du mangler de privatrettslige rettighetene som søknaden forutsetter.

Kommunens vedtak ble påklaget av deg den 12.05.2019. Klagen er supplert med tilleggsinformasjon 12.05.2019 og 29.05.2019. I klagen hevder du at vedtaket lider av tilblivelsesmangler både på grunn av feil ved saksbehandlingen og at det er lagt til grunn feil faktum.



Radøy kommune har ikke funnet grunnlag for å ta klagen til følge. Saken er oversendt Fylkesmannen for endelig avgjørelse.

Fylkesmannen har i etterkant av oversendelsen fra kommunen mottatt tilleggsinformasjon fra HLT Advokatfirma AS på vegne av deg og fra Advokatfirma Folkman AS på vegne av Jacobsen.

Når det gjelder sakens bakgrunn for øvrig viser vi til sakens dokumenter. Vi forutsetter at partene er kjent med disse. Fylkesmannen finner saken tilstrekkelig opplyst, jf. forvaltningsloven § 17 første ledd.

Regelverk

Fylkesmannen er delegert myndighet til å avgjøre klager som gjelder enkeltvedtak etter plan- og bygningsloven hos kommunene, se § 1-9 femte ledd og rundskriv T-2/09 fra Kommunal- og moderniseringsdepartementet.

Ved klager på vedtak etter plan- og bygningsloven gjelder forvaltningsloven, med mindre annet følger av særlige bestemmelser, se plan- og bygningsloven § 1-9. Fylkesmannen kan under klagebehandlingen gå utenom klagegrunnene og prøve alle sider ved vedtaket, også de skjønsmessige vurderingene som kommunen har gjort, jf. forvaltningsloven § 34. Ved prøving av saker underlagt fritt skjønn, skal Fylkesmannen legge stor vekt på hensynet til det lokale selvstyre.

Kommunen skal gi tillatelse til tiltak som ikke strider mot bestemmelser gitt i eller i medhold av plan- og bygningsloven, jf. plan- og bygningsloven § 21-4 første ledd.

Av plan- og bygningsloven § 21-6 fremgår det at:

«Med mindre annet følger av loven her, skal bygningsmyndighetene ikke ta stilling til privatrettslige forhold ved behandling av byggesøknader. Dersom det fremstår som åpenbart at for bygningsmyndighetene at tiltakshaver ikke har de privatrettslige rettigheter søknaden forutsetter, skal søknaden avvises. Tillatelse etter denne lov innebærer ingen avgjørelse av privatrettslige forhold. Kommunen kan fastsette frist for supplerende av søknaden.»

Fylkesmannens vurdering

Søknadsplikt

I klagen har du gjort gjeldende at tiltaket ikke er søknadspliktig, siden vegen må anses som en landbruksveg.

Fylkesmannen viser til at en rådgiver fra kommunens landbrukskontor har vært på befaring og konkludert med at vegen ikke er en landbruksveg. Dette er en landbruksfaglig vurdering som ligger utenfor hva vi som klageinstans i byggesaker kan ta stilling til.

Vi legger derfor til grunn landbrukskontorets vurdering av at vegen ikke er en landbruksveg. Tiltaket er dermed søknadspliktig etter plan- og bygningsloven.

Selv om det ikke er avgjørende i denne saken, forstår vi at det oppleves frustrerende at det har vært vanskelig og tidkrevende å få en avklaring fra kommunen på dette punktet.

Manglende privatrettslig rettighet

Utgangspunktet er at bygningsmyndighetene ikke skal ta stilling til privatrettslige forhold ved behandlingen av byggesaker, jf. plan- og bygningsloven § 21-6 første punktum. Dersom det fremstår



som «åpenbart» at tiltakshaver ikke har de privatrettslige rettigheter søknaden forutsetter, skal søknaden avvises, jf. annet punktum.

Spørsmålet ved Fylkesmannens behandling av klagesaken er om det er «åpenbart» at du mangler privatrettslige rettigheter til å utføre omsøkte utbedringer av vegen, jf. plan- og bygningsloven § 21-6 annet punktum.

Vilkåret «åpenbart» kom inn i loven etter en endring i 2014.¹ Det erstatter det tidligere vilkåret «klart». Formålet med endringen var å heve terskelen for når søknader skal avvises, samt å tydeliggjøre at bygningsmyndighetene ikke skal bruke ressurser på å avklare kompliserte juridiske spørsmål.² Ved uklarheter om privatrettslige forhold er det partenes egen oppgave å bringe saken inn for de ordinære domstolene for å få avklart sine rettigheter.

