

Alver kommune
Postboks 4
5906 FREKHAUG

Deres referanse:

Vår referanse:
202119078Ansvarlig advokat:
Chriss Bjørøy

Bergen, 28.09.2021

KLAGE OVER VEDTAK I UTVAL FOR AREAL, PLAN OG MILJØ- GNR. 219, BNR. 1 VIKE- DERES SAKSNUMMER 21/6260 – 21/58911

1. Innledning

Det vises til vedtak om konsesjon til å erverve gårdseiendom/skogbruk med gnr. 219, bnr. 1, på vilkår av å selge landbruksarealene til naboeiendommen gnr. 219, bnr. 2, datert 07.09.21.

Herved påklages den del av vedtaket som omhandler vilkårsstillelse.

Det vil bli anført at det er gitt en mangelfull begrunnelse for ovennevnte vedtak, som medfører at vilkåret i vedtaket er ugyldig.

Videre vil det bli anført at de ulovfestede krav som stilles til forvaltningens skjønnsutøvelse er brutt, hvilket også medfører at vilkåret i vedtaket er ugyldig.

I det følgende vil det kort bli redegjort for klagegrunnene.

2. Ulovfestede og lovfestede krav til vedtak

Det fremgår av forvaltningsloven § 25 at forvaltningen må begrunne sine vedtak. Fvl. § 25 krever for det første at begrunnelsen skal vise til de reglene vedtaket bygger på. Ifølge annet ledd skal begrunnelsen nevne de faktiske forhold som vedtaket bygger på, eller vise til en tidligere fremstilling av fakta. Endelig bestemmer § 25 tredje ledd at «de hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn, bør nevnes. Er det gitt

OSLO

Postboks 3119 Elisenberg
0207 Oslo
Tlf. 22 12 15 70
riisa.mail@riisa.no

BERGEN

Bryggen 15, inng.
Nikolaikirkealmeningen 1A
5003 Bergen
Tlf. 55 30 63 80
riisa.bergen@riisa.no

Driftskonto 9053.05.51759
Klientkonto 9053.05.51740
Foretaksnr. NO 947 280 740
www.riisa.no



retningslinjer for skjønnsutøvingen, vil i alminnelighet en henvisning til retningslinjene være tilstrekkelig»

Videre fremgår det av rettspraksis at det stilles strenge krav til forvaltningens begrunnelsesplikt. Det vises i denne forbindelse til blant annet Rt. 1981 s. 745 (Isene) hvor et forkjøpsvedtak etter konsesjonslovgivningen ble kjent ugyldig siden forvaltningen ikke hadde oppfylt de strenge krav til begrunnelse etter fvl. § 25. Det dreide seg om et inngripende vedtak som etterlot «tvil om alle relevante forhold (hadde) vært overveiet». Det var ikke «mulig å avgjøre om departementet (hadde) lagt en riktig rettsoppfatning til grunn».

Videre følger det av ulovfestet rett at forvaltningen ikke kan treffe vedtak som er usaklig, urimelig, medfører usaklig forskjellsbehandling eller er uforholdsmessig. Disse normene retter seg således mot visse sider ved fremgangsmåten og dels setter de grenser for innholdet av avgjørelser som treffes under utøvelse av skjønnsmessig myndighet.

3. Nærmere om begrunnelsen for vedtaket

Innledningsvis bemerkes at det er uklart om vedtaket om konsesjon egentlig er et vedtak i lovens forstand. Det vises her særlig til innledningen på vedtaket hvor det fremgår at:

«Utval for areal, plan og miljø ber om at konsesjonsøkjar får framlagd utvalet si løysing/ ønskje, slik at dei kan ta stilling til om dei ønskjer å selja landbruksareala til naboeigedommen (gnr 219 bnr 2).

