



[Mottakernavn]
[Adresse]
[Postnr] [Poststed]
[Kontakt]

Saksbehandler, innvalgstelefon
Ida Loftesnes Kvåle, 5764 3155

Alver kommune - gbnr. 11/84, Hølleland - etablering av tilkomstvei - klage på at søknad om dispensasjon er avvist

Vi viser til oversending av klagesak fra Alver kommune datert 16.03.2022, og klage datert 18.01.2022.

Vedtak

Statsforvalteren stadfester Alver kommunes vedtak datert 20.12.2021, sak 1369/21.

Sakens bakgrunn

Det er søkt om dispensasjon fra plankravet og byggegrense mot sjø i KDP¹ for etablering av tilkomstvei til eiendommen gbnr. 11/84 Hølleland i Alver kommune. Eiendommen har i dag tilkomst på gangvei fra felles parkeringsareal for hyttefeltet. Dere ønsker å endre gangveien til kjørevei til fritidseiendommen på gbnr. 11/84. Veien vil gå over eiendommene gbnr. 11/102, 11/62, 11/6 og i grensen mot gbnr. 11/38.² Alver kommune har den 06.04.2021 bedt søker om flere opplysninger. Det er gjort vedtak om å gi avslag på søknaden den 30.07.2021, sak 839/21.

Dette avslaget er påklaget av dere i klage datert 30.08.2021. Det er anført at det er lagt for mye vekt på spørsmålet om veirett uten godt nok grunnlag og at det er feilaktig lagt til grunn at det skal etableres en tilkomstvei, dere mener det er snakk om en oppjustering av eksisterende vei. Det er videre presisert at det bare er søkt om dispensasjon, ikke byggetillatelse, og at kommunens avgjørelse bygger på misvisende faktum.

Alver kommune har den 20.12.2021, sak 1369/21, avvist søknaden.³ Søknaden er avvist fordi den er mangelfull, jf. plan- og bygningsloven § 21-6 første ledd andre punktum, jf. § 21-4, jf. forvaltningsloven § 33, og fordi kommunen har kommet til at et er åpenbart at tiltakshaveren ikke har de rettigheter tiltaket forutsetter, jf. plan- og bygningsloven § 21-6.

¹ Planer i Alver kommune [Alver kommune - Kommunedelplaner i Alver](#)

² Se situasjonsplan datert februar 2021.

³ Vedtaket erstatter vedtak datert 30.07.2021, sak 839/21.



Avvisningsvedtaket er påklaget av Øyvind Hosøy den 18.01.2022, mottatt 19.01.2022 og sist supplert med tilleggsopplysninger den 07.03.2022.

Det er klaget på kommunens saksbehandling og tidsbruk, og det er anført at saksbehandlingen fremstår som en trenering av saken. Begrunnelsen for avslaget og avvisingen er identisk, som igjen bygger på de samme føringene som i mangelbrev datert 06.04.2021. Søknaden burde derfor vært avvist på et tidligere tidspunkt. Avslutningsvis er det anført usaklig forskjellsbehandling. Dere ønsker en avslutning av saken, med eller uten dispensasjonsvedtak. Klage på avslagsvedtaket av 30.07.2021, sak 839/21, må behandles på ordinær måte.

Alver kommune har behandlet klagen den 16.03.2022, sak 21/1900 – 22/21918. Klagen er ikke tatt til følge og saken er sendt til Statsforvalteren i Vestland for endelig avgjørelse.

Regelverk

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

Statsforvalteren kan prøve alle sider ved vedtaket, også de skjønnsmessige vurderingene som kommunen har gjort, jf. forvaltningsloven § 34. Ved prøving av det kommunale skjønnnet skal Statsforvalteren legge stor vekt på hensynet til det lokale selvstyret.

