



Osterøy kommune
Att: Lars Johann Fjelde
Geitaryggen 8
5282 LONEVÅG

Dette brevet sendes også pr e-post til:
Lars.johan.fjelde@osteroy.kommune.no

Vår referanse:
42824501/1840509

Ansvarlig advokat:
Hallgeir Riisøen

Dato:
25. mai 2020

Deres referanse: 17/2763 – 20/8124

KLAGE TIL FYLKESMANNEN I VESTLAND - OSTERØY KOMMUNE SITT VEDTAK I SAK 164/20

1. INNLEDNING

1.1. Klage på Osterøy kommunes vedtak i sak 164/20

Osterøy kommunes administrative vedtak datert 4. mai 2020 i sak 164/20 lyder:

Osterøy kommune krev tilbakeføring av om lag 2 daa jordbruksareal på gnr. 56 bnr. 1, som er blitt omdisponert til anna føremål enn landbruksføremål med heimel i § 9 jf. § 1 i jordlova. Ein kan ikkje sjå at det ligg føre «særlege høve» til at jordbruksinteressene bør vike. Det blir vist til vurderinga.

Det skal innan 25.05.2020 leverast inn ein framdriftsplan for tilbakeføringa av areala A og B. For vegen C og tilknyttande areal skal det innan 3 veker sendast inn søknad om omdisponering av jordbruksareal for vegareal.

Tilbakeføring av område B skal vera tilbakeført innan 1.6.2020 og område A innan 01.09.2020.

Harris Advokatfirma AS mottok på vegne av eier av GNBR 56/1 (heretter også Eiendommen), Kurt Ove Øksnes (heretter Øksnes), vedtaket den 5. mai 2020, og med henvisning til fvl § 28, påklages herved vedtaket til Fylkesmannen i Vestland.

1.2. Kommunens tidligere pågang mot eier av GNBR 56/1

Som det fremgår av sakens dokumenter, herunder Osterøy Kommunes (heretter Kommunen) brev av hhv 23. november 2017, 4. januar 2018, og 26. august 2019, har Kommunen gjentatte ganger forsøkt å finne ulovligheter ved Eiendommen, uten at det har lyktes Kommunen.

I vårt brev av 26. august 2019 har vi påtalt Kommunens stadige interesse for påståtte ulovligheter ved Eiendommen, der vi har reist kritikk mot Kommunens saksbehandling ettersom den har fremstått som både forutinntatt og overfladisk.

Med henvisning til Kommunens brev av 4. mai der vedtaket blir formidlet, konstaterer vi som det vil fremgå nedenfor at Kommunen ikke synes å ha endret sin praksis. Vi finner dette både beklagelig og lite tillitsvekkende, ettersom Kommunens saksbehandling medfører mye unødig ekstraarbeid for Øksnes, samtidig som lovens formål heller ikke blir ivaretatt.

2. KLAGENS BEGRUNNELSE

2.1. Om Eiendommen GBNR 56/1

Eiendommen er et gårdsbruk, og for å vurdere de tiltakene som er gjort på Eiendommen, må man naturligvis se disse i sammenheng med utviklingen av gårdsdriften på Eiendommen.

Eiendommen var fra ca 1950 tidligere eid av Olav J. Mjelde (Mjelde), som var bestefar til Øksnes som er dagens eier. Mjelde eide Eiendommen og drev den som et gårdsbruk frem til 1978, og i denne perioden hadde han typisk 5-6 storefe og 30 til 40 sauer.

I 1978 overdro Mjelde Eiendommen til sin sønn, Arne Jørgen Mjelde, som eide Eiendommen frem til sin død i 2007. I denne perioden bestod gårdsdriften av ca 20 storfe med sikte på kjøttproduksjon, og fortsatt 30-40 sauer.

Av interesse for nærværende sak bør det være at Arne Jørgen Mjelde kun benyttet Eiendommens innmark til beite, mens han fikk vinterfôr fra andre omliggende gårdsbruk. Eiendommens innmark ble altså ikke benyttet til slåttemark i Arne Jørgen Mjelde sin eiertid.

I 2008 ble Eiendommen solgt på tvangsauksjon fra Mjeldes dødsbo, og Øksnes kjøpte den tilbake i 2011 ved odelsløsning.

