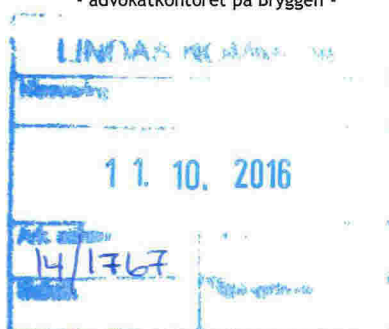


1-2-3 Advokaten

- advokatkontoret på Bryggen -

Lindås kommune
Postmottak
Kvernhusmyrane 20
5914 Isdalstø



Tlf: 55 55 81 23
Mob: 41 37 41 76
Faks: 55 56 33 22
post@123advokaten.no
www.123advokaten.no
Bryggen 23, 5003 Bergen
Jakobsfjorden, 3. etasje
Orgnr: 998 581 311 * MVA
Driftskonto: 3624 28 05954
Klientkonto: 3624 28 06004

Vår ref:	1231513	Deres ref:		Dato:	07.10.2016
----------	---------	------------	--	-------	------------

Anmodning om omgjøring av vedtatt reguleringsplan

Undertegnede representerer Terje Remme. Remme er eier av gnr. 134 bnr. 178/414 i Lindås kommune. Eiendommen ligger på Vindkallen og grenser til området som er regulert til vei i vedtatt reguleringsplan for Haghaugen.

Det vises til reguleringsplan vedr. Haghaugen gnr. 134 bnr 1 og 3 m.fl. vedtatt av kommunestyret den 28.10.10.

Det bes om at vedtaket omgjøres mht. atkomstvei på grunn av feil som gjør vedtaket ugyldig.

Sakens faktiske side

I 2007 utarbeidet tiltakshaver FM Eigedom AS v/ Leiv Jan Fosse et privat forslag til reguleringsplan ved Haghaugen. Plan – og miljøutvalget ved Lindås kommune behandlet forslaget den 28.11.07. Før møtet fant sted var utvalget på befaring i området. Det antas at leder for plan- og miljøutvalget, Øystein R. Moldeklev deltok.

I forslaget er atkomstveien til feltet lagt gjennom Gamle Hillandsveg. Denne veien grenser til eiendommen i Hillandsvegen 14, som på daværende tidspunkt var eid av leder for plan- og miljøutvalget, Øystein R. Moldeklev. Moldeklev var for øvrig også medlem av kontrollutvalget og kommunestyret i Lindås kommune ved dette tidspunkt. Sønnen til Moldeklev bor i nabohuset, Hillandsvegen 22.

Etter befaringen vedtok plan- og miljøutvalget at reguleringsforslaget kunne legges ut på høring på nærmere vilkår. Ett av vilkårene var at

«Ny hovedvegløysing må gå gjennom Vindkallen, og må innarbeidast i planen».

Moldeklev sa seg inhabil ved behandlingen av saken i Rådhusets kantine.

Planfremstiller Fosse var ikke enig i at veien skulle gå gjennom Vindkallen, og anmodet derfor i brev av 04.12.07 at saken skulle behandles av kommunestyret. Administrasjonen vurderte saken slik at Fosse burde få legge planen ut på offentlig høring uten endring av tilkomstvei, dvs. at veien fortsatt skulle gå gjennom Gamle Hillandsveg. Begrunnelsen var at i den dagjeldende kommunedelplanen;

