



Fylkesmannen i Hordaland

Sakshandsamar, telefon
Cathrine Tvedt Lorentzen, 5557 2069

Vår dato
29.05.2018
Dykkar dato
09.03.2018

Vår referanse
2018/3704 423.1
Dykkar referanse
17/1904

Meland kommune
Postboks 79
5906 Frekhaug

Meland - Gnr 38 bnr 23 - Refskar - Dekning av sakskostnader

Vi viser til oversending frå Meland kommune, mottatt her 09.03.2018.

Vedtak

Fylkesmannen stadfester Meland kommune sitt vedtak av 19.01.2018, sak 17/1904, avslag på krav om dekning av sakskostnader.

Bakgrunn

Meland kommune gav i vedtak av 19.09.2017, sak 246/2018, avslag på søknad om dispensasjon frå arealformålet LNF og byggeforbodet i strandsona for utfylling i sjø og oppføring av murar på gnr. 38 bnr. 23.

Vedtaket vart klaga på av Advokatfirmaet Kyrre ANS v/advokatfullmektig Petter Bøe, på vegne av tiltakshavar, ved brev av 11.10.2017.

Utval for drift og utvikling behandla klaga i møte den 05.12.2017, sak 98/2017, og gav dispensasjon for utfylling på nærare angjevne vilkår. Det vart ikkje gitt dispensasjon for oppføring av omsøkte murar.

I brev av 21.12.2017 sendte Advokatfirmaet Kyrre ANS v/advokatfullmektig Petter Bøe krav om dekning av sakskostnader. Kravet var på kr. 51.000,- inkl. mva.

Meland kommune av slo den 19.01.2018, sak 13/2018, kravet.

Vedtaket vart påklaga av Advokatfirmaet Kyrre ANS v/advokatfullmektig Petter Bøe ved brev av 08.02.2018.

Meland kommune v/Utval for drift og utvikling behandla klaga den 06.03.2018, og tok ikkje klaga til følgje. Saka vart deretter sendt til Fylkesmannen for endeleg avgjerd.

Når det gjeld saka i sin heilskap, viser vi til dokumenta i saka, som vi føreset at partane er kjende med. Fylkesmannen finn saka tilstrekkeleg opplyst, jf. forvaltningslova (fvl) § 33 femte ledd.

Fylkesmannen si vurdering

Forvaltningslova gjeld for Fylkesmannen si behandling av saka. Fylkesmannen har kompetanse til å prøve alle sider av saka og ta omsyn til nye omstende. Klageinstansen kan sjølv treffa nytt vedtak i saka eller oppheva det kommunale vedtaket og sende saken attende for heilt eller delvis ny behandling, jfr. forvaltningslova (fvl) § 34.

Heimelen for krav om dekning av sakskostnadar er fvl § 36 første ledd:

«Når et vedtak blir endret til gunst for en part, skal han tilkjennes dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, med mindre endringen skyldes partens eget forhold eller forhold utenfor partens og forvaltningens kontroll, eller andre særlige forhold taler mot det.»

Omgjering av Meland kommune sitt vedtak om dispensasjon frå arealformålet LNF og byggeforbodet i strandsona for utfylling i sjø inneber at vedtaket er «*endret til gunst*» for tiltakshavar.

Hovudregelen er at ein part skal få dekkja vesentlege og naudsynte kostnadar knytt til endringa av vedtaket, jfr. fvl § 36 og Justisdepartementet sitt rundskriv G-37/95.

Kravet om at kostnadane må vere «*vesentlige*» er meint å skulle ekskludere småutgifter og parten sitt eige arbeid med saka, mens t.d. advokatutgifter og utgifter til anna juridisk bistand blir omfatta av «*vesentlig*»-kravet. Fylkesmannen er difor samde med Meland kommune i at utgiftene i denne saka må reknast for å vere vesentlege.

Vurderinga av kva som er «*nødvendig*» er to-ledda. Det første kriteriet i vurderinga er at kostnaden må vere knytt til endring av vedtaket. Kostnadene må såleis vere pådradd i perioden mellom vedtaksdato for det vedtaket som vert påklaga og det vedtak som endrar det første vedtaket. Sivilombudsmannen fann i sak 2014/1963 ikkje grunn til å kritisere at kostnadar som vart påkomne før denne perioden ikkje blei tilkjent.

I denne saka er kommunen sitt første vedtak datert 19.09.2017 og kommunen sitt omgjeringsvedtak er datert 05.12.2017. Den dekningsrettkomne perioden går derfor til 05.12.2017, og ikkje til 11.10.2017 som kommunen har lagt til grunn.

Det andre kravet som må vere oppfylt er at kostnadane som er pådratt skal vere «*nødvendig*» etter ei nærare konkret vurdering.

Ved vurderinga av om bistand har vore nødvendig, skal det mellom anna leggjast vekt på om saka har eit komplisert faktum eller reiser kompliserte juridiske spørsmål. Spørsmålet om kva som er nødvendig må vurderast konkret frå sak til sak. Sivilombudsmannen har i ei rekke saker¹ lagt til grunn at spørsmålet om kva som er nødvendig ikkje kan oppfattast som ei rein objektiv norm, og det er ikkje utan vidare avgjerande om utfallet av klagesaka kunne blitt det same utan t.d. advokathjelp.