Dersom vilkåret ikkje vert akseptert, vil kommunen avslå søknaden med heimel i konsesjonslova. Utval for areal, plan og miljø ønskjer med heimel i konsesjonslova §§ 1,9 og 11 å gje konsesjon til Søren Helligsøe for overtaking av gbnr 219/1 på følgjande vilkår.1»

Etter sin ordlyd fremstår dette vedtaket som et vedtak om å tilby søker konsesjon på visse vilkår, og ikke som et reelt vedtak. Vedtaket angir også at søker ikke vil få konsesjon om vilkåret ikke aksepteres. I realiteten uttrykker utvalget her et forhandlingsutspill overfor konsesjonssøker på vegne av nabo som har gitt uttrykk for at konsesjonshaver ikke bør gis konsesjon for sitt erverv. Protokolleringen fra utvalget er ikke saksbehandlet og det foreligger ingen innstilling som gir innsyn i begrunnelsen, eller hvilke "føringer" som utvalget har lagt til grunn utover det som fremgår av vedtaket selv.

Sett i forhold til konsesjonsloven § 15, hvor det fremgår at vedtak om konsesjon er et vilkår for tinglyst erverv, er det høyst uklart om dette vedtaket tilfredsstiller vilkårene til å kunne få tinglyst ervervet.

Da vedtaket allerede av denne grunn ikke synes å tilfredsstille vilkårene for å være et konsesjonsvedtak må det stilles spørsmål ved om vedtaket i det hele tatt er gyldig som vedtak.

Uavhengig av dette, oppfyller ikke vedtaket krav til begrunnelse slik angitt innledningsvis.

Forvaltningens plikt til begrunnelse er som angitt streng. Ved vurderingen av begrunnelsen må det sees hen til de formål som ligger bak de bestemmelser vedtaket knytter seg til. Det fremgår her av konsesjonsloven § 9 at følgende forhold vil være særlig sentrale ved kommunens vurdering av søknaden:

1. om erververs formål vil ivareta hensynet til bosettingen i området,

2. om ervervet innebærer en driftsmessig god løsning,
3. om erververen anses skikket til å drive eiendommen,
4. om ervervet ivaretar hensynet til helhetlig ressursforvaltning og kulturlandskapet

I den begrunnelsen som er gitt av kommunen er det kun vist til følgende momenter:

- Eigar av naboeigedomen gnr 219 bnr 2 treng meir landbruksareal både av innmarksareal og skogsareal for å styrke drifta si på Vikanes, og gnr 219 bnr 1 grensar heilt inn til hans bruk over ei lengre strekning på ca 5 km.
- Eigar av naboeigedomen har gjennom sitt brev av 09.08.2021 dokumentert at han ønskjer å overta landbruksarealet på gnr 219 bnr 1, og at dette kan styrke drifta på eigedomen hans
- Ei overføring av landbruksarealet på gnr 219 bnr 1 til gnr 219 bnr 2 vil skapa ein robust og berekraftig landbrukseigedom og ei driftsmessig god løysing, jf konsesjonslova sin § 1 punkt 1 og 2 samt § 9 punkt 2.
- Ei overføring av landbruksarealet på gnr 219 bnr 1 til gnr 219 bnr 2 vil ivareta omsynet både til ei heilskapeleg skog-og utmarksforvaltning i området og ei heilskapeleg drift av kulturlandskapet, som i stor grad er attgrodd på bruk 1. Dette vil ivareta hensyna i konsesjonslova § 1 punkt 4 og § 9 punkt 4.
- Eigar av nabobruket gnr 219 bnr 2 har husdyrdrift, og kan utnytte både beiteressursane og innmarksarealet på gnr 219 bnr 1 på ein god måte, slik at husdyrhaldet på denne eigedomen vil verta styrka.
- Omsynet til busetjinga i området vil vera ivaretatt dersom landbruksareala vert skilt ut til eksisterande nabobruk. Dette vil styrkja ressursgrunnlaget og vil vere med på å sikre busettinga på naboeigedommen, jf konsesjonslova sin § 1 punkt 5 og § 9 punkt 1.
- Eigar av nabobruket (bnr 2) driv aktivt landbruk med husdyrhald, grasproduksjon og skogbruk, og har dokumentert at han er skikka til å drive landbruksareala på eigedommen jamfør konsesjonslova § 9 punkt 3.
- Eigar av naboeigedomen har konkrete planar om å setja i stand fulldyrka jord som er attgrodd på eigedommen. Denne eigaren vil også bruka utmarksbeitet aktivt, og vil driva skogen og hjortejakta. Samla sett vil dette vera ei god løysing som talar for at landbruksarealet (LNF-områda) på gnr 219 bnr 1 bør leggjast til nabobruket (bnr 2).

