



Arkivnr: 2016/9963-21  
Saksbehandlar: Sigrid H Aardal

## Saksframlegg

### Saksgang

Utval	Saknr.	Møtedato
Klagenemnda		18.12.2018

### Klagesak -Klage frå Sunnhordland Ferjerederi AS u/s på avslag på søknad om ruteløyve for ferjedrift

#### Samandrag

Saka gjeld klage over fylkesutvalet sitt vedtak av 1. februar 2018 der fylkesutvalget av slo Sunnhordland Ferjerederi AS u/s sin søknad om løyve til å etablere et nytt kommersielt ferjesamband mellom Jektevik i Stord kommune og Sunde i Kvinnherad kommune. Vedtaket ble påklaget av Sunnhordland Ferjerederi AS u/s den 24. april 2018.

Fylkesutvalet har behandla klaga som førsteinstans og har ikkje funnet grunnlag for å ta klaga til følgje. Saka er sendt klagenemnda for endeleg avgjerd.

Fylkesrådmannen har førebudd saka for fylkesutvalet, og er difor inhabil til å førebu saka for klageinstansen jf. kommunelova § 40, nr.3, bokstav c. Det går vidare fram av lova at underordna tilsette òg er inhabile ved tilrettelegging av saka (avleidd inhabilitet). Saka vert lagt fram utan forslag til vedtak frå fylkesrådmannen.

Saksframlegg med tilråding er difor utarbeidd av Advokatfirmaet Thommessen AS.

#### Forslag til vedtak

"[Klikk her for å skrive]"

Ingrid Kristine Holm Svendsen  
kst. fylkesrådmann

Bertil Søfteland  
leiar fylkessekretariatet

*Saksframlegget er godkjent elektronisk og har derfor inga underskrift.*

**Innstilling utarbeidd av Advokatfirmaet Thommessen AS.****Innstilling til den fylkeskommunale klagenemnda.****Sunnhordland Ferjerederi AS u/s, (under stiftelse) sin klage av 24. april 2018 over fylkesutvalgets vedtak av 1. februar 2018 om avslag på søknad om løyve til drift av ferjesamband Sunde-Jektevik****1. SAMMENDRAG**

På sitt møte den 1. februar 2018 avslo fylkesutvalget Sunnhordland Ferjerederi AS u/s sin søknad om løyve til å etablere et nytt kommersielt ferjesamband mellom Jektevik i Stord kommune og Sunde i Kvinnherad kommune. Vedtaket ble påklaget av Sunnhordland Ferjerederi AS u/s den 24. april 2018. Klagen ble behandlet av fylkesutvalget i møte den 30. august 2018. Fylkesutvalget fant ikke grunn til å ta klagen til følge. Klagen blir etter dette å behandle i den fylkeskommunale klagenemnda.

**2. PROSESSUELT - FORMALIA**

Søknaden fra Sunnhordland Ferjerederi AS u/s om løyve til etablering av kommersielt ferjesamband har vært behandlet og forberedt av samferdselsavdelingen i Hordaland fylkeskommune. Fylkesrådmannen avga innstilling til fylkesutvalget i forbindelse med opprinnelig søknad og ved fylkesutvalgets behandling av klagen. Det følger av kommunelovens § 40 nr 3 litra c) jfr forvaltningslovens kap II, at

*"ansatte [...] som var med på å treffe det påklagede vedtak, eller som medvirket ved tilretteleggelsen av grunnlaget for dette, [er] inhabile ved klageinstansens behandling av saken og ved tilretteleggelsen av saken for klageinstansen.*

*Er en overordnet ansatt inhabil i en sak, kan direkte underordnet ansatt ikke delta ved klageinstansens behandling av saken, eller ved tilretteleggelsen av saken for klageinstansen."*

Klagen gjelder et enkeltvedtak i sak behandlet av politisk organ. Fylkesrådmannen og fylkesrådmannens administrasjon vil derfor være inhabile og kan ikke delta i tilretteleggelsen av klagesaken for Hordaland fylkeskommunes klagenemnd.

Advokatfirmaet Thommessen AS ved advokat Svein Aage Valen er på ovennevnte bakgrunn gitt i oppdrag å forberede og tilrettelegge saken for klageinstansen.