«er retningslinjer for tilkomstvegar teikna inn med bakgrunn i ønske om å fordele trafikk inn i området på Hilland. Prosessen med kommunedelplanarbeid har gått over flere år og vore igjennom fleire høyringsrunder. Det arbeidet som ligg bak og den demokratiske prosessen som også ligg til grunn i kommunedelplanen, vil gje høve til å få eit best mogleg resultat for heilskapen. Når plan- og miljøutvalet no har valgt å stille spørsmålsteikn ved tilrådingane som ligg til grunn i kommunedelplanen, bør nytt framlegg til vegtrasè vere konsekvensutgreidd og dokumentert gjennomførbar. I kommunedelplanen er det vist til framtidig tilkomstveg inn i feltet via Gamle Hillandsveg slik framlegget til reguleringsplan også viser. Ved ei vidare utbygging av 500-700 nye bueiningar på Hilland, vil trafikkfordeling vere eit vesentlig moment både i høve til trafikk sikring og trafikkavvikling. Om ein vel å føre all trafikk inn på eksisterande veg som ligg som stikkveg frå Vardanevegen inn til 2 utbyggingsfelt og barnehagetomt i reguleringsframlegg for Vindkallen, vil også denne vegen måtte dimensjonerast opp. Trafikkauken for 100-120 bueiningar til Haghaugen på denne stikkvegen vil få konsekvensar for naboar og brukarar av Vardanevegen.

Administrasjonen stiller seg bak forslagstillaren sin uttale om at det nye plan- og miljøutvalet må forhalde seg til eit vedtatt overordna styringsverktøy, inntil politikarane eventuelt vedtar ein revisjon av kommunedelplanen for Alverstraumen. Vi meier at det er rett i denne omgang å følgje den vedtatte kommunedelplanen som ikkje vil hindre planfremstillar å legge planen fram for offentlig ettersyn.»

Administrasjonen la på bakgrunn av dette frem to forslag til vedtak for plan- og miljøutvalget. Det første alternativet var at tilkomstvei skulle være iht. den gjeldende reguleringsplan, dvs. med veiløsning over Gamle Hillandsveg. Det andre forslaget var at dersom plan- og miljøutvalgets avgjørelse av 28.11.07 ble fastholdt, med krav om at ny hovedveiløsning skulle gå over Vindkallen, skulle saken sendes til kommunestyret for behandling.

Alternativ to ble enstemmig vedtatt av plan- og miljøutvalget den 16.01.08. Øystein R. Moldeklev sa seg ikke inhabil i denne saken, men deltok i behandlingen. Saken ble deretter behandlet i kommunestyret den 07.02.08. Moldeklev var den som fremla saken og deltok for øvrig som alminnelig kommunestyremedlem. Kommunestyret vedtok enstemmig det vedtaket som fremkom av plan- og miljøutvalget av 28.11.07, og dermed at veitraseen skulle gå over Vindkallen.

Utførende konsulent for tiltakshaver, Riss landskap, utarbeidet skisser for to alternative løsninger vedrørende vei den 07.10.09. Det ene alternativet (alternativ A) gjaldt ny tilkomstvei over Vindkallen. Det andre alternativet (alternativ B) gjaldt den tilkomstveien som var fastsatt ved den gjeldende reguleringsplan, tilkomst via Gamle Hillandsveg.

Naturbruk og landskapsbilde ble sammenlignet for de to alternativene. Ved alternativ A, over Vindkallen, foreligger eksisterende naturmark på størstedelen av veitraseen. Det er også private hager på strekningen, men disse berøres i liten grad. Alternativ A medfører mest inngrep i uberørt natur av de to alternativene.

Hva gjelder alternativ B over Gamle Hillandsveg, er det for det meste den eksisterende veigrunnen som blir benyttet. Veien vil utvides ved bruk av privat hageareal på veiens vestre side. Alternativ B medfører små inngrep i uberørt natur. Utviding av eksisterende vei kan utformes som en estetisk forbedring av eksisterende situasjon. Det er behov for relativt mye terrengstøttemur på vestsiden av veien ved dette alternativet.

Ved arbeidet kom det inn syv merknader fra berørte naboer vedrørende alternativene for veitilkomst. Fem av merknadsstillerne ble berørt av forslaget alternativ B over Gamle Hillandsveg, mens to ble berørt av alternativ A over Vindkallen, herunder Terje Remme. Riss Landskap vurderte merknadene slik:

«De innkomne merknadene er i store trekk kritisk til vegalternativ B via Gamle Hillandsveg. Det pekes på at det vil bli store terrenginngrep og at hageareal vil bli nedbygd. For bnr 257 vil vegalternativet føre med seg riving av en ny garasje. Det er og kritiske merknader til alternativ A, men her er konflikten mindre».