I perioden fra 2007 og frem til 2013 når Øksnes startet med villsauhold, lå Eiendommen mer eller mindre brakk, og det sier seg selv at det etter ca 30 års bruk som beite var mye arbeid som måtte utføres på Eiendommen for å få innmarken til å bli dyrket jord i en slik forfatning, at det gikk an å få en gressavling ut av den.

I dag benyttes gressproduksjonen på Eiendommen som fôr til villsauer, og i tillegg blir det også kjøpt inn en del fôr, ettersom gårdsbruket ikke har tilstrekkelig stor gressproduksjon til å gi nok fôr til sauene. Øksnes har i dag ca 100 vinterforede søyer, og har videre ambisjoner om å øke denne besetningen ytterligere.

Øksnes har således startet opp igjen gårdsdriften på Eiendommen, og som vi skal se nedenfor må de tiltak som er gjort naturligvis ses i sammenheng med de behov som denne produksjonen har medført.

2.2. Kommunens vedtak er i strid med hensynet bak jordlova

I Kommunens brev er det stort fokus på dyrket og dyrkbar jord, og vi registrerer at Kommunen viser til at det sentrale i forbudet i § 9 mot omdisponering av dyrket og dyrkbar jord, er å sikre matproduserende areal.

Vi er naturligvis enig i at dette er et sentralt formål med jordlova, men Kommunen har i sin saksbehandling unnlatt å undersøke hvorvidt de berørte areal rent faktisk har vært benyttet som

matproduserende areal, herunder hvorvidt de vil kunne være det med dagens krav til maskinell innhøsting.

Kommunen synes kun å basere seg på informasjon som fremgår av flyfoto i sin saksbehandling, og selv om et areal synes å være dekket med vegetasjon, vil ikke det være ensbetydende med at arealet kan karakteriseres som dyrket eller dyrkbar jord slik Kommunen legger til grunn. Likeledes vil ikke et flyfoto som viser bearbeidelse av dyrket eller dyrkbar jord, være ensbetydende med at der er foregått ulovlig omdisponering av arealet.

En grunnleggende og alvorlig mangel ved Kommunens vedtak, er således at der ikke er foretatt noen faktiske undersøkelser av bruken av og kvaliteten på de berørte areal, og ei heller synes det å være lagt noen vekt på de opplysninger som Kommunen rent faktisk har fått om bruken av og planene for arealene, jf punkt 2 i vårt brev av 26. august 2019.

Foruten de opplysninger som fremgår av brevet, ble bruken av og planene for arealene forklart for Kommunens representanter Hovden og Eeg på befaringen den 19. mars 2019, som også undertegnede deltok på.

Det som er det sentrale poenget, og som ble formidlet på befaringen, er at de tiltak som er utført er blitt utført for å bedre arronderingen av dyrket areal, og for å legge bedre til rette for maskinell innhøsting av gress, samt oppbevaring og lagring av fôr og utstyr for jordbruksdrift.

Tiltakene som er utført er dermed i tråd med formålet til jordlova, der det heter:

«Denne lova har til føremål å leggja tilhøva slik til rette at jordviddene i landet med skog og fjell og alt som høyrer til (arealressursane), kan verte brukt på den måten som er mest gagnleg for samfunnet og dei som har yrket sitt i landbruket.

Arealressursane bør disponerast på ein måte som gir ein tenleg, variert bruksstruktur ut frå samfunnsutviklinga i området og med hovudvekt på omsynet til busetjing, arbeid og driftsmessig gode løysingar»

Som det fremgår nedenfor, er det uklart hva Kommunens vedtak går ut på. Vi oppfatter likevel at Kommunens vedtak innebærer tilbakeføring av berørte areal til opprinnelig utforming, noe som i sin tur medfører at gårdsdriften i realiteten blir vanskeliggjort og mindre bærekraftig, og vedtaket er dermed i strid med det sentrale og bærende formålet i jordlova,

2.3. Kommunens vedtak er upresist og lite utredet og er i strid med fvl. § 17

Som nevnt over oppfatter vi at Kommunens saksbehandling stort sett kun baserer seg på hva man kan se ut i fra flyfoto, uten at det er gjort nærmere undersøkelser av den faktiske bruken av og planene for de berørte areal. En slik måte å saksbehandle på strider mot forvaltningslovens § 17.