Kommunen skal gi tillatelse til tiltak som ikke er i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av plan- og bygningsloven, jf. plan- og bygningsloven § 21-4 første ledd. Tiltak i strid med plan eller bestemmelser i plan- og bygningsloven, kan bare tillates dersom det blir gitt dispensasjon fra bestemmelsen tiltaket strider mot, jf. plan- og bygningsloven kapittel 19.

Det følger av plan- og bygningsloven § 21-6 første ledd at *«Med mindre annet følger av loven her, skal bygningsmyndighetene ikke ta stilling til privatrettslige forhold ved behandlingen av søknad om tillatelse. En søknad skal avvises dersom det fremstår som åpenbart for bygningsmyndighetene at tiltakshaver ikke har de privatrettslige rettigheter søknaden forutsetter. Dette gjelder likevel ikke når det er reist sak for jordskifteretten om det privatrettslige forholdet. Tillatelse etter denne lov innebærer ingen avgjørelse av privatrettslige forhold. Kommunen kan fastsette frist for supplering av søknaden.»*

Videre følger det av andre ledd at *«Forvaltningsloven kapittel VI om klage og omgjøring gjelder ikke for bygningsmyndighetenes avgjørelser om ikke å ta stilling til privatrettslige forhold.»*

Planstatus

Eiendommen er uregulert. I gjeldende kommuneplan⁴ er eiendommen satt av til fritidsbolig (1120).

Statsforvalterens vurdering

Statsforvalteren finner at saken er tilstrekkelig opplyst til å gjøre vedtak, jf. forvaltningsloven § 33. Videre har dere klagerett og det er klaget til rett tid (det er gitt utsettelse på klagefristen), jf. forvaltningsloven §§ 28 og 29.

Alver kommune har først gitt avslag på søknaden om dispensasjon. Avslaget er påklaget. I klagebehandlingen har kommunen erstattet avslagsvedtaket med et avvisningsvedtak og gitt ny

⁴ Kommuneplanen for Lindås, id: 1263-201805.



klagemulighet. Avvisningsvedtaket er også påklaget, og det er denne klagen som er til behandling her.

- Hjemmel for avvisningsvedtaket, jf. plan- og bygningsloven § 21-6.

Søknaden er avvist med hjemmel i at du ikke har de privatrettslige rettighetene som søknaden om dispensasjon forutsetter, jf. plan- og bygningsloven § 21-6, jf. § 21-4. Avvist søknad betyr at søknaden ikke blir realitetsbehandlet.

Det går frem av dokumentasjonen i saken at kommunen har orientert om at følgende opplysninger mangler for at søknaden er komplett, jf. plan- og bygningsloven § 21-4:

1. *Skisser av tiltaket som syner omfanget av opparbeidinga som er tenkt. På skissene må eventuelle fyllingar og skjeringar visast, jf. forutsetningsvis pbl. §21-2 og SAK §5-4 tredje ledd bokstav m) samt pbl. §21-4.*
2. *Ei vurdering av kva konsekvensar framføring av veg vil kunne få for vatn og avlaup i området, jf. forutsetningsvis pbl. §21-2 og SAK §5-4 tredje ledd bokstav n) samt pbl. §21-4.*
3. *Privatrettslege tilhøve ved søknad om dispensasjon, dokumentert rett/sannsynleggjort rett til å etablere tilkomstveg på annan manns grunn, jf. pbl. §21-6 og §21-4.*

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

Vi viser for ordens skyld at den endringen som er kommet i plan- og bygningsloven § 21-6 andre ledd i mai 2021⁵ ikke gjør seg gjeldende i denne saken, fordi Alver kommune har tatt stilling til privatrettslige forhold. Det er derfor klagerett på avvisningsvedtaket.

Det følger videre en ny endring av plan- og bygningsloven § 21-6, jf. første ledd tredje setning. Det følger av denne delen av bestemmelsen at kommunens plikt til å avvise saken ikke gjelder der det er reist sak for jordskifteretten om det privatrettslige forholdet.

