



Fylkesmannen
i Nord-Trøndelag

Saksbehandler: Wenche Sjaastad Johnsson
Tlf. direkte: 74 16 80 38
E-post: wjo@fmnt.no

Deres ref.:
Vår ref.: 2009/5819

Vår dato: 23.11.2009

Arkivnr: 423.1

KOPI

INNHERRED SAMKOMMUNE

27 NOV. 2009

Advokatene Buhaug Høen
Postboks 144
7601 Levanger

Klage på vedtak om avvisning av klage, Grethe Schei, eiendommen 275/58 i Levanger kommune - kommunens vedtak stadfestes

Det vises til Innherred samkommunes ekspedisjon hit av 28. august 2009 hvor ovennevnte sak ble oversendt Fylkesmannen til endelig klagebehandling. Fylkesmannens myndighet som klageinstans følger av plan- og bygningsloven (pbl.) § 1-9 og delegering fra Kommunal- og regionaldepartementet og Miljøverndepartementet.

Sakens bakgrunn:

Søknad om dispensasjon fra reguleringsplan, samt melding om oppføring av garasje for Harry Revdal på eiendommen 275/58 i Levanger kommune, ble mottatt den 6. november 2008. Det ble avholdt befarings den 26. november 2008. Tiltakshaver og klager ble enige om at garasjen skulle oppføres ca. 5 meter sør for opprinnelig plassering. Den andre naboen i første etasje protesterte på denne plasseringen etter nytt nabovarsel, og tiltakshaver og klager innga merknad til protesten. Kommunen vurderte saken i forhold til pbl. § 70, og kom til at opprinnelig plassering kunne godkjennes. Ved vedtak av 21. januar 2009, sak nr. 12/09 ble meldingen godkjent og det ble gitt dispensasjon fra reguleringsplan.

Nabo Grethe Schei påklaget vedtaket ved brev av 6. juli 2009. I klagen uttales det at hun hadde oversett at det var en frist for klageadgangen, og at denne var utgått. Ved oppstart av byggearbeidene innså hun at garasjen ville komme foran hennes stuevinduer, og at hun ville miste utsikt. Dette medfører ifølge henne at leilighetens verdi forringes. Videre anføres at adkomsten til hennes garasje blir vanskeliggjort. Klager foreslår å plassere garasjen lenger sør, foran den andre leiligheten i første etasje. Dette vil etter klagers mening ikke påvirke deres utsikt, på grunn av eksisterende hekk. Foreslåtte plassering vil fortsatt være i tråd med inntegnet plassering av garasjer på situasjonskartet for tomte ved søknad om bygging av bolighuset.

Til klagen bemerker tiltakshaver ved brev av 17. juli 2009, at klager hadde full anledning til å klage da melding om vedtaket ble utsendt. Det pekes på at hun ikke benyttet seg av klageadgangen den gang, og at hennes klage derfor ikke må tas i betraktning så lenge etterpå. Flytting av garasjen er uaktuelt for tiltakshaver, og han mener også at naboen i første etasje mot sør heller ikke vil godta dette. Det vises til at garasjen er bygd etter godkjenning, og at praktiske hensyn er ivarettatt, som for eksempel snørydding og gjesteparkering. Det at klagers leilighet får mindre verdi som følge av tapt utsikt kan ikke tillegges vekt etter tiltakshavers mening. Dette fordi garasjer på dette stedet var planlagt da leilighetene ble kjøpt.

Kommunen avviste klagen ved brev av 10. august 2009. Vedtaket lød som følger:

Postadresse:
7734 Steinkjer

Besøksadresse:
Statens hus
Strandveien 38

Telefon: 74168000
Telefax: 74168053
Org.nr.: 974 772 108

e-post: postmottak@fmnt.no
Internett: www.fmnt.no

"Klagen avvises i samsvar med forvaltningslovens § 33."

Bakgrunnen for vedtaket var at klager hadde oversett klagefristen, og at klager kunne lastes for å ha oversett den. Dessuten ville eventuell endring av vedtaket kunne være til skade eller ulempe for andre. Anførelse om plassering i klagen var dessuten vurdert i saksbehandlingen.