Hordaland fylkeskommune har oppnevnt klagenemnd for behandling av klager over bl.a enkeltvedtak truffet av forvaltningsorgan opprettet i medhold av lov om kommuner og fylkeskommuner, jfr forvaltningslovens § 28, 2. ledd. Nærmere regler om klagenemndas oppgaver og saksbehandling ved nemndas klagebehandling er gitt i Hordaland fylkeskommunes delegasjonsreglement godkjent av fylkestinget 13.6.2007, sist revidert 8.12.2016.

Punkt 5 i reglementet for klagenemnda fastsetter at nemnda sin kompetanse følger av forvaltningslovens § 34 og at det påklagede vedtak kan, stadfestes, oppheves, eller endres på de vilkår som fremgår av forvaltningsloven. Klagenemnda sitt vedtak skal begrunnes, jfr forvaltningslovens § 24, 3. ledd.

### 3. SAKSGANG

#### 3.1 Fylkesutvalget 30. mars 2017

Sunnhordland Ferjerederi AS u/s søkte den 27. september 2016 om løyve til drift av kommersielt ferjesamband mellom Sunde i Kvinnherad kommune og Jektevik i Stord kommune. Fylkesrådmannen anbefalte i sin innstilling av 22. september 2017 fylkesutvalget å avslå søknaden.

Fylkesrådmannen fant det tvilsomt om det var økonomisk grunnlag for etablering av et slikt kommersielt ferjesamband som omsøkt.

Videre la fylkesrådmannen til grunn at de to kaiene som var forutsatt benyttet i det nye sambandet allerede var i bruk til fylkeskommunens egen drift. Det ville ikke være mulig å la et nytt ferjesamband få tilgang til kaiene uten at det først ble gjennomført omfattende utvidelser og endringer.

Fylkesrådmannen ga videre uttrykk for at det tillå fylkeskommunen som løyvemyndighet å foreta en behovsprøving ved søknader om nye løyve, jfr yrkestransportlovens § 7. I denne forbindelse ble det videre påpekt at det var en forutsetning for beslutning om utbygging av Rv 544 – Halsnøysambandet - at det tidligere trekantsambandet mellom Sunde-Ranavik-Skjersholmane skulle legges om til et pendlersamband mellom Ranavik og Skjersholmane. Ved å tillate et konkurrerende kommersielt samband ville man derfor bryte et av vilkårene for godkjenning av det delvis bompengefinansierte Halsnøysambandet.

Endelig ble det i fylkesrådmannens innstilling vist til at det pågikk et prosjekteringsarbeid knyttet til innkorting av ferjesambandet mellom Kvinnherad kommune og Stord kommune i regi av blant annet de berørte kommunene. Kommunene og samarbeidsrådet for Sunnhordland påpekte at et nytt kommersielt ferjesamband kunne skape uro rundt prosjektarbeidet og frarådte derfor løyvesøknaden. Fylkesrådmannen sluttet seg til vurderingene.

I fylkesutvalgets møte den 30. mars 2017 ble det fremmet forslag om utsettelse av saken, idet fylkesutvalget ønsket at saken ble ytterligere utredet, herunder at det ble innhentet supplerende informasjon om praktisering av regelverket som gjelder tildeling av kommersielle ruteløyver.

Fylkesutvalget traff deretter slikt enstemmig vedtak:

*Saka vert utsett til eit seinare møte*

*Fylkesutvalet ønskjer meir informasjon om praktisering av regelverket*

#### 3.2 Fylkesutvalget 1. februar 2018

På grunnlag av vedtaket i fylkesutvalget den 30. mars 2017 sendte Hordaland fylkeskommune den 5. april 2017 en henvendelse til samferdselsdepartementet med spørsmål om tolkning av reglene for behovsprøvd løyve for persontransport med fartøy i rute etter yrkestransportloven. Departementets svar forelå 4. juli 2017.

