
Saknr: 2020/667-6
Saksbehandlar: Åse Kittang

Saksgang

| Utval | Utv.saksnr | Møtedato |
|-------------|------------|------------|
| Klagenemnda | . | 31.03.2020 |

Klagesak - klage på avvisingsvedtak

Forslag til vedtak

Klagenemnda i Vestland fylkeskommune er samd i vurderinga frå klagenemnda i Sogn og Fjordane fylkeskommune 12.12.19 og kan ikkje sjå at klaga frå Mardal inneheld nye opplysninga som gjev grunn til å gjere om vedtaket. Klage på avvisingsvedtaket vert oversendt Fylkesmannen i Vestland for behandling i samsvar med fvl. § 28 tredje ledd.

Samandrag

Saka gjeld avvisingsvedtaket frå klagenemnda i Sogn og Fjordane fylkeskommune datert 12.12.19. Avvisingsvedtaket gjeld ein ulovleg oppsett betongmur. Advokat Mardal har klaga på klagenemnda i Sogn og Fjordane fylkeskommune sitt avvisingsvedtak datert 12.12.19. Klaga vart avvist fordi vilkåra for klage ikkje var oppfylt. Etter forvaltningslova § 34 første ledd skal klaga avvistast i slike tilfelle.

Grunna at Klagenemnda i Sogn og Fjordane fylkeskommune avviste klaga, men Statens vegvesen som underinstans ikkje har avvist den kan sjølv avvisingsvedtaket blir klaga på til Fylkesmannen i Vestland jf. forvaltningslova § 28 tredje ledd.

Rune Haugsdal
fylkesrådmann

Ingrid Kristine Holm Svendsen
fylkesdirektør for organisasjon og
økonomi

Saksframlegget er godkjent elektronisk og har difor ingen handskriven underskrift

Vedlegg

- 1 Klage frå advokat Mardal 20.12.19
- 2 Brev Statens vegvesen 12.09.19

Saksutgreiing

Bakgrunn for saka

Saka gjeld ein ulovleg oppsett betongmur midt i ei felles avkøyrsløse for to eigedomar frå fylkesveg 615, og vegstyresmaktene si unnlating av å følgje opp tilhøvet.

Ansvarleg for tiltaket er Konrad Kolecki, eigar av gbnr. 58/27 i Flora kommune. Klagar er nabo til Kolecki, eigar av gbnr. 58/54, representert av advokat Jan Erik Mardal. Fylkeskommunen mottok saka den 21.11.19.

Klagenemnda i Sogn og Fjordane avviste 12.12.19 klaga frå nabo, då vilkåra etter fvl. § 28 første ledd for å behandle klagen ikkje føreligg.

Kort om bakgrunn for realiteten i saka

Betongmuren er oppsett i strid med byggegrensa langs fylkesvegen, fastsett med heimel i veglova § 29. For fylkesveg går byggegrensa 50 meter frå midtlinja i køyrebana. Byggverk og m.a. murar og liknande innretningar, kan ikkje plasserast innanfor byggegrensa utan særskilt løyve, jf. veglova § 30 andre ledd jf. første ledd.

Regionvegkontoret har tidlegare gjeve tiltakshavar løyve til utvida bruk av avkøyrsla den 08.03.16. Til løyvet vart knytt ulike vilkår, m.a. krav til utforming av avkøyrsla. I same brev vart det dispensert frå byggegrensa langs veg for tilbygg til eksisterande fjøs og endra bruk av fjøsen til fritidsbustad. Løyvet til utvida bruk var nødvendig i samband med at tiltakshavar søkte Flora kommune om å få bygge om eksisterande løe på eigedomen til fritidsbustad.

Regionvegkontoret opplyser i oversendingsbrevet til klagenemnda i Sogn og Fjordane fylkeskommune av 21.11.19 at løyvet til utvida bruk av avkøyrsla har falle bort, og at tiltakshavar ikkje lenger har lovleg tilkomstveg til fritidsbustaden (eit krav for å få byggeløyve etter plan- og bygningslova). Det er ikkje opplyst om korleis regionvegkontoret tenkjer å følgje opp ein eventuell ulovleg bruk av avkøyrsla, men det er opplyst at regionvegkontoret har høve til å stengje ei avkøyrsløse eller trekke attende løyvet dersom det skulle vere påkravd. Vegkontoret har gjeve beskjed om desse sanksjonsmoglegheitene i brev til tiltakshavar 19.09.17, i samband med ein dispensasjonssøknad om bygging av gjerde innanfor byggegrensa langs veg.