Advokat Øystein Buhaug påklaget avvisningsvedtaket på vegne av Grethe Schei ved brev av 31. august 2009. Det hevdes at klager misforsto situasjonen da hun fikk melding om vedtak i januar, og at hun trodde forslaget til alternativ plassering ved befaringen skulle gjelde. Videre anføres at klager forsøkte å klage da garasjens plassering ble stukket ut, og at byggearbeidene på det tidspunktet ikke var igangsatt. Det anføres derfor at klager uforsettlig overskred klagefristen, og at klagen derfor må tas opp til behandling. Vedlagt klagen var uttalelse fra eiendomsmegler, som anslo at leilighetens verdi ble redusert med anslagsvis 5 % som følge av garasjebyggingen.

Tiltakshaver ble orientert om klagen ved brev fra kommunen av 4. september 2009. I merknad mottatt av kommunen den 11. september 2009 bemerkes for det første at det ved befaringen ikke ble inngått noen avtale om alternativ plassering, men kun fremmet et forslag. Den alternative plasseringen ble ikke godtatt av naboene i første etasje mot sør, slik at opprinnelig plassering ble godkjent. Det anføres at klager sendte inn klage etter byggestart, og at en slik plassering av garasje måtte forventes ut i fra situasjonsplanen ved kjøp av leilighetene. Verdireduksjonen må ses fra to sider, da tiltakshavers leilighet ville fått mindre verdi enn de andre som den eneste uten garasje.

Kommunen opprettholdt sitt avvisningsvedtak ved brev av 18. september 2009, sak nr. 796/09. Vedtaket har følgende ordlyd:

"Vedtaket i sak 2008/10487, datert 10.08.2009, med avvisning av klage opprettholdes. Saken oversendes Fylkesmannen i Nord-Trøndelag for endelig avgjørelse."

Kommunen vurderte fristoppreisning, men fant ikke grunnlag for å gi dette. I vurderingen viser kommunen til at plassering av garasjen ble nøye vurdert i saksbehandlingen, og at det ikke hadde kommet fram nye opplysninger i klageomgangen. Hvilken plassering som ble godkjent var også presisert i meldingen om vedtaket. Videre uttales at det er uklart om byggingen var igangsatt på klagetidspunktet, men at det ut i fra opplysninger i saken må legges til grunn at tiltakshaver hadde innrettet seg etter vedtaket.

Saken ble oversendt Fylkesmannen ved brev av 21. september 2009.

Fylkesmannens vurdering:

Fylkesmannens myndighet som klageinstans fremgår av forvaltningslovens (fvl) § 34. Av andre ledd følger det at vi kan prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter. Med dette menes at vi kan prøve om vedtaket er innholdsmessig lovlig, om det er truffet av rette myndighet, og om det er blitt til på lovlig måte.

I tillegg kan Fylkesmannen prøve førsteinstansens skjønnsutøvelse, om vedtaket bygger på riktig faktum og om det kommer i strid med ulovfestede regler for saksbehandlingen. Med dette menes om vedtaket innebærer såkalt "myndighetsmisbruk" dvs. om vedtaket er motivert ut i fra utenforliggende eller usaklige hensyn, om avgjørelsen bærer preg av vilkårlighet eller om den innebærer usaklig forskjellsbehandling.

I fvl. § 34 annet ledd siste punktum, er det bestemt at statlig organ som er klageinstans for kommunale vedtak skal legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøvingen av det frie skjønnet.

Fristoppreisning

I denne saken er det klaget på et avvisningsvedtak. Fylkesmannen må således prøve om vilkårene i fvl. § 31 kan anses oppfylt eller ikke. Fvl. § 31 gir adgang til å gi oppreisning for klagefrist, dersom;

- a) parten eller hans fullmektig ikke kan lastes for å ha oversittet fristen eller har drøyd med klage etterpå, eller
- b) det av særlige grunner er rimelig at klagen blir prøvd.

Det skal i tillegg vurderes hvorvidt eventuell endring av det påklagede vedtaket kan medføre skade eller ulempe for andre.

Det er i klagen på avvisningsvedtaket anført at fristen ble overskredet uforsettlig, og at Schei ikke kan lastes for dette. Det argumenteres således for at fristoppreisning bør gis i samsvar med fvl. § 31 første ledd a).

I vedtaket som ble for sent påklaget, presiseres at garasjen ble godkjent plassert i samsvar med situasjonskart av 25. september 2008. Det opplyses om at det er klageadgang og vises til lovhjemmel for dette. Det står imidlertid ikke i vedtaket at klagefristen er 3 uker.