Fylkesrådmannen utarbeidet en ny innstilling. I innstillingen viste fylkesrådmannen til samferdselsdepartementets redegjørelse og la til grunn at fylkeskommunen i utgangspunktet var forpliktet til å tildele ruteløyve for kommersiell rutedrift dersom vilkårene etter yrkestransportlovens § 4 og § 6 var tilstede. Av yrkestransportlovens § 4, 2. ledd b) og c) fremgår det at løyve kan tildeles den som har god vandel og tilfredsstillende økonomisk evne. Fylkesrådmannen tok på denne bakgrunn forbehold om at det ville vært nødvendig med bedre dokumentasjon for at søkeren hadde tilstrekkelige økonomiske ressurser til å drifte et nytt ferjesamband før det eventuelt ble gitt løyve som omsøkt.

Kravet til økonomisk evne ble imidlertid ikke avgjørende, idet fylkesrådmannen viste til at kravet om tilgjengelige ferjekaier og oppstillingsplasser ikke var oppfylt. Tildeling av ruteløyve måtte derfor utstå til søkeren hadde fått etablert nødvendig infrastruktur på hhv Sunde og Jektevik som innebar at fylkeskommunens bruk av kaiområdene ikke ble hindret.

I fylkesutvalgets møte den 1. februar 2018 ble det imidlertid fremsatt et alternativt forslag. Forslaget gikk ut på at fylkesutvalget var positiv til søknaden om ferjedrift mellom Sunde og Jektevik under forutsetning av at (i) parkeringsplassen på Sunde måtte være opparbeidet og kunne tas i bruk før oppstart og (ii) at anløp på Jektevik måtte tilpasses dagens ruteprogram samt at nye biloppstillingsplasser på Jektevik måtte være opparbeidet og klare til å tas i bruk. Forslaget fikk ikke tilstrekkelig flertall og falt. Det ble deretter truffet vedtak i samsvar med fylkesrådmannens innstilling:

*Fylkesutvalet finn ikkje å kunne tildela ruteløyve for ferjedrift mellom Sunde og Jektevik til Sunnhordland ferjerederi AS u.s, i det ein syner til at ferjekaiane/oppstillingsplassane på Sunde og Jektevik vert nytta til fylkeskommunale kollektivføremål.*

### **3.3 Sunnhordland Ferjerederi AS u/s klage 24. april 2018**

I klagen gjør Sunnhordland Ferjerederi AS u/s gjeldende at ferjekaiene med tilhørende oppstillingsplasser er åpne for alminnelig ferdsel og derfor regulert av vegloven. Klager gjør derfor gjeldende at "*Bruksløyve/stenging vil derfor måtte vera heimla i Vegtrafikklova*".

Klager gjør videre gjeldende at utgangspunktet for vurderingen knyttet til plass og tilgang til havneområdet (både sjø og land) må baseres på "*ei konkret grunngjeving av trafikk og arealforholda*". Det anføres at en slik konkret vurdering ikke er foretatt.

Når det konkret gjelder kaien på Sunde fremholdes det i klagegrunnlaget at det er utarbeidet reguleringsplan og plan for utvidelse av parkeringsarealet. Klager anfører at en utvidelse av parkeringsarealet i samsvar med foreliggende planer vil gi plass for både pendlerparkering og ferjeoppstilling.

Når det gjelder kaiarealet på Jektevik anfører klager at rutesforslaget til det nye sambandet er tilpasset dagens rutetabell og derfor ikke vil være til hinder for eksisterende samband. Videre anføres det at det vil være mulig å foreta en deling av oppstillingsfilene på biloppstillingsplassen. Etter at det er bygget ny bro over Langenuen vil det heller ikke være behov for ny utvidelse og kapasitetsøkning på kaien i Jektevik.

Avslutningsvis gjøres det gjeldende at avslaget på løyvesøknaden etter klagers oppfatning er gitt på et svært tynt grunnlag. Det anføres at begge de aktuelle ferjekaiene har tilstrekkelig areal til å håndtere trafikkøkningen ved et nytt samband og at et nytt samband ikke vil være til noen urimelig foretrengsel av kaiers eget behov for bruk av kaiene.

### **3.4 Fylkesutvalgets (vedtaksorganets) behandling av klagen den 30. august 2018**

Det følger av forvaltningslovens § 33, 2. ledd at "*underinstansen skal foreta de undersøkelser klagen gir grunn til. Den kan oppheve eller endre vedtaket dersom den finner klagen begrunnet. Dersom vilkårene for å behandle klagen ikke foreligger, skal underinstansen avvise saken*". Saken ble på denne bakgrunn på nytt vurdert og behandlet av fylkesutvalget den 30. august 2018.