Så vidt vi kan se, er verken spørsmålet om erververens formål vil ivareta hensynet til bosetting i området, eller om erververen anses skikket til å drive eiendommen, vurdert.

I tillegg er punkt 2 og 4 kun vurdert ut ifra om det foreslåtte vilkår om overdragelse til nabo tilfredsstiller vilkårene, ikke om erververens søknad tilfredsstiller vilkårene.

Det er selvsagt erververens søknad som skal vurderes ifht. om det skal gis konsesjon, ikke hensynet til nabo.

I det hele tatt fremkommer det ikke fakta eller momenter i vedtaket som tilsier hvorfor søker ikke skal få konsesjon, kun fakta og momenter som støtter hvorfor nabo skal få erverve deler av eiendommen.

Det bemerkes også at rådmannens innstilling var å gi konsesjon med bakgrunn i at søker ble ansett som skikket til å erverve eiendommen, men med vilkår om boplikt etter 12 måneder, hvilket er en helt annen konklusjon og vurdering enn det aktuelle vedtak hvor rådmannens innstilling ikke en gang er nevnt. Rådmannen angir også at vilkår om boplikt vil ivareta nabos kommentarer, samt at kommunen ikke kan styre hvem som kan kjøpe en eiendom.

I så måte foretar utvalget en oppdeling av hovedbruket på Vike, bnr. 1. Rådmannens innstilling angir en begrunnelse for erververs stilling i forhold til konsesjonsspørsmålet. Når "vedtaket" i praksis innebærer et avslag på et helhetlig eiendomserverv må det stilles særlig store krav til

begrunnelse slik at hensynene som er lagt til grunn kan etterprøves. Dersom man skal følge logikken i "vedtaket", ved å unnta fra ervervet det areal som i det hele tatt gjør eiendommen konsesjonspliktig, vil konsesjonsbehandlingen være uten realitet.

Kommunen vurderer for øvrig heller ikke om en delavståelse av eiendommen vil føre til særlige uleiligheter for konsesjonssøkeren, jf. Rt-2005-607.

Med denne begrunnelsen er det ikke mulig å etterprøve om det er tilstrekkelig grunnlag for å nekte søker konsesjon til erverv av eiendommen. Vedtaket tilfredsstiller således ikke krav til begrunnelse i Forvaltningsloven § 25 da det ikke redegjør for de momenter som er sentrale ved vurderingen av om erverv skal gis konsesjon.

4. Nærmere om innholdet i vedtaket

Som nevnt over begrunner vedtaket ikke hvorfor vedtaket er gitt på vilkår av å selge landbruksarealene til naboeiendommen. Kulepunktene under «grunngjeving for vedtaket» begrunner utelukkende hvorfor naboen bør få kjøpe gnr. 219, bnr. 1. Det står intet om begrunnelsen om hvorfor Helligsøe ikke skal få konsesjon uten vilkår.

Den manglende begrunnelse gjør at det er nærmest umulig for klageren å ta stilling til vedtakets rettmessighet.

Det skal dog likevel gjøres gjeldende at det vilkår som er stilt i vedtaket fremstår som både *vilkårlig, uforholdsmessig og urimelig*.

Innledningsvis skal det her vises til Rådmannsnes utførlige begrunnelse som gav følgende konklusjon:

«Etter ei samla vurdering rår rådmannen til at det vert gitt konsesjon som omsøkt på vilkår av landbruksressrusane vert skjøtta, personleg buplikt og at det vert tinga skogbruksplan for bruket»

Det finnes ikke spor av denne vurderingen i kommunens vedtak, og vedtaket fremstår på alle måter som helt løsrevet fra rådmannens vurdering og innstilling.