Konsekvensen av dette er at dersom det er reist sak for jordskifteretten, skal kommunen realitetsbehandle søknaden etter plan- og bygningsloven. Kommunen skal i et slikt tilfelle bare ta stilling til forholdet etter plan- og bygningsloven, og vurderingen og avgjørelser knyttet til privatrettslige forhold skal overlates til jordskifteretten. Denne bestemmelsen kommer heller ikke til anvendelse i denne saken, fordi det ikke er reist sak for jordskifteretten.

Det sentrale spørsmålet her er derfor om det er «åpenbart» at dere mangler de privatrettslige rettighetene til å føre tilkomstvei/kjørbar vei over eiendommen gbnr. 11/102, jf. plan- og bygningsloven § 21-6 annet punktum.

Vilkåret «åpenbart» kom inn i loven etter en endring i 2014. 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.⁶

⁵ Se lov-2021-05-11-37, kap. V nr. 1. Trer i kraft straks, ingen overgangsbestemmelser.

⁶ Se Prop. 99 L s. 103 og Ot.prpr.nr. 45 (2007-2008) s. 322-323.



Avvising er forbeholdt de klare tilfellene. Det må fremgå utvetydig av f.eks. offentlig registrer, dommer, avtaler eller lignende at tiltakshaver ikke har de privatrettslige rettighetene som søknaden forutsetter.⁷

Ved uklarheter om privatrettslige forhold er det partenes egen oppgave å bringe saken inn for de ordinære domstolene for å få avklart sine rettigheter.⁸

Når det gjelder bygging på annen manns grunn, viser vi til følgende⁹:

«Dersom det er tale om bygging på annen manns grunn og bygningsmyndighetene har mottatt protest fra grunneier/hjemmelshaver til den aktuelle eiendommen, vil dette utløse en begrenset undersøkelsesplikt for bygningsmyndighetene. Det er den som har innvendinger mot tiltaket, som har bevisbyrden for å sannsynliggjøre at det er klart at tiltakshaver ikke kan bygge på annen manns grunn. Etter plan- og bygningsloven § 21-6 fjerde punktum kan bygningsmyndighetene, i stedet for direkte avvisning, fastsette frist for tiltakshaver for supplering av søknaden med nødvendig informasjon eller dokumentasjon som klargjør de privatrettslige forholdene i byggesaken. Bygningsmyndighetene «skal kun vurdere sannsynligheten av rettighetens eksistens så langt den har betydning for om en tillatelse skal gis eller ikke», jf. særmerknaden til bestemmelsen i Ot.prp.nr.45 (2007–2008) punkt 27.5.

Dersom tiltakshaver fremlegger en avtale, et tinglyst dokument eller lignende som tilsier at tiltakshaver på en eller annen måte kan ha rett til å bygge på annen manns eiendom, er utgangspunktet at søknaden skal tas under realitetsbehandling. Det vil ikke være tilstrekkelig for å kunne avvise at det er uklart om tiltakshaver har de nødvendige privatrettslige rettigheter. Hvis tiltakshaver derimot ikke kan fremlegge dokumentasjon, vil eksempelvis grunneiers/hjemmelhavers protest kunne være tilstrekkelig for at bygningsmyndigheten skal kunne avvise søknaden, jf. formuleringen «eller lignende» i punkt 7.5.4 i Ot.prp.nr.45 (2007–2008).»

Det fremgår her at det oppstår en begrenset undersøkelsesplikt for bygningsmyndighetene når grunneieren¹⁰ protesterer. Dersom tiltakshaveren ikke kan fremlegge dokumentasjon, vil grunneiers protest kunne være tilstrekkelig for at bygningsmyndighetene skal kunne avvise søknaden.

Kommunen skriver i sin vurdering at de avviser søknaden om dispensasjon for etablering av tilkomstvei fordi «... det er klart for kommunen at tiltakshaver ikkje har dei privatrettslege rettार som søknaden om dispensasjon forutsett, jf. pbl. §21-6 først ledd andre punktum og pbl. §21-4.» På bakgrunn av dette foreligger det ikke komplett søknad, jf. plan- og bygningsloven § 21-4. Vi viser også til pkt. 3 ovenfor.