Fvl. § 27 oppgir hva som skal opplyses om ved underretning om vedtak. Bestemmelsens tredje ledd angir klart at klagefrist skal oppgis. I denne saken er det kun henvist til hjemmel for klageadgang, mens hjemmel for klagefristens lengde er ikke oppgitt.

I sak nr. 2008/29 har Sivilombudsmannen uttalt:

"Etter forvaltningsloven § 31 første ledd bokstav a kan det gis oppreisning der parten eller hans fullmektig ikke kan «lastes» for fristoversittelsen. I Ot.prp. nr. 3 (1976-77) s. 92 heter det blant annet at «[u]nnskyldelig vil fristoversittelsen kunne være f.eks. dersom det ikke er gitt orientering om klagefristen». Det heter videre i Ot.prp. nr. 38 (1964-65) s. 102 at en mangelfull underretning er «selvsagt noe som vil kunne begrunne oppreisning etter § 31»."

Kommunens manglende orientering om klagefrist kan således være et grunnlag for fristoppreisning. Det er imidlertid slik at fvl. § 29 andre ledd setter en absolutt klagefrist på 3 måneder for andre enn tiltakshaveren, i de tilfeller vedtaket går ut på å tilstå noen en rettighet. Hensynet bak denne regelen er at den som blir begunstiget ved et vedtak, relativt fort skal kunne være trygg på at han kan innrette seg etter vedtaket. I denne saken fikk klager melding om vedtaket i januar, mens klagen kom inn i juli. Klagefristen på 3 måneder er således overskredet. I vedtaket står det tydelig at garasjen forutsettes plassert som vist på situasjonsplan datert 25. september 2008, som var vedlagt nabovarselet. Det må derfor anses å ha foreligget oppfordring til klage på et langt tidligere tidspunkt enn i juli. Fylkesmannen finner etter dette at vilkårene i fvl. § 31 første ledd a) ikke er oppfylt, slik at fristoppreisning etter denne bestemmelsen ikke kan gis.

Fvl. § 31 første ledd b) gir også mulighet til oppreisning dersom det "av særlige grunner er rimelig at klagen blir prøvd". I denne saken har plassering av garasjen vært hovedtema. Den var diskutert både ved befaring og i saksvurderingen. Plasseringen har blitt vurdert i forhold til pbl. § 70, og funnet uproblematisk. Fylkesmannen har ikke noen bemerkninger til kommunens vurdering på dette punktet, og har etter en helhetsvurdering ikke funnet grunnlag for å gi fristoppreisning i henhold til fvl. § 31 første ledd b).

Det er videre i fvl. § 31 fastslått at ved vurdering av oppreisning av klagefrist, skal det legges vekt på om endring av vedtaket kan medføre skade eller ulempe for andre. I denne saken er det utvilsomt at endring av vedtaket vil være til skade for tiltakshaver, som har innrettet seg etter kommunens vedtak. Byggingen ble i tillegg igangsatt relativt lenge etter at byggetillatelsen var gitt, slik at klager hadde mulighet til å reagere før oppføring av garasjen var startet. Etter en helhetsvurdering av momentene i saken, har Fylkesmannen kommet til at fristoppreisning ikke kan gis.

Med bakgrunn i det ovenstående fatter Fylkesmannen følgende

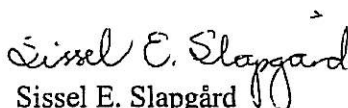
vedtak:

Innherred samkommunes vedtak av 10. august 2009, sak nr. 2008/10487 stadfestes.

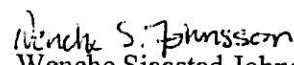
Klagen tas ikke til følge.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages videre i forvaltningen.

Med hilsen



Sissel E. Slaggård
Bygg- og justisleder
Kommunal- og administrasjonsavdelingen


Wenche Sjaastad Johnsson
Rådgiver
Kommunal- og administrasjonsavdelingen

Kopi til:

Grethe Schei

Harry Revdal

Innherred samkommune Enhet for Plan, byggesak,
oppmåling

Sørvegen 5 7600 Levanger

Sørvegen 5 7600 Levanger

Postboks 130 7601 Levanger