Dette fremgår av planskildring av 22.12.09.

Det ble den 04.11.09 avholdt møte mellom Riss Landskap og administrasjonen ved kommunen, mulig også med tiltakshaver Fosse. Veiløsningene ble diskutert ved møtet, og det ble enighet om følgende:

«På bakgrunn av de innkomne merknadene finner en at vegalternativ B kan utelukkes og kommunen er enig i at det presenteres et nytt forslag til reguleringsplan basert på tilførselsveg lik vegalternativ A».

Vi har ikke lyktes i å innhente noen form for dokumentasjon vedrørende møtet. Det utelukkes ikke at Øystein R. Moldeklev deltok ved møtet.

Førstegangsbehandling av reguleringsplanen ble gjort av plan- og miljøutvalget den 24.02.10. Utvalgets leder, Øystein R. Moldeklev, sa seg inhabil ved behandlingen. Administrasjonen mente at veialternativ B ga større ulemper enn alternativ A. Administrasjonen så det slik at tilkomst over Vindkallen iht. alternativ A er «ei vegutforming og ein trasè som kan tilpasse seg terrenget og omgjevnadene på ein god måte». Det ble vist til planskildring av 22.12.09 vedr. miljøkonsekvenser. Det ble mot to stemmer vedtatt at forslaget til reguleringsplan skulle legges ut på offentlig høring basert på veitilkomst alternativ A over Vindkallen.

Den 23.06.10 holdt plan- og miljøutvalget befaring med merknadsstiller Ragna Sissel Moldeklev. Veitraseen forbi eiendommen ble befart og det ble enighet med grunneieren om at veien flyttes så langt vest (inn mot Vindkallen) som mulig. Dette til tross for at Fylkesmannens miljøvernnavdeling fremmet innsigelse mot terrenginngrepene i dette området i forbindelse med behandlingen av reguleringsplan for Vindkallen. Plasseringen av veien medfører at en gammel steingard må flyttes. Det er ikke lyktes i innhenting av dokumentasjon vedrørende befaringsen, men det utelukkes ikke at leder for plan- og miljøutvalget, Øystein R. Moldeklev, som er merknadsstillers Ragna Sissels Moleklevs ektefelle, deltok ved befaringsen.

Andregangsbehandling av reguleringsplanen ble gjort den 18.08.10 av plan- og miljøutvalget. Reguleringsplanen, med veialternativ A over Vindkallen, ble enstemmig vedtatt. Moldeklev var inhabil og var ikke med på behandling av saken.

Reguleringsplanen for Haghaugen ble endelig behandlet i kommunestyret den 28.10.10. Administrasjonen vurderte saken slik:

«Plan- og miljøutvalet har gjeve klare føringar når det gjeld vegtilkomst for dette området. Administrasjonen saman med planfremjarhar hatt fleire runder der ulike vegløyningar er alternativ-vurdert og der dei involverte naboar er teke med på råd. Administrasjonen meiner at det er gjort ein grundig jobb med å kartlegge private vegrettar i området og så langt det har lete seg gjere har planfremjar imøtekome dei merknader som gjeld vegtrasè. Dermed er kravet om å opplyse saka tilstrekkeleg (jf. Forvaltningslova § 17), etter administrasjonen sitt syn oppfylt.»

Reguleringsplanen ble vedtatt iht. veialternativ A over Vindkallen. Moldeklev var inhabil ved behandlingen i kommunestyret.

Etterfølgende klagebehandling:

Den vedtatte reguleringsplan ble påklaget av Terje Remme den 13.12.10. Plan- og miljøutvalget behandlet klagen den 19.01.11. Remme ble ikke gitt medhold. Fylkesmannen stadfestet kommunens reguleringsvedtak den 26.06.11.