Dersom det ikke blir truffet avgjørelse som nevnt "*..skal sakens dokumenter sendes klageinstansen så snart saken er tilrettelagt*", jf forvaltningslovens § 33, 4. ledd.

Det fremgår av fylkesrådmannens innstilling til fylkesutvalgets behandling av klagen at det ikke er kommet til nye opplysninger i saken etter at fylkesutvalget traff sitt avslagsvedtak den 1. februar 2018.

Når det gjelder de forhold som er trukket frem i klagen bemerker fylkesrådmannen at Sunde ferjekai er åpen for alminnelig ferdsel. Det er etablert innfartsparkeringsplasser beregnet for bruk for passasjerer av hurtigbåt med anløp på kaien. Kaien er for øvrig tilrettelagt med avstigningsområde til hurtigbåt for bil- og busspassasjerer. Fylkesrådmannen slår fast at området ikke kan reetableres som fast ferjekai med mindre man fjerner innfartsparkeringsplassene. Fylkeskommunen kan som eier av kaien disponere denne i henhold til egne prioriteringer og ønsker. Det legges til grunn at det ikke kan etableres et nytt ferjesamband med utgangspunkt i Sunde ferjekai parallelt med fylkeskommunens nåværende bruk av kaien.

For Jektevik ferjekai legger fylkesrådmannen til grunn at både oppstillingsområdet og det øvrige arealet er dimensjonert for det spesifikke sambandet Hodnanes-Jektevik-Nordhuglo. Ferjekaien har oppstillingsplasser for 60 personbilenheter (pbe) og ferjen har kapasitet til å ta 76 pbe. Etter fylkesrådmannens vurdering er ikke arealet tilrettelagt for to ferjesamband, og med én ferjelem som skal tjene tre ferjer i to ulike samband vil det være duket for interessekonflikter og forsinkelser. Det pekes videre på at nåværende samband mellom Hodnanes-Jektevik-Nordhuglo skal elektrifiseres fra 2020 og dette innebærer at en "*må ha ekstra fokus på tilgjenge til ferjekaien*".

Fylkesrådmannen kan ikke se at gjeldende regelverk gir private aktører rett til å legge beslag på offentlig eiendom som er i daglig bruk for eieren. Klagen hadde ikke frembrakt nye opplysninger eller ført til at saken stod i en annen stilling enn da fylkesutvalget sist behandlet saken i sitt møte den 1. februar 2018. Fylkesrådmannen opprettholdt derfor sin innstilling og anbefalte at klagen ble avvist.

Under fylkesutvalgets møte den 30. august 2018 ble det satt frem et alternativt forslag om at fylkesutvalget skulle ta klagen delvis tilfølge under forutsetning av at (i) parkeringsplassen på Sunde blir opparbeidet og kan tas i bruk før oppstart og (ii) at anløpene på Jektevik tilpasses dagens ruteprogram og at nye oppstillingsplasser må være opparbeidet og klar til bruk. Forslaget fikk ikke flertall og fylkesrådmannens innstilling ble vedtatt med slik ordlyd:

*Fylkesutvalet finn ikkje å kunne ta klaga på søknad om ruteløyve for ferjedrift mellom Sunde og Jektevik til følge. Grunngevinga for det er at fylkeskommunen nyttar heile arealet både på Sunde og Jektevik til eigne kollektivføremål.*

#### **4. VURDERING**

Som nevnt innledningsvis har klageorganet kompetanse til å avvise, stadfeste, oppheve eller endre vedtaket i henhold til forvaltningslovens regler. Klageorganets vedtak skal begrunnes.

Saken anses tilstrekkelig opplyst og det er ikke behov for å foreta nærmere undersøkelser, jfr forvaltningslovens § 33, siste ledd.