Videre registrerer vi at kommunen under punktet «Drøfting / konklusjon» på side 5 i brevet synes å vurdere om det skal gis dispensasjon fra forbudet mot omdisponering. Dette blir imidlertid feilslått, ettersom der ikke foreligger noen søknad om omdisponering fra Øksnes sin side, og ei heller er det gitt noen opplysning fra Kommunen sin side om at de vil vurdere å gi dispensasjon fra forbudet.

Kommunen synes altså å drøfte dispensasjon fra forbudet uten at der foreligger en søknad om det, og også uten at Øksnes har blitt gitt anledning til å gi sine merknader til en eventuell vurdering om dispensasjon. Kommunens fremgangsmåte i så måte, er dermed i seg selv i strid med fvl. § 17.

Når det endelig gjelder Kommunens vedtak heter det: *Osterøy kommune krev tilbakeføring av om lag 2 daa jordbruksareal på gnr. 56 bnr. 1, som er blitt omdisponert til annen føremål enn landbruksføremål med heimel i § 9 jf. § 1 i jordlova*».

Kommunen har imidlertid unnlatt å presisere hva det aktuelle arealet skal tilbakeføres til, og i tillegg har Kommunen inntatt begrepet «landbruksføremål», i sitt vedtak selv om jordlova § 9 ikke inneholder et tilsvarende begrep.

Kommunens vedtak er således svært uklart, og i den grad man skulle se vedtaket som gyldig, ville det uansett være vanskelig å forstå hvordan vedtaket skal etterleves.

2.4. Tiltakene på GNBR er ikke i strid med jordloven § 9

2.4.1. Uttrykket jordbruksproduksjon i jordloven § 9

I tillegg til at Kommunens vedtak både er i strid med formålet til jordlova, jf. § 1, og er i strid med fvl. § 17, så kan vi ikke se at Kommunen har foretatt noen reell drøfting / vurdering av det som saken handler om – nemlig om tiltakene som er gjort på Eiendommen er i strid med begrepet «jordbruksproduksjon» slik det skal forstås i jordlova § 9 sin forstand.

Dersom tiltakene representerer en bruk som faller inn under begrepet jordbruksproduksjon vil de være lovlige, og Kommunens vedtak vil dermed være ugyldig.

Når Kommunen unnlater å drøfte dette sentrale temaet, vil vedtakets begrunnelse dermed være mangelfullt, jf fvl. § 25, jf § 24.

Skillet mellom hva som ligger innenfor og utenfor begrepet jordbruksproduksjon er beskrevet i OT.prp. nr 72 (1993-1994), og er videre eksemplifisert i rundskriv M-1/2013 om omdisponering og deling.

Vi registrerer at Kommunen flere steder viser til nevnte rundskriv, men likevel så unnlater Kommunen å vise til rundskrivets retningslinjer vedrørende denne grensedragningen, noe som igjen gir en klar indikasjon for at Kommunen er forutinntatt.

I rundskrivets punkt 6.3 heter det:

«Begrepet «Jordbruksproduksjon» dekker all planteproduksjon i jordbruk og hagebruk der jorda blir brukt som vekstmedium, for eksempel til produksjon av mat og fôr samt hagevekster. Begrepet omfatter videre bygninger som er direkte knyttet til driften av eiendommen, samt våningshuset. Når det gjelder driftsbygninger, vil begrepet omfatte bygninger som er nødvendige blant annet i forbindelse med tradisjonelt husdyrhold. Det vil videre omfatte bygninger for lagring og bearbeidelse av planteprodukter fra egen produksjon. Det vil også omfatte bygninger for lagring av driftsmidler og redskaper til gårdens eget bruk. Når det gjelder oppføring av drivhus eller veksthus, må dette oppfattes som «jordbruksproduksjon» når arealet som huset dekker, blir

nyttet direkte til planteproduksjon. Videre vil anlegg av nødvendige driftsveier og gårdsveier dekkes av begrepet».