Remme fremsatte deretter spørsmål om inhabilitet vedrørende behandling av reguleringsplanen. Administrasjonen gikk gjennom følgende protokoller fra politiske møter knyttet til planarbeidet:

1. Møte i plan- og miljøutvalget den 24.02.10, reguleringsplanens 1. gangsbehandling
2. Møte i plan- og miljøutvalget den 18.08.10, reguleringsplanens 2. gangsbehandling
3. Møte i Lindås kommunestyre den 28.10.10, reguleringsplanens behandling i kommunestyret.

Moldeklev sa seg inhabil i alle disse møtene, men det ble oppdaget at Moldeklev var med på behandling av Remmes klagesak den 19.01.11. Administrasjonen tok derfor en avgjørelse om at klagen skulle opp til ny behandling i plan- og miljøutvalget. Klagen ble behandlet på nytt den 13.06.12, men ble ikke tatt til følge. Fylkesmannen fant i vedtak av 20.09.12 heller ikke grunn til å endre vedtaket av 26.11.11

Grunnlaget for anmodningen

Det følger av forvaltningsloven (fvl.) § 35 første ledd bokstav c) at et forvaltningsorgan kan omgjøre sitt eget vedtak uten hensyn til eventuelle klager dersom vedtaket må anses ugyldig.

Et vilkår for at et vedtak skal anses som ugyldig, er at feilen «kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold», jf. § 41. Ordlyden av «kan» oppstiller ikke et strengt beviskrav. Det er ikke noe krav om sannsynlighetsovervekt. Det holder med en «ikke helt fjernliggende mulighet», jf. Rt. 2009 s. 661 avsn. 71.

Det synes for det første at det her foreligger inhabilitet. Øystein R. Moldeklev var leder for plan og miljøutvalget, medlem av kontrollutvalget og medlem av kommunestyret under behandlingen av reguleringsplanen for Haghaugen. Moldeklev og hans kone var direkte berørt av planens valgalternativ A over Gamle Hillandsveg, på lik linje med hans sønn og svigerinne.

Moldeklev var trolig med på plan- og miljøutvalgets befaring før behandling av saken. Han var også trolig med på flere møter, herunder møte den 23.06.10 med hans kone og merknadsstiller Ragna Sissel Moldeklev.

Videre viser det seg at Moldeklev deltok på møtet i plan- og miljøutvalget den 16.01.08 og møtet i kommunestyret den 07.02.08 under behandlingen av veialternativene for reguleringsplanen vedr. Haghaugen. Disse møtene ble ikke behandlet ved Fylkesmannens behandling av inhabilitetsspørsmålet.

Det kan synes som om Moldeklev har vært så involvert i saken, at også andre medlemmer av plan- og miljøutvalget kan ha blitt påvirket av Moldeklev. Dette kan igjen ha gjort dem inhabile for behandling av saken.

Sees det nærmere på behandlingen av reguleringsplanen, er det flere forhold som kan gi indikasjoner på at det er feil ved vedtaket, som kan begrunne oppheving. Det vises til at det tidligere lå en grundig gjennomarbeidet reguleringsplan hvor det var fastsatt at veien skulle gå over Gamle Hillandsveg. Det var først etter at den nye sammensetningen i plan- og miljøutvalget, med Moldeklev i spissen, at det ble fremsatt krav om at ny vei skulle gå over Vindkallen.

Det ble videre allerede fra første befaring, den 28.11.07 bestemt av plan- og miljøutvalget at ny hovedveiløsning til byggefeltet «må» gå gjennom Vindkallen. Dette uten at veitrase over Vindkallen har vært brakt på banen tidligere. Det kan her se ut som om utvalget allerede har tatt stilling til valg av vei, og at øvrig behandling av saken dermed bare var formaliteter. De vises til ordlyden av «må».

I de dokumentene som foreligger, kan vi ikke se at det foreligger en reell vurdering av de ulike alternativene til vei. Det foreligger sammenligninger, men ikke noe om hvilke vurderinger som er foretatt eller hvilke momenter som har hatt betydning. Det er fastsatt at alternativet over Gamle Hillandsveg vil føre til *«store terrenginngrep og at hageareal vil bli nedbygd»*. Det er også pekt på riving av garasje for dette alternativet.