Det er ikke tvilsomt at du har en servitutt, vegrett, over Jacobsens eiendom gbnr. 22/12 og over gbnr. 22/6 og 22/10. Vegretten er nedfelt i et rettsforlik av 2. mai 2005.

Fylkesmannen har fått tilsendt dom fra Bergen tingrett og kjennelse fra Gulating lagmannsrett i en privatrettslig tvist mellom deg og Jacobsen, der retten har tatt stilling til om det foreligger krenkelse av servitutten, jf. servituttloven § 2. Avklaringene som følger av dommen anses å ha gyldighet også for de andre eiendommene vegen går over, ettersom vegretten over alle de tre eiendommene er nedfelt i det samme forliket.

Tingretten konkluderer på følgende måte etter å ha vurdert hvorvidt du hadde rettigheter til å utføre omsøkte utbedringer av vegen:

«Retten er etter dette enig med saksøker i at de arbeider og eiendomsinngrep som er utført, overstiger den rett saksøker har etter rettsforliket og i forholdet til saksøker som grunneier. Den utbedring som er foretatt er urimelig, jf. servituttloven § 2. Utviklingen gir heller ikke grunnlag for å tolke servitutten slik at den gir slike rettigheter uten særskilt avtale. Utbedringen er også unødvendig. Det foreligger etter rettens syn en krenkelse av saksøkers rettigheter.»³

Lagmannsretten har nektet anken fremmet ut ifra at de etter en vurdering av det samlede bevisbildet i saken finner det klart at anken ikke vil føre frem.⁴ Dermed legger også lagmannsretten til grunn at du mangler de nødvendige privatrettslige rettigheter til å utbedre vegen slik som omsøkt.

I brev 03.09.2019 fra HLT Advokatfirma AS, som bistår deg i klagesaken, er det anført at tingrettens dom gir holdepunkter for at du har de nødvendige privatrettslige rettighetene, ettersom tingretten har avslått rettingskravet som er framsatt av Jacobsen, jf. servituttloven § 17.

Fylkesmannen vil her påpeke at tingrettens vurdering av at du ikke kan pålegges retting etter servituttloven, men heller skal pålegges å betale erstatning, ikke er avgjørende for spørsmålet i denne saken. Den klare konklusjonen fra begge domstoler er at du ikke hadde de nødvendige privatrettslige rettighetene til å utføre utbedringene av vegen. Det fremgår også eksplisitt av tingrettens dom:

¹ Endringslov 20. juni 2014 nr. 52.

² Prop. 99 L s. 103

³ Dom fra Bergen tingrett avsagt 22.03.2019, sak 18-035789TVI-BERG/2,

⁴ Kjennelse fra Gulating lagmannsrett avsagt 30.08.2019, sak 19-079905ASD-GULA/AVD2



«Retten vil presisere at den ved vurderingen av rettingskravet ikke har ønske om å gripe inn i den forvaltningsmessige vurdering, eller den pågående saksbehandling i Radøy kommune. Retten konstaterer at kommunen ved sitt vedtak av desember 2018 har gitt saksøkte visse muligheter til å unngå kommunens krav om retting, helt eller delvis.»

Vår vurdering av dermed at domstolens vurdering av sanksjonsmulighetene etter servituttloven ikke har betydning for spørsmålet i denne saken. Anførselen fører ikke frem.

Vi har etter dette kommet til at det er «åpenbart» at du mangler privatrettslige rettigheter til å utføre omsøkte utbedringer av vegen, jf. plan- og bygningsloven § 21-6 annet punktum.

Fylkesmannen tar ikke stilling til pålegget om retting kommunen har ilagt deg i vedtak av 12.09.2018, da dette ikke er en del av denne klagesaken.

Oppsummering

Fylkesmannen har vurdert klagen, men ikke funnet grunnlag for å ta den til følge. I likhet med Radøy kommune finner vi det åpenbart at du mangler de privatrettslige rettighetene søknaden forutsetter, jf. plan- og bygningsloven § 21-6. Vi stadfester dermed kommunens avvisningsvedtak.

Fylkesmannens vedtak er endelig og kan ikke påklages, jf. fvl. § 28 tredje ledd.

Med hilsen

Jorunn Fosse Fidjestøl
seniorrådgiver

Guri Lovise Kvalsvik
rådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent

Kopi til:

Jostein Jacobsen	Fjæreveien 22	4885	Grimstad
HLT ADVOKATFIRMA AS	Thormøhlens gate 53C	5006	Bergen
RADØY KOMMUNE	Radøyvegen 1690	5936	Manger
ADVOKATFIRMA FOLKMAN AS	Postboks 230	4892	Grimstad