Med henvisning til grensedragningen som fremgår av rundskrivet, kan man dermed generelt si at tiltak som er nødvendig og tjenlig for å fremme jordbruksproduksjonen vil falle inn under begrepet, og således være lovlige tiltak å gjennomføre.

I det følgende ser vi nærmere på de tiltak på Eiendommen som Kommunens vedtak retter seg mot, der vi vil vise at tiltakene faller inn under begrepet «jordbruksproduksjon» og at de således er lovlige tiltak.

2.4.2. Nærmere om areal A

Når det gjelder areal A, så er dette et areal som tidligere var brattlendt med stort innslag av oppstikkende berg / knauser. Det har ikke vært høstet gressavling på arealet på mange ti-år, og var i realiteten et areal som kun ble brukt til beite.

Eiendommen har få / ingen tjenlige flate areal som kan benyttes som lagrings- og oppstillingsplass for landbruksmaskiner og som lager for rundballer. Som nevnt over har Øksnes utvidet antallet produksjonsdyr på gården, og der er p.t. således behov for forsvarlig lagerplass for ca 150 rundballer på Eiendommen.

Videre hadde Øksnes behov for et flatere og avgrenset område som kan gjerdes inne som en innhegning i forbindelse med tilsyn av villsauene for merking, medisinerer m.v.

På bakgrunn av disse behovene som oppstod på bakgrunn av økt aktivitetsnivå i Eiendommens gårdsdrift, foretok Øksnes således ca 2015 en utsprenging og planering av område A, for dermed å forenkle og legge bedre til rette for jordbruksproduksjonen på Eiendommen.

Med henvisning til rundskrivet M-1/2013 og ovennevnte sitat, så oppfatter vi at dette tiltaket dermed er i kjerneområdet av hva som faller inn under begrepet «jordbruksproduksjon», og at det dermed ikke er noe hjemmelsgrunnlag i jordloven for å pålegge endring / tilbakeføring av arealet til slik det var forut for endringen.

Når det gjelder Kommunens utsagn «*Det er etter dette rimeleg klart at etablering av oppstillingsplass for anleggsmaskiner og -utstyr ikkje fell inn under det som blir rekna som jordbruksproduksjon*», så tar Kommunen dermed for det første feil når de konkluderer med at det er dette som er formålet med bruken av plassen.

Videre så er det uansett ikke slik at en kortsiktig bruk av arealet til f.eks. oppstillingsplass for anleggsmaskiner er i strid med jordlova, så fremt produksjonsevnen ikke svekkes. I kommentaren til Jordlova heter det i punkt 5.4.2.4 om omdisponering:

«Ordlyden i første ledd første punktum trekker i retning av at all annen bruk krever tillatelse, men formålet med bestemmelsen tilsier at det under forutsetning av at produksjonsevnen ikke svekkes, må være mulig å bruke arealet til flere formål samtidig hvis jordbruksproduksjon er ett av disse formålene. Vi mener at det på dette punktet må legges avgjørende vekt på formålet med bestemmelsen. Som eksempel kan nevnes at arealet brukes til jordbruksproduksjon i

vekstsesongen, og til hundetrening i perioder hvor dette ikke er til ulempe for jordbruksproduksjonen.

Og vi ser dermed at en viss annen bruk av arealet må anses som tillatt, når den ikke er til fortrengsel / hinder for jordbruksproduksjonen.

Vi vedlegger her noen bilder av Eiendommen som illustrerer forholdene og tiltakene.

BEVIS BILAG 1.: Bilde 1 viser tunet på Eiendommen sett fra sørvestlig retning, der areal A ligger opp til venstre på bildet.

BEVIS BILAG 2.: Bilde 2 viser tunet på Eiendommen sett fra sør, og på bildet ser man både areal A og B.

Som det fremgår både av bilde 1 og 2 ser vi at Eiendommen utover areal A har minimalt med oppstillingsplass for landbruksmaskiner, og at der heller ikke er noe flatt område som er egnet som rundballelager. Ei heller er der noe flatere område nær vei som er egnet som innhengning for villsauene.

Følgelig var utsprengingen og planeringen av areal A både nødvendig og hensiktsmessig for å effektivisere og rasjonalisere driften på gården i henhold til dagens krav, og vil gi en bruk av arealet som dermed klart må anses som jordbruksproduksjon ihht jordlova § 9.