For det første har kommunen lagt for stor vekt på utenforliggende hensyn i sin vurdering, contra det rådmannen har gjort. Vurderingen av konsesjon synes i all hovedsak å ha vært begrunnet i naboens ønske om å kjøpe deler av eiendommen, ikke om erverver fyller kravene til å kunne få konsesjon slik rådmannen konkluderer med at han gjør.

Av samme grunn fremstår også vilkåret i vedtaket som vilkårlig da det ikke er vektlagt vesentlige hensyn bak konsesjonsloven, men utelukkende hensyn til nabo. Konsekvensene av delavståelsen for søker er heller ikke redegjort for eller vurdert, i motsetning til rådmannens konklusjon om at kommunen ikke kan styre dette.

Vilkåret i vedtaket medfører også usaklig forskjellbehandling av søker. Søkens formål med ervervet er ikke en gang vurdert ved vedtaket, og heller ikke negative konsekvenser for ham, mens hensynet til nabo er vurdert utfyllende og uten at negative konsekvenser er bragt frem. Dette er klart i strid med rådmannens vurdering som kommunen ikke engang har gjengitt i vedtaket.

Vedtaket fremstår videre uforholdsmessig da søkers formål med eiendommen og utnyttelse av denne ikke en gang er vurdert, heller ikke den vurdering rådmannen har gjort. Nødvendigheten av å stille vilkår, er heller ikke vurdert. I den anledning vises til at erverver i rådmannens innstilling er ansett å oppfylle vilkårene, men benkeforslaget i utvalget – uten nærmere etterprøvable saksbehandling og vurdering – konkluderer med at nabo med bosted innenfor kommunen gis rettigheter til fortrengsel for erverver med dagens bosted utenfor kommunen. Dette da elv om søker etter rådmannens oppfatning fylte vilkårene for å erverve eiendommen.

Det er også urimelig at søker skal gis avslag på konsesjon uten en gang å være vurdert, med mindre han godtar et vilkår som ikke en gang angir til hvilken pris eller på hvilken måte et salg skal skje. Vedtaket angir heller ikke hva som skal skje om det ikke lykkes å få til en handel, og tidsperioden som er gitt for at et salg skal kunne finne sted, hvor kommunen forutsetter at en deling av eiendommen skal kunne gjennomføres, fremstår som alt for kort og urealistisk å gjennomføre.

Det gjøres på bakgrunn av dette gjeldende at vilkåret i vedtaket er fattet i strid med de ulovfestede krav til forvaltningens skjønnsutøvelse og at denne delen av vedtaket således er ugyldig også av denne grunn.

Det tas dog forbehold om å fremsette ytterligere og nærmere begrunnelse for klagen på dette punktet.

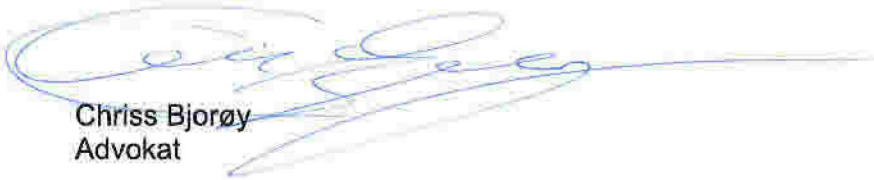
5. Oppsummering

Som det følger ovenfor, er den del av vedtaket som omhandler villkårsstillelse, etter klagers oppfatning ugyldig både som følge av mangelfull begrunnelse jf. Fvl. § 25, samt at vedtaket, i den grad det i det hele tatt kan anses å være et konsesjonsvedtak, er i strid med de ulovfestede krav som må kunne stilles til avgjørelser truffet av forvaltningsmyndighetene.

Når vilkåret rammes av en ugyldighetsgrunn, må tillatelsen- konsesjonen- opprettholdes, selv om vilkåret faller bort, jf. Rt. 1931 s. 1127, hvor det ble tatt for gitt at dette måtte bli resultatet.

Det nedlegges på denne bakgrunn påstand om at klagen tas til følge og at vilkåret i vedtaket av 07.09.21 settes til side som ugyldig.

Med vennlig hilsen



Chriss Bjørøy
Advokat

55306386
cb@riisa.no