Vi kan ikke se at det er avgjørende for kommunens vurdering om det er snakk om å «etablere tilkomstvei» eller «endre gangvei til kjørevei». Både Statsforvalteren og kommunen er kjent med at det allerede er etablert en gangvei fra parkeringsplassen til fritidsboligen på eiendommen gbnr. 11/84, og at dette er i tråd med tidligere avtale. Vi viser til at det er forskjell på om en vei er etablert/tillatt som gangvei eller som vei tilpasset for bilkjøring.

⁷ Se Ot.prp. 45 (2007-2008) s.100.

⁸ Vi viser til at dette er gjort, jf. Bergen tingrett sak 20-055200TVI-Berg/2 og Gulating lagmannsrett sak nr. 20-115571ASK-Gula/AVD2.

⁹ Se Prop. 99 L (2013-2014), kap. 14.1.2.3.

¹⁰ Det foreligger merknad fra hjemmelshaver på eiendommen gbnr. 11/102 datert 22.03.2021.



Statsforvalteren har gjennomgått sakens dokumenter. Vi kan ikke se at tiltakshaveren har en dokumentert en rett til å bygge over eiendommen. Vi viser til at dere ikke har dokumentert at dere har rettigheter til å føre kjørevei over annen manns grunn.

Snarere tvert imot foreligger det en avtale om gangrett, og denne har vært underlagt domstolsbehandling to ganger.¹¹ Begge gangene har retten konkludert med at avtalens ordlyd gjelder gangrett og ikke en rett til å kjøre på gangveien.

Vi viser til at det går frem av avtale registrert 23.05.1997 at gbnr. 11/84 har «... *rett til å anlegge og bruke gangvei over eiendommen gbnr. 11/102*» på gitte vilkår. Vilkår nr. 3 er at «*Eier av veigrunn vil ha rett til utvidelse av veien til bilbruk dersom dette i ettertid er ønskelig.*» Slik vi forstår det er eier av veigrunnen hjemmelshaver på eiendommen gbnr. 11/102, og de ønsker ikke at veien blir utvidet til bilbruk.

Det fremstår for Statsforvalteren som «*åpenbart*» at dere ikke har de privatrettslige rettighetene som søknaden om dispensasjon forutsetter. Vi har på bakgrunn av dette ikke merknader til at kommunen har avvist søknaden.

Vi viser til at denne bestemmelsen også gjelder i saker der det bare er søkt om dispensasjon. En dispensasjonssøknad skal være begrunnet og ikke i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av plan- og bygningsloven. Dette innebærer at bestemmelsen i § 21-6 også kommer til anvendelse i rene dispensasjonssaker.

- Forvaltningens veiledningsplikt

Det er i klagen anført at kommunen ikke har holdt sin alminnelige plikt til å veilede og å opplyse saken, jf. forvaltningsloven § 11, jf. § 17.

Kommunen på sin side viser til at de har veiledet ved flere anledninger og gitt regelverksorienteringer. Kommunen viser blant annet til e-poster datert 22.12.2021, 28.12.2021 og 07.01.2022.

Vi viser til at det er åpenbart at kommunen kan avvise en søknad når den ikke er fullstendig, jf. plan- og bygningsloven §§ 21-2 og 21-4, jf. SAK10 §§ 5-4 og 5-5. Det er også åpenbart at innsendt søknad var ufullstendig og mangelfull da den ble sendt inn.

Spørsmålet er om kommunen har overholdt sin veiledningsplikt og gjort en forsvarlig saksbehandling av saken, jf. forvaltningsloven § 11, jf. § 17. Forvaltningen har et selvstendig ansvar for sakens opplysning og veiledning, jf. forvaltningsloven § 17, jf. § 11.