Denne argumentasjonen er ikke tilstrekkelig. Det vises til at det alternativet som ble vedtatt vil medføre et større terrenginngrep enn det andre. Videre skal det ikke utelukkende tas hensyn til enkeltmenneskers behov når det også er andre som blir rammet av vedtaket. Det er ikke bare de eiendommene som direkte grenser til de ulike veialternativene som rammes av vedtaket.

Når det gjelder reguleringsplan, som her, vil hele lokalsamfunnet rammes. Det vedtatte alternativet vil blant annet medføre økt trafikk ved en tilgrenset barnehage og veien vil gå gjennom barnehagens friareal. Også alle andre som ønsker å benytte seg av friområdet til rekreasjon vil rammes. Belastningen for Vardanesvegen vil videre øke betraktelig, og vedtaket vil således også direkte ramme alle som er bosatt langs Vardanesvegen. Ikke minst vil den uberørte natur rammes hardt, da anleggelse av vei vil ha irreversible virkninger overfor miljøet. At enkelte hageareal vil bli nedbygd og riving av en garasje vil komme til å skje er derfor av underordnet betydning i relasjon til spørsmålet om regulering av vei.

Det kan heller ikke synes at det er tatt hensyn til Fylkesmannens uttalelser vedrørende området i relasjon til behandling av reguleringsplan for Vindkallen. Fylkesmannen utalte seg slik vedrørende området:

«Planframlegget legg ikkje overordna føringar for grøn struktur og landskap i dei ulike byggeområda. Blant anna har B1-B6 markerte høgdedrag som vil vere uheldig å bygge ned. Eit alternativ vil vere å inkludere høgdedraga i eit gjennomgåande grønt drag, noko som vil krevje ei omstrukturering av byggeområda».

Avgjørelsen om vei synes også å være begrunnet med en generell henvisning til at veialternativ B gir større ulemper enn alternativ A. Men det sies ingenting om for hvem de ulike alternativene er til ulempe for, eller konkret hva ulempene består i. Det fremstår igjen som om det bare er tatt hensyn til de grunneierne som grenser opp mot de ulike alternativene, og ikke hensyn til allmennheten eller miljøet generelt.

Alternativet til vei over Vindkallen er videre begrunnet i at det er en veiutforming og en trase som kan tilpasse seg terrenget og omgivelsene på en god måte. Heller ikke denne begrunnelsen fremstår som veloverveid ettersom terrenget i det området det er tale om er svært bratt. Videre vil veitraseen tilpasse seg bedre ved det andre alternativet, da store deler av traseen i så fall vil gå der det i dag ligger eksisterende vei.

Helhetlig sett er det tvilsomt om den vedtatte plassering av vei er den beste. Når det i tillegg synes som om saken er for lite opplyst og at begrunnelsen er utilstrekkelig, vil det, sammen med det faktum at det foreligger inhabilitet, føre til at saken bør undersøkes nærmere mtp. at vedtaket er ugyldig og bør oppheves.

Hensynet til innrettelse av tidligere fattet vedtak, vil i dette tilfellet ikke tale mot omgjøring. Det vises til at anleggelse av vei enda ikke er påbegynt, og tiltakshaver selv var ved behandlingen av saken sterkt imot forslaget om veitrase over Vindkallen.

Det kan videre se ut til at vedtaket lider av så grunnleggende feil og mangler, at det bør oppheves. Anleggelse av vei er dessuten irreversibelt når arbeidet først er fullført, noe som også sterkt taler for at saken bør undersøkes nærmere mtp. feil som vil føre til oppheving.

Det bes om at kommunen iverksetter undersøkelser mtp. feil og mangler ved saksbehandlingen av reguleringsplanen over Haghaugen gnr. 134 bnr 1 og 3 m.fl., vedtatt av kommunestyret den 28.10.10 og eventuelt omgjør/opphever vedtatt veitrase.

Imøteser deres tilbakemelding.

Med vennlig hilsen



Monica Jakobsen Strand
advokatfullmektig
strand@123advokaten.no

Ansvarlig advokat: Trygve L. Matre

Kopi: Terje Remme