Når det gjeld den ulovleg oppsette betongmuren i senter av avkøyrsla, har regionvegkontoret etter dei siste synfaringane i april og juli 2019 kome til at muren, som no er tildekt med pukk og grus, ikkje lenger utgjør ein så stor trafikkfare at dei vil bruke ressursar på å få den fjerna. I tillegg viser vegkontoret til at det står bilar og container ved/over muren, og at det derfor ikkje er mogleg å køyre over eller treffe den. Vegkontoret unnlet med dette å følgje opp det ulovlege forholdet med den grunngevinga at muren ikkje er vurdert som direkte trafikkfarleg på grunn av grusdekning.

Vegkontoret har tidlegare (frå 2017-2019) bede tiltakshavar utbetre det ulovlege forholdet, t.d. ved tildekking med grus og pukk, og har m.a. i brev til tiltakshavar 04.09.17 og 27.10.17 informert om at vegkontoret har høve til å fjerne muren, for eigar si rekning, om ikkje tiltakshavar sjølv føreteik seg noko. I brev 23.08.18 skreiv vegkontoret m.a. at dersom muren ikkje er fjerna innan tre veker frå 22.08.18, ville vegkontoret få entreprenør til å fjerne den på tiltakshavar si rekning.

Brevet frå vegkontoret datert 12.09.19 gir informasjon om at den påklaga betongmuren er ulovleg, men at vegkontoret vil unnlate vidare oppfølging fordi omsyna som tilseier at vegkontoret skal bruke ressursar på dette, ikkje gjer seg gjeldande i stor nok grad.

Eigar av naboeigedomen og brukar av avkøyrsla, har klaga gjennom advokaten sin på regionvegkontoret si siste avgjerd om å unnlate ulovleg oppfølging etter veglova. Klaga var retta mot vegkontoret sitt siste brev av 12.09.19, der dei opplyste om at dei ikkje kjem til å få muren fjerna, og at tiltakshavar sitt løyve til utvida bruk av avkøyrsla har falt vekk.

I vegkontoret sitt brev til advokat Mardal den 12.09.19 opplyste vegkontoret om at det er klagerett på enkeltvedtak etter forvaltningslova § 28. I oversendingsbrevet til fylkeskommunen 21.11.19 skreiv vegkontoret at dei er usikre på om det ligg føre klagerett i saka.

Rettsleg grunnlag

Forvaltningslova §2 første ledd bokstav b

I denne lov menes med:

- a) vedtak, en avgjørelse som treffes under utøving av offentlig myndighet og som generelt eller konkret er bestemmende for rettigheter eller plikter til private personer (enkeltpersoner eller andre private rettssubjekter)
- b) enkeltvedtak, et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer
- c) forskrift, et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til et ubestemt antall eller en ubestemt krets av personer
- d) offentlig tjenestemann, en embetsmann eller annen som er ansatt i statens eller en kommunes tjeneste
- e) part, person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder
- f) dokument: en logisk avgrenset informasjonsmengde som er lagret på et medium for senere lesing, lytting, framføring, overføring eller lignende.
- g) skriftlig: også elektronisk melding når informasjonen i denne er tilgjengelig også for ettertiden
- h) nedtegning, nedskrivning og protokollering: også elektronisk nedtegning når dette oppfyller hensynene bak nedtegningen i like stor grad som nedtegning på papir

Avgjørelse som gjelder ansettelse, oppsigelse, suspensjon, avskjed eller forflytting av offentlig tjenestemann, regnes som enkeltvedtak. Det samme gjelder vedtak om å ilegge offentlig tjenestemann ordensstraff eller tilstå ham pensjon. Kongen kan bestemme hva som i tvilstilfelle skal regnes som enkeltvedtak etter dette ledd, eller at andre saker om offentlige tjenesteforhold skal regnes som enkeltvedtak.