Saken gjelder i utgangspunktet søknad om ruteløyve etter yrkestransportloven. Loven og forskrifter gitt med hjemmel i loven inneholder nærmere fastsatte vilkår som må være oppfylt for å kunne få ruteløyve. De sentrale vilkårene er angitt i yrkestransportlovens § 4, 2. ledd litra b) og c) samt lovens § 6. Bestemmelsene foreskriver at søkeren må dokumentere å ha god vandel og tilfredsstillende økonomisk evne. Kravet til økonomisk evne må i noen grad baseres på konkret skjønn. I fylkesrådmannens innstilling til fylkesutvalgets behandling av saken den 30. mars 2017 ble det lagt til grunn at klager ikke hadde dokumentert et økonomisk bærekraftig grunnlag for det omsøkte ferjesambandet. Også i innstillingen til

fylkesutvalgets møte den 1. februar 2018 er det tatt forbehold om behov for mer utfyllende dokumentasjon av søkerens økonomiske evne. Fylkesutvalget avslag er imidlertid ikke begrunnet i manglende økonomisk evne eller mangelfull oppfyllelse av noen av de øvrige vilkårene i yrkestransportloven. Det er derfor unødvendig å kommentere disse forhold ytterligere.

I innstillingen til fylkesutvalgets møte den 30. mars 2017 ble det videre lagt til grunn at tildeling av løyve etter yrkestransportloven skal undergis en konkret behovsvurdering etter yrkestransportlovens § 7. På grunn av Norges forpliktelser etter EØS-avtalen må det imidlertid legges til grunn at denne behovsvurderingen har et snevert anvendelsesområde. For at bestemmelsen ikke skal hindre fri etablering og konkurranse legger for eksempel samferdselsdepartementet i sitt brev av 4. juli 2018 til Hordaland fylkeskommune til grunn at det skal "særs mykje til" for å gi et selskap som søker løyve til rutetransport avslag basert på en konkret behovsvurdering. Løyvestyresmakten har imidlertid en skjønnskompetanse selv om den vil være begrenset. Heller ikke dette spørsmål er det imidlertid nødvendig å drøfte ytterligere, idet fylkesrådmannens innstilling til – og fylkesutvalgets avslagsvedtak i – møtet den 1. februar 2018 ikke bygger på en konkret behovsvurdering etter yrkestransportlovens § 7.

Fylkesrådmannens innstilling til både fylkesutvalgets vedtak av 30. mars 2017 og fylkesutvalgets opprettholdelse av vedtaket i klagesaken den 30. august 2018, er begrunnet i det forhold at begge de to kaiarealene som forutsettes benyttet av klager allerede benyttes av fylkeskommunen til kollektivformål. Vedtakene bygger videre på at det ikke vil være mulig å etablere parallell kommersiell ferjedrift i regi av klager uten at det vil innebære vesentlige ulemper eller være til direkte fortrensel av den virksomhet som allerede drives av fylkeskommunen.

Fylkeskommunen bestrider ikke at kaiområdene er tilgjengelig for allmenn ferdsel, jfr veglovens § 1. Det må derfor foreligge en saklig og berettiget grunn for å nekte en privat aktør adgang til kai og kaiområde. Dette gjelder også når bruken gjelder kommersiell virksomhet. Det følger imidlertid av veglovens § 1a at formålet med loven er

*"å tryggje planlegging, bygging, vedlikehald og drift av offentlege og private vegar, slik at trafikken på dei kan gå på eit vis som trafikantane og samfunnet til ei kvar tid kan vere tente med. Det er ei overordna målsetting for vegstyremaktene å skape størst mogleg trygg og god avvikling av trafikken og ta omsyn til grannane, eit godt miljø og andre samfunnsinteresser elles"*

Veglovens formålsbestemmelse gir fylkeskommunen, som vegstyresmakt og vegeier, betydelig skjønnsmargin. Det kan – og skal – foretas bredt anlagte skjønnsvurderinger hvor blant annet trafiksikkerhetsmessige hensyn og andre samfunnsinteresser kan vektlegges.

Når det gjelder omdisponeringene av bruken av kaien på Sunde har det vært fylkeskommunens målsetting å legge til rette for pendlerparkering på den tidligere biloppstillingsplassen for ferjekaien. Samtidig er det intensjonen å ha gode og trafiksikre løsninger for gående, herunder av- og påstigningsløsninger for buss- og bilpassasjerer som skal benytte hurtigbåt. Dersom det skal gis løyve til drift av ferjesamband med bruk av kaien på Sunde vil dette reversere fylkeskommunens etablerte planer for bruken av kaien. Basert på dagens arealer vil bruk av kaien til ordinær ferjedrift med ca 20 anløp/avganger pr dag hindre den tilrettelegging for bruk av kaiarealene som sikker og trafikkvennlig hurtigbåtforbindelse bli hindret.