2.4.3. Nærmere om areal B

Når det gjelder areal B så har Kommunen knapt nevnt dette i sitt brev av 4. mai, og følgelig er det svært uklart hva som er årsaken til at Kommunen mener utfyllingen av areal B er i strid med jordlova.

I kommunens brev av 16. august 2019 registrerer vi at Kommunen skriver: «*Tilkjøring av massar i større mengder er ikkje i samsvar med LNF føremålet*», der det videre også anføres: «*Det er tvillaust at tiltaket ikkje er jordbruksproduksjon*».

Kommunen har imidlertid fått opplyst at utfyllingen av areal B skjedde for å bedre arronderingen på innmarken ved å fylle ut søkk og gjøl på Eiendommen. Poenget er altså å øke avkastningen på innmarken, samtidig som det blir lagt til rette for effektiv og maskinell innhøsting.

Når vi nå oppfatter at Kommunen mener dette strider mot jordlova, så ser det dermed ut til at Kommunen helt har misforstått hva tiltaket omhandler, og vi viser igjen til at saksbehandling ved å kikke på og konkludere ut i fra flyfoto er helt uforsvarlig.

Det tar naturligvis noe tid å fylle ut og så til et slikt areal, herunder skal fyllingen ha tilstrekkelig tid til å «sette seg» før man kjører på jord for videre planering og tilsåing. Vi vedlegger her to bilder som viser statusen på arbeidet p.t.

BEVIS BILAG 3.: Bilde 3 er tatt fra nordvestlig retning, og viser deler av areal A og delvis jordslått fylling på areal B.

BEVIS BILAG 4.: Bilde 4 er tatt fra nordøstlig retning og viser jordslått fylling på areal B.

Ut i fra bildene er det neppe tvilsomt at tiltaket på areal B vil falle inn under begrepet jordbruksproduksjon i jordlova § 9, og at dermed ikke er noe grunnlag for Kommunens vedtak.

2.4.4. Nærmere om areal C – «vegen og tilknyttede areal»

Når det gjelder Kommunens vedtak vedrørende «vegen C og tilknyttede areal» så registrerer vi at Kommunens vedtak går ut på at det skal sendes inn søknad om omdisponering av jordbruksareal til veiareal innen 3 uker.

Veien C har lagt på Eiendommen hele tiden, og fremgår også av gamle flyfoto. Veien C representerer således ikke noe nytt tiltak på Eiendommen. Formålet med og bruken av veien, har vært tilkomst til de nedre deler av innmarken på Eiendommen, samt tilkomst til nedforliggende beiteareal.

Veien faller således inn under begrepet «jordbruksproduksjon» i jordlova § 9, og vil således uansett ikke være søknadspliktig, jf sitatet fra rundskrivet M-1/2013 over, som eksplisitt nevner nødvendig driftsvei og gårdsvei som noe som faller inn under begrepet.

Når det gjelder kommunens henvisning til «tilknyttede areal», så oppfatter vi at dette skal gjelde øvrig rødmarkert areal, men her har Kommunen også fargelagt snuplass på vestsiden av Eiendommen, og denne ligger på kommunal grunn. Hva som er bakgrunnen for at snuplass er markert med rødt er uklart.

For øvrig vil også resterende «tilknyttede areal», måtte sees som deler av nødvendig driftsvei / gårdsvei, ettersom der ihht økt gårdsdrift har vært behov for veioppbygging med tilhørende veiskulder for å sikre forsvarlig fundament for veien.

Som det fremgår av det ovenstående, er det dermed ikke noe grunnlag for Kommunens vedtak om å kreve søknad for omdisponering av jordbruksareal til veiareal.

3. OPPSUMMERING

Med henvisning til den ovenstående redegjørelsen kan vi således ikke se at de tiltak / forhold på Eiendommen som Kommunens vedtak retter seg mot, kan være ulovlig omdisponering i jordlova § 9 sin forstand.

Kommunens vedtak i sak 164/20 er dermed uriktig og skal oppheves.

Med vennlig hilsen
Harris Advokatfirma AS



Rasmus André Svor
Senioradvokat
ras@harris.no
915 71 085