Som enkeltvedtak reknes også avgjørelser som gjelder avvisning av en sak eller bruk av særlige tvangsmidler for å få gjennomført et vedtak.

Et forvaltningsorgan likestilles med privat rettssubjekt ved anvendelse av første ledd dersom organet har samme interesse eller stilling i saken som private parter kan ha.

Forvaltningslova § 28 (vedtak som kan påklages, klageinstans).

Enkeltvedtak kan påklages av en part eller annen med rettslig klageinteresse i saken til det forvaltningsorgan (klageinstansen) som er nærmest overordnet det forvaltningsorgan som har truffet vedtaket (underinstansen).

For enkeltvedtak som er truffet av forvaltningsorgan opprettet i medhold av lov om kommuner og fylkeskommuner, er klageinstansen kommunestyret eller fylkestinget, eller etter disses bestemmelse, formannskapet eller fylkesutvalget eller en eller flere særskilte klagenemnder oppnevnt av kommunestyret eller fylkestinget. For enkeltvedtak som er truffet av egne rettssubjekter som har fått overført myndighet fra kommunen eller fylkeskommunen, er klageinstansen én eller flere særskilte klagenemnder som er oppnevnt av det øverste organet i rettssubjektet. Departementet er likevel klageinstans når vedtak er truffet av kommunestyret eller fylkestinget eller av det øverste organet i et eget rettssubjekt som har fått overført myndighet fra kommunen eller fylkeskommunen. Vedkommende statlige organ er klageinstans når vedtak er truffet i henhold til myndighet delegert fra et statlig forvaltningsorgan.

Med mindre Kongen bestemmer annerledes, kan klageinstansens vedtak i klagesak ikke påklages. Klageinstansens vedtak om å avvise klagen kan likevel påklages, unntatt:

- a) når også underinstansen traff vedtak om å avvise klagen,
- b) når underinstansen har prøvd avvisningsspørsmålet og kommet til at vilkårene for realitetsbehandling er til stede,
- c) når Kongen vil være klageinstans,

d) når klagen er avvist av en uavhengig klagenemnd.

Er det klagerett over et vedtak om å avvise en klage som er truffet av et kommunalt eller fylkeskommunalt organ som klageinstans, går klagen til fylkesmannen.

For særskilte saksområder kan Kongen fastsette klageregler som utfyller eller avviker fra reglene i dette kapittel. Forskrift som begrenser klageretten eller som ellers vesentlig endrer reglene til skade for partsinteresser, kan bare gis når tungtveiende grunner taler for det.

Forvaltningslova § 34 første ledd

Dersom vilkårene for å behandle klagen ikke foreligger, skal klageinstansen avvise saken, jfr. dog § 31. Klageinstansen er ikke bundet av at underinstansen har ansett vilkårene for å foreligge.

Klage

Advokat Mardal hevder i sin klage datert 20.12.19 at klientane hans har rett til å klage og viser til Statens vegvesen brev av 12.09.19 kor han viser til at dette slås fast. Mardal gjer gjeldande at vedtaksorganet sin uttalte klagerett er bindande for klagehandsaminga.

Klagenemnda i Sogn og Fjordane fylkeskommune si vurdering av 12.12.19

«Avgjerder og vedtak etter veglova følgjer, med nokre unntak, reglane for klage og omgjerding i forvaltningslova kapittel 6 (fvl.). Etter forvaltningslova § 28 kan ein part eller andre med rettsleg klageinteresse i saka klage på eit enkeltvedtak. Bakgrunnen for at klageretten er knytt opp mot enkeltvedtaksforma, er at denne typen avgjerd gjeld enkeltpersonar sine rettar og plikter, og at omsynet til rettstryggleik tilseier ein rett for den vedtaket råkar til å få prøvd saka si for to ulike instansar.

Eit enkeltvedtak er altså eit vedtak om utøving av offentleg mynde overfor ein eller fleire identifiserte personar. Vedtaket må gjelde personen sine rettar eller plikter.