Det er sendt ut mangelbrev den 06.04.2021. Her er det vist til manglende privatrettslige rettigheter. Det følger av uttale fra Lovavdelingen¹² at avvising først skal skje etter det er gitt mulighet til å reparere manglene ved søknaden. Vi legger til grunn at utgangspunktet må være at kommunen må etterspørre nødvendig dokumentasjon før søknaden eventuelt avvises. Søker skal altså gis anledning til å sende inn den mangelfulle dokumentasjonen slik at søknaden kan realitetsbehandles. Dette er gjort.

¹¹ Se note 8.

¹² Lovavdelingens uttale i sak 1998/4283



Statsforvalteren kan derfor ikke se at det foreligger mangler i kommunens veilednings- eller opplysningsplikt, jf. forvaltningsloven § 11 og § 17. Dere er gitt tilstrekkelig og nødvendig veiledning, slik at dere kan ivareta deres egne interesser.

- Usaklig forskjellsbehandling

Det er anført at det er usaklig forskjellsbehandling å avise søknaden om dispensasjon. Det er vist til forskjellige saker i samme område. Kommunen skriver følgende:

«Han viser til den private parkeringsplassen i nærleiken, der godkjenning av dette tiltaket vil innebære klar forskjellshandsaming. Vidare viser klagar til sak 14/2113 på gbnr 11/64,85 for oppføring av ny fritidsbustad, sjå vedlagte vedtak av 20.01.2017. Klagar viser også til sak 22/2310 – gbnr 11/9 Hølleland som gjeld søknad i eitt-trinn for etablering av felles slamavskiljar med utslepp til sjø for gbnr 11/6 og 11/38.

Kommunen presiserer innleiingsvis at dei privatrettslege tilhøva må vere på plass for å kunne realitetshandsama ein søknad. Då vår sak er avvist grunna privatrettslege tilhøve, vil det ikkje kunne påberopast usakleg forskjellshandsaming som ledd i ein realitetshandsaming.»

Vi viser til at utgangspunktet er at saker skal behandles likt.¹³ Det er bare den usaklige forskjellsbehandlingens om kan medføre ugyldighet. Dette vil si at en saklig forskjellsbehandling er tillatt. Videre er det en forutsetning at sakene er like, både faktisk og rettslig.¹⁴

Det er en forutsetning for usaklig forskjellsbehandling at saken faktisk blir realitetsbehandlet. Vi kommenterer derfor ikke dette nærmere.

Oppsummering

Oppsummert anser Statsforvalteren det som klart at dere ikke har de privatrettslige rettighetene som etablering av kjørbar vei forutsetter. Det foreligger ikke noen avtale som gjelder kjørbar vei.

Statsforvalteren har med dette vurdert sakens faktiske og rettslige sider. Vi har kommet til at Alver kommune har vurdert saken forsvarlig etter gjeldende regelverk, og vi kan heller ikke se at kommunen har lagt vekt på usaklige eller utenforliggende hensyn. Klagen har dermed ikke ført frem, og vedtaket stadfestes.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

Med hilsen

Jorunn Fosse Fidjestøl
seniorrådgiver

Ida Loftesnes Kvåle
seniorrådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent

¹³ Se Rt. 2011 s 111

¹⁴ Se mellom annet Sivilombudsmannens årsmelding for 2002, side 320.



Kopi til:

Trond Kilvær	Forskjønnelsen 7 F	5022	Bergen
Elin Storsæt	Elvavegen 77	5918	Frekhaug
Ørjan Storsæt	Elvavegen 77	5918	Frekhaug
Hildur Hølleland	Nordåshøgda 1	5235	Rådal
Alver kommune	Postboks 4	5906	FREKHAUG
Berit Dianne Kilvær	Forskjønnelsen 7 F	5022	Bergen

Mottakerliste:

Øyvind Hosøy	Markaneset 66	5251	Søreidgrend
Kristina L B E Hosøy	Markaneset 66	5251	Søreidgrend