



Fylkesmannen i Hordaland

Sakshandsamar, telefon
Trond Håkon Stadheim, 5557 2189

Vår dato
05.05.2017
Dykkar dato
25.04.2017

Vår referanse
2017/4866 421.3
Dykkar referanse
16/2215

Radøy kommune
Radøyvegen 1690
5936 Manger

Kontroll av lovgrunnlag til vedtak om frådelling etter jordloven- Radøy - gnr 25 bnr 18 - Haugland

Vedtak

Fylkesmannen opphevar vedtak om omdisponering og frådelling, fatta av Radøy kommune v/ hovudutval for plan, landbruk og teknisk i møte den 29.03.2017.

Vedtaket er fatta med heimel i jordlova §§ 9 og 12.

Fylkesmannen har kome til at vedtaket er ugyldig etter forvaltningslova (fvl.) § 25 jf. § 41. Fylkesmannen sitt vedtak om omgjerung er gjort med heimel i fvl. § 35 andre ledd jf. første ledd bokstav c.

Kva saka gjeld

Magnus Haugland søkte om frådelling av eit areal på ca. to dekar som er bebygd med bustadhus. Sidan arealet ligg i LNF-område, er det krav om dispensasjon etter plan- og bygningslova. Saka blei difor sendt til Fylkesmannen på høyring den 06.04.2016 med frist for å kome med uttale 04.05.2017.

Fylkesmannen blei merksam på jordlovsvedtaket som var fatta 29.03.2017, og sende 20.04.2017 varsel om lovkontroll som følgje av innhaldet i vurderinga i saksframlegget. Fylkesmannen bad samstundes om å få tilsendt dokumenta i saka.

Fylkesmannen fekk tilsendt dokumenta i saka 25.04.2017. Det går her fram at deler av innhaldet har falle ut frå dokumentet som vart sendt 06.04.2017, som følgje av teknisk feil. Fylkesmannen er av det syn at saka er tilstrekkeleg opplyst, jf. fvl. § 17, og at vi kan fatte avgjer i saka.

Det går mellom anna fram av saksframlegget, som var positiv til å gje samtykkje etter jordlova § 9 og § 12, at:

*«Vurdering etter §12 i jordlova :
Likelydande vurdering som for § 9 i jordlova.»*

Fylkesmannen si vurdering

Etter fvl. § 35 andre ledd kan vedtak gjerast om av klageinstans dersom vedtaket er ugyldig, jf. fvl § 35 første ledd bokstav c. Det må sjåast i samband med fvl. § 28 andre ledd tredje setning, då kommunen har fått delegert mynde til å fatte vedtak som førsteinstans.

Det går fram av jordlova § 3 at Fylkesmannen har mynde etter lova. Vidare følgjer det av forskrift om delegert mynde, FOR-2003-12-08-1479, at kommunen har fått delegert mynde frå Landbruks- og matdepartementet, og skal som hovudregel handsame sakar som førsteinstans. Det inneber at Fylkesmannen er overordna kommunen i saker etter jordlova og kan dermed gjere om vedtak fatta av kommunen i førsteinstans.

I saksframlegget til vedtaket etter jordlova er det i hovudsak same innhald som går fram av føresegna. Sjølv vurderinga tek likevel ikkje utgangspunkt i omsyna som er nemnt i føresegna, samstundes framstår det som ein generell uttale. Vidare er det ikkje dei same omsyna som gjer seg gjeldande etter jordlova § 9 og § 12. Sett bort i frå «*drifts- og miljømessige ulemper*», som er nemnd både jordlova §§ 9 og 12, er det ulike omsyn som skal vurderast. Sjølv om det kan vere grunnlag for å gje samtykkje etter jordlova § 9, er det ikkje nødvendigvis kurant etter jordlova § 12.

Det må difor vere sjølvstendige vurderingar etter både jordlova §§ 9 og 12, og det vil ikkje vere tilstrekkeleg å visa til vurderinga knytt til omdisponering etter jordlova § 9 i vurderinga etter jordlova § 12.

Spørsmålet er dermed om det inneber ein sakshandsamingsfeil som tilseier at vedtaket vil vere ugyldig.

Det følgjer av fvl § 24 første ledd at enkeltvedtak skal grunnjevast. Vidare skal forvaltningsorganet gje grunngevinga samtidig med at vedtaket blir fatta.

I denne saka har det blitt fatta eit enkeltvedtak, jf. fvl. § 2 første ledd bokstav b. Det ligg føre saksutgreiing med vedtaket.

Det er i fvl. § 25 vist til kva grunngevinga i eit forvaltningsvedtak skal innehalde. Føresegna lyder slik:

«I begrunnelsen skal vises til de regler vedtaket bygger på, med mindre parten kjenner reglene. I den utstrekning det er nødvendig for å sette parten i stand til å forstå vedtaket, skal begrunnelsen også gjengi innholdet av reglene eller den problemstilling vedtaket bygger på.»

I begrunnelsen skal dessuten nevnes de faktiske forhold som vedtaket bygger på. Er de faktiske forhold beskrevet av parten selv eller i et dokument som er gjort kjent for parten, er en henvisning til den tidligere framstilling tilstrekkelig. I tilfelle skal det i underretningen til parten vedlegges kopi av framstillingen.

De hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn, bør nevnes. Er det gitt retningslinjer for skjønnsutøvingen, vil i alminnelighet en henvisning til retningslinjene være tilstrekkelig.»

Det blir i Ot.prp.nr.3 (1976-1977) på side 88 sagt følgjande i tilknytning til fvl. § 25:

«Begrunnelsen må også fortelle hvilket faktisk forhold som er lagt til grunn for vedtaket.»

Det må sjåast i samband med forvaltninga si plikt til å sørgje for at saka er så godt opplyst som mogeleg, jf. fvl § 17.

Det er ein føresetnad for å gje samtykkje til frådelling av dyrka eller dyrkbar jord, at det ligg føre samtykkje til omdisponering etter jordlova § 9, jf. § 12 andre ledd.

Det er i jordlova § 9 tredje ledd vist til kva omsyn som vurderinga skal ta utgangspunkt i, når det er tale om omdisponering av dyrka eller dyrkbar jord. I jordlova § 12 tredje ledd går det fram kva for omsyn man skal leggjast vekt på i samband med vurdering om frådelling. Desse to føresegna er likevel ikkje uttømmande, og andre omsyn som er i samsvar med føremålet til lova, kan leggjast vekt på jf. jordlova § 1.

I vurderinga skal det gå fram korleis dei ulike omsyna gjer seg gjeldande. I rundskriv M-1/2013 frå Landbruks- og matdepartementet er det gjevne nærare retningsliner for praktiseringa av føresegna.

I saksframstillinga er ikkje denne saka vurdert opp mot dei ulike omsyna som går fram av jordlova §§ 9 tredje ledd og 12 tredje ledd.

Det er såleis ein mangel ved vedtaket som følgje av at vedtaket ikkje er grunngjeve etter fvl. § 25 jf. § 24.

Det følgjer av fvl. § 41 at dersom reglane om handsaming etter forvaltningslova eller i forskrift gjeve i medhald av lova, ikkje er følgde ved handsaminga av ei sak som gjeld enkeltvedtak, vil vedtaket likevel vere gyldig dersom feilen ikkje har virka inn på vedtaket sitt innhald.

Det blir i Ot.prp.nr.38 (1964-1965) side 120 uttalt:

«Departementet finner derfor ingen betenkelighet ved å foreslå den endring i utkastet at feilen bare skal komme i betraktning «dersom det er sannsynlig at den kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold.»»

Det inneber at eit forvaltningsvedtak kan kjennast ugyldig, dersom det kan tenkast at feilen har hatt verknad for resultatet.

I Rt. 1981 s. 745 og Rt. 2000 s. 1066 blei eit vedtak om forkjøpsrett kjent ugyldige av Høgsterett som følgje av *«mangler ved begrunnelsen (som) kan tyde på svikt ved selve avgjørelsen»* og *«mangler ved begrunnelsen ... som kan tyde på at det er en svikt i selve avgjørelsen som følge av at avgjørelsesgrunnlaget ikke har vært forsvarlig»*.

Fylkesmannen vil i samband med det vise til jordvernstrategien som blei fastsett i Prp. 127 S, ved at det i denne saka er tale om nasjonale omsyn, brev frå Landbruks- og matdepartementet av 08.03.2016 som gjeld oppfølging av nasjonal jordvernstrategi og Stortinget sitt fastsette mål om at den årlege omdisponeringa av dyrka jord må vere mindre enn 4 000 dekar, jf. Innst. 56 S (2015-2016).

I denne saka er det tale om omdisponering og frådelling av noko dyrka jord og våningshus. Det tilseier, etter Fylkesmannen sitt syn, at det må synleggjerast kva omsyn som har gjort seg

gjeldande i saka. Når vedtaket ikkje er grunngjeve ut i frå dei kriteria som følgjer av jordlova, hefter det sakshandsamingsfeil ved vedtaket som tilseier at vedtaket kan ha blitt fatta på feilaktig grunnlag.

Fylkesmannen kan ikkje sjå om vedtaket har blitt fatta på riktig grunnlag som følgje av at saka ikkje er tilstrekkeleg grunngjeve. På denne bakgrunn er det grunn til å rekne med at feilen kan ha virka bestemmande på vedtaket sitt innhald, jf. fvl § 41.

Fylkesmannen har på dette grunnlaget kome fram til at vedtak fatta av hovudutval for plan, landbruk og teknisk, er ugyldig etter fvl § 25 jf. § 41. Vedtaket blir derfor oppheva etter fvl. 35 andre ledd jf. første ledd bokstav c.

Radøy kommune må med dette handsame søknaden om omdisponering og frådeling etter jordlova på nytt, og grunngje vedtaket, jf. fvl. § 34 fjerde ledd.

Fylkesmannen vil samstundes be om å få tilsendt nytt vedtak.

Dette vedtaket kan påklagast til Landbruksdirektoratet. Ein eventuell klage skal stilast til Landbruksdirektoratet, men sendast til Fylkesmannen. Sjå vedlagte skjema med nærare informasjon om klageretten.

Med helsing

Rune Fjeld
ass. fylkesmann

Åse Vaag
landbruksdirektør

Brevet er godkjent elektronisk og har derfor inga underskrift.

Kopi til:
Magnus Haugland Listveitvegen 50 5937 BØVÅGEN