I vegkontoret sitt brev av 12.09.19 er det ikkje gjort noko enkeltvedtak. I brevet informerer vegkontoret om at den påklaga betongmuren er ulovleg, men at vegkontoret vil unnlate vidare oppfølging fordi omsyna som tilseier at vegkontoret skal bruke ressursar på dette, ikkje gjer seg gjeldande i stor nok grad.

Føresegna i veglova § 36, som gjev regionvegkontoret heimel for å utbetre visse ulovlege tilhøve for eigar si rekning, er ein «kan-regel» retta mot vegkontoret. Regelen gjev ikkje private rettssubjekt, t.d. naboar, eit rettskrav på såkalla «ulovlegoppfølging». Dette utgangspunktet er lagt til grunn i forarbeida til den tilsvarande regelen i plan- og bygningslova kapittel 32 om byggjestyresmaktene si plikt til «ulovlegoppfølging» og må på same måte gjere seg gjeldande her, der vegstyresmaktene har høve, men ikkje plikt, til «ulovlegoppfølging», sjå forarbeida til plan- og bygningslova, Ot. prp. nr. 45 (2007-2008) s. 352.

Eigaren av naboeigedomen har derfor verken klagerett på regionvegkontoret si avgjerd om å unnlate «ulovlegoppfølging» eller rettskrav på at regionvegkontoret set i verk ei slik oppfølging.

Når vilkåra for å handsame ei klage ikkje føreligg, «skal» klageinstansen avvise saka, jf. forvaltningslova § 34 første ledd.

Sidan regionvegkontoret som underinstans ikkje har avvist klagen, kan sjølve avvissingsvedtaket påklagast til Fylkesmannen, jf. fvl. § 28 tredje ledd.

Konklusjon

Fylkesrådmannen rår fylkesutvalet som klagenemnd til å avvise klagen, då vilkåra for å handsame klagen ikkje føreligg.»

Fylkesrådmann i Vestland si vurdering

Denne saka gjeld klage på avvisingsvedtak datert 12.12.19 frå Klagenemnda i Sogn og Fjordane fylkeskommune. Avvisingsvedtak gjeld ein ulovleg oppsett betongmur.

Vedtaka fatta av klageinstansen er som hovudregel endeleg og det er difor ikkje mogleg å framsette klage på eit slikt vedtak, sjå fvl. § 28 tredje ledd. Likevel er det klagerett i dei tilfelle kor underinstansen har realitetsbehandla saka, men klageinstansen har fatta vedtak om å avvise klaga, sjå fvl. § 28 tredje ledd andre punktum.

Advokat Mardal hevdar i sin klage datert 20.12.19 at hans klientar har rett til å klage og viser til Statens vegvesen sitt brev av 12.09.19 kor dette vert slått fast. Mardal gjer gjeldande at vedtaksorganet sin uttalte klagerett er bindande for klagehandsaminga.

Når vilkåra for å behandle klaga ikkje er til stades skal klaga avvisast jf. fvl. § 34 første ledd. Det fylgjer av føresegna at klageinstansen ikkje er «*bundet av at underinstansen har ansett vilkårene for å foreligge*» jf. fvl. § 34 første ledd andre punkt. Mardal si utsegn om at klagen må behandlast kan difor ikkje vektleggjast.

Fylkesrådmannen er samd i klagenemnda i Sogn og Fjordane si vurdering om at brevet frå vegkontoret datert 12.09.19 ikkje er eit enkeltvedtak, og at klagar dermed ikkje oppfyller vilkåra etter § 28 første ledd.

Fylkesrådmannen kan ikkje sjå at klaga frå Mardal inneheld nye opplysninga som gjev grunn til å gjere om vedtaket og rår til at klaga på avvisingsvedtaket vert oversendt Fylkesmannen i Vestland for behandling.

Vedtakskompetanse

Klagenemnda Vestland fylkeskommune

Vurderingar og verknader

Økonomi: Ikkje relevant

Klima: Ikkje relevant

Folkehelse: Ikkje relevant

Regional planstrategi: Ikkje relevant

Konklusjon

Klage frå advokat Mardal datert 20.12.19 på Klagenemnda i Sogn og Fjordane fylkeskommune sitt avvisingsvedtak datert 12.12.19 vert ikkje teken til følge. Klaga vert sendt Fylkesmannen i Vestland for behandling.