Det følgjer vidare av Sivilombudsmannen si sak 2009/94 at:

«Spørsmålet om hvilke kostnader som har vært nødvendige, må avgjøres etter en konkret vurdering med utgangspunkt i hva parten og dennes advokat med

¹ Sjå mellom anna uttalenene i Årsmeldinga 2004 s. 226, 2005 s. 261 og 2006 s. 249

rimelighet har oppfattet som naturlige tiltak for å få endret vedtaket. Det er altså ikke avgjørende om utgiftene objektivt sett har vært nødvendige. Dette innebærer imidlertid ikke at det fullt ut er opp til parten eller dennes advokat å avgjøre hvilke utgifter som er nødvendige og dermed dekningsberettigede. I så fall ville begrensningen til "nødvendige" kostnader mistet mye av sin reelle betydning. Dekningsadgangen omfatter kun utgifter til tiltak som med rimelighet kan ha vært oppfattet som naturlige.»

Fylkesmannen understrekar vidare at fvl § 36 første ledd ikkje er meint som ein generell erstatningsregel, men gir moglegheit til å krevje dekning for sakskostnadar som ein part har pådradd seg i arbeidet med å få endra eit enkeltvedtak. Det er altså ikkje intensjonen med regelen at parten skal haldast økonomisk skadeslaus.

Fylkesmannen må etter dette vurdere kva parten sjølv og advokaten med rimelegheit kan ha oppfatta som naturlege tiltak i saka.

Justisdepartementet si lovavdeling har i uttale av 18.01.2006 uttalt at:

«I noen situasjoner vil det være klart at parten har argumentert langs en linje som ikke har hatt betydning for endringen av vedtaket. Etter en konkret vurdering vil det i slike tilfeller være adgang til å avslå dekning fordi utgiftene ikke har vært «nødvendige».

Sivilombudsmannen har sagt seg einig i lovavdelingas uttale i fleire saker, mellom anna i sak 2007/1360.

I klag av 11.10.2017 vart det halde fast ved at kommunen i vedtak av 21.06.2016, sak 213/2016, har gitt løyve til vesentleg terrenginngrep, i form av utfylling av sjø. For det tilfellet at vedtaket ikkje var meint å omfatte utfyllinga, hevda klagar at vedtaket av 21.06.2016 var mangelfullt grunngeve. Det vart vidare hevda at for det tilfelle det ville bli lagt til grunn at løyvet i vedtak av 21.06.2016 ikkje omfatta utfyllinga, ville dette i realiteten innebere ei omgjerding av eit vedtak til skade for ein privat part. Vilråa i fvl § 35 er etter klagar si vurdering ikkje oppfylt. Det vart vidare gjort gjeldande at vilråa for å gi dispensasjon til omsøkte murar var oppfylt.

Meland kommune grunngeve omgjerdinga med at vilråa for å gi dispensasjon til utfylling i sjø var oppfylt, under føresetnad av at gitte vilkår vart stilt og oppfylt. Dei fann ikkje at vilråa for å gi dispensasjon til oppføring av murar var oppfylt. Dei fann heller ikkje at det i vedtaket av 21.06.2016 var gitt løyve til utfylling i sjø. Fylkesmannen viser til at klagar ikkje har gjort gjeldande at vilråa for å gi dispensasjon frå arealformålet LNF og byggeforbodet i strandsona til utfylling i sjø – berre til oppføring av murar. Dei klagegrunnar som var gjort gjeldande i klag, har altså ikkje før fram.

Fylkesmannen finn etter dette at det er klart at klagar har «argumentert langs en linje som ikke har hatt betydning for endringen av vedtaket», jfr. ovannemnde uttale frå lovavdelinga. Sjølv om vedtaket vart gjort om, er argumentasjonen langt i frå det som har ført til endringa av vedtaket. Vi viser til at kommunen ved behandling av ei klage kan prøve alle sider av saka. Dei har funnet grunn til å endre vedtaket på anna grunnlag enn det som var gjort gjeldande i klag. Vi finn derfor etter ei konkret vurdering at arbeidet har ikkje har vore nødvendig for å få endra vedtaket, jfr. fvl § 36.

Fylkesmannen finn etter dette ikkje grunnlag for å gjere om Meland kommune sitt vedtak av 19.01.2018, sak 17/1904. Kлага har ikkje før fram.

Fylkesmannens vedtak på side éin er endeleg og kan etter forvaltningslova § 28 tredje ledd ikkje klagast på.

Med helsing

Sigurd Kolbjørn Berg
seniorrådgjevar

Cathrine Tvedt Lorentzen
rådgjevar

Brevet er godkjent elektronisk og har derfor inga underskrift.

Kopi til:

ADVOKATFIRMAET KYRRE ANS Postboks 1826 Nordnes 5816 BERGEN