For kaien på Jekteviks vedkommende, bygger fylkesutvalgets avslag på at kaien ikke er dimensjonert for et parallelt ferjesamband. Kaien har kun én ferjelem og både antall biloppstillingsplasser og arealene for øvrig er begrenset. Å tillate et nytt ferjesamband å bruke kaien som anløpshavn vil derfor kunne føre til uønskede og uheldige konsekvenser for eksisterende samband.

Vurderingene etter veglovens bestemmelser for disponering av offentlige veger gir som nevnt det offentlige en bred skjønnsmargin. Fylkeskommunens vurderinger vil rettslig sett være uangripelige dersom de er begrunnet innenfor lovens vilkår, vedtakene bygger på korrekt faktum, at det ikke er tatt utenforliggende hensyn, at det ikke foreligger usaklig forskjellsbehandling eller at vedtaket er grovt urimelig.

Vedtaket om å avslå klagers søknad om ruteløyve er basert på arealbruken for de aktuelle kaiområdene på vedtakstidspunktet. Klager har vist til at det i fremtiden kan oppstå en endret situasjon bl.a. med bygging av bro over Langenuen som vil redusere trafikken og bruken av Jektevik kai. Tilsvarende er det vist til reguleringsplaner og muligheter for utvidelser av kaiområdene så vel på Jektevik som på Sunde. Fylkeskommunen er imidlertid ikke forpliktet til å gi et betinget løyve basert på hypotetiske eller usikre fremtidige endringer i de faktiske forhold. Det nevnes i denne forbindelse at klager står fritt til å søke på nytt dersom det skulle oppstå slike fremtidige endringer som beskrevet.

I dette tilfellet er klagen begrenset til å gjelde fylkeskommunens konkrete skjønnsutøvelse. Det hefter ikke noen feil ved skjønnsutøvelsen. Fylkeskommunens disponering og planer for bruk av ferjekaien på Sunde er velbegrunnet, saklig og dokumentert.

Når det gjelder kapasitetsbegrensningene på kaien på Jektevik så bygger fylkesutvalgets vedtak på at antall biloppstillingsplasser er lavere enn kapasiteten for dagens ferje. Dagens samband er et trekantsamband med to andre anløpshavner enn Jektevik. Det må derfor legges til rette for egne filer for oppstilling av biler avhengig av om de skal til Huglo eller Hodnanes. Å foreta ytterligere en oppsplitting av oppstillingsarealet med egen oppstillingsfil for nytt samband vil skape en trang og uhensiktsmessig trafikkavvikling. Dette må videre ses i sammenheng med antall ferjeanløp og de forutsatte frekvensene for nytt samband som vil innebære meget korte intervaller mellom anløpene. Det er i denne forbindelse ikke tilstrekkelig bare å vurdere ferjenes liggetid ved kai og konkludere at bruk av ferjeledden ikke er en reell kapasitetsbegrensning. Ved korte intervaller mellom de ulike sambandene vil det i betydelig grad måtte påregnes parallell ankomst og oppstilling av biler til flere samband. Det er fylkeskommunens vurdering at ferjekaien ikke har kapasitet til slik trafikk og at klager, så vel driftsmessige som trafiksikkerhetsmessige årsaker, derfor ikke kan gis tilgang til bruk av kaien. Av denne grunn kan det omsøkte ruteløyet ikke gis.

## **5. INNSTILLING**

På ovennevnte grunnlag er det ikke grunnlag for å endre fylkesutvalgets vedtak av 1. februar 2018, stadfestet den 30. august 2018. Det foreslås at klagenemnda treffer slikt vedtak:

*Sunnhordland Ferjerederi AS u/s sin klage av 24. april 2018 over fylkesutvalgets vedtak av 1. februar 2018, om å gi avslag på søknad om løyve til drift av ferjesamband mellom Sunde og Jektevik, tas ikke til følge.*