



**Saksbehandler:** Lene Yvonne Kvilhaug

**Kommunedirektør/rådmann:** Øystein Hagerup

Saksnr.	Utvalg	Møtedato
022/23	Formannskapet	20.02.2023

## Krav om lovlighetskontroll – formannskapets vedtak i sak 009/23

### Forslag til vedtak:

Det legges frem to alternative forslag til vedtak:

#### Alternativ A:

Formannskapets vedtak i sak 009/23 er ugyldig og blir opphevet. Saken skal oversendes Statsforvalteren i Rogaland som klageinstans.

#### Alternativ B:

Formannskapet opprettholder sitt vedtak i sak 009/23. Saken oversendes Statsforvalteren i Rogaland for lovlighetskontroll.

## Formannskapet 20.02.2023:

### Behandling:

#### Habilitet:

Rygh (KRF) ba om å få sin habilitet vurdert.

Rygh (KRF) fratrådte.

10 representanter til stede.

#### Votering habilitet:

Rygh (KRF) ble erklært inhabil med 6 stemmer mot 4 (H, FRP, SP og KL).

Vararepresentant Pedersen (KRF) tiltrådte.

11 representanter til stede før realitetsbehandling.

Nilsen (AP) fremmet en presisering av innstillingens alternativ A:

*Formannskapets vedtak i sak 009/23 er ugyldig. Klagen blir ikke tatt til følge. Saken skal oversendes til Statsforvalteren i Rogaland som klageinstans.*

### Protokolltilførsel

Midtun (FRP) ba om følgende protokolltilførsel:

"I denne saken mener vi det er gjort flere feil i saksbehandlingen, og krever at den tas av sakskartet. Grunnen er følgende:

Under møtet i Hovedutvalg Teknisk og Miljø 22.11.2022, ble sak 135/22 behandlet, og det ble fattet et vedtak som gav klager delvis medhold. Før avstemming, fremmet saksbehandler påstand om at et slik vedtak ville være lovstridig. Dette var saksbehandlers vurdering. Basert på hva Sivilombudet sier om vurdering av slike saker, og utvalgets muligheter og rettigheter, valgte flertallet i utvalget å stemme for at klager skulle få delvis dispensasjon.

En uke etter møtet, ble det fremmet en administrativ anke på vedtaket.

I henhold til overordnet reglement for Karmøy kommune pkt. 7.1 så har «Rådmann (eller hans stedfortreder) har ankerett dersom rådmann fremmer påstand om at vedtaket er lovstridig». «Det må stemmes over forslag til anke innen møtets slutt. Rådmann (eller hans stedfortreder) har ankerett dersom rådmann fremmer påstand om at vedtaket er lovstridig»

Rådmannens stedfortreder (Kommunalteknisk Sjef) fremmet ikke forslag til anke i møtet, som igjen betyr at saken aldri skulle vært sendt til Formannskapet for behandling. En sak er behandlet i Hovedutvalg teknisk og miljø. Om denne saken skal ankes, så skal krav om anke settes frem før møtet er slutt. I denne saken så ble den videre anket av rådmann til formannskap basert på at vedtaket var lovstridig.

Saken skulle følgelig ikke vært behandlet i formannskaps møte 30.01.2023 da klagen ikke ble fremmet før møtet i HTM var ferdig. Saken skulle vært avvist i formannskap.

Etter at saken feilaktig ble behandlet i Formannskapet 30.01.2023, valgte 3 representanter fra kommunestyret å stille krav om lovlighetskontroll av vedtaket fattet i formannskapet. 3 kommunestyre medlemmer kan påklage vedtak i organ, men innen en tidsfrist på 3 uker etter behandling av organ. Dvs. at de 3 kommunestyre medlemmene som klager, har rett til å få behandlet lovligheten av behandlingen som formannskapet foretok seg, men ikke på selve saken da denne er foreldet i henhold til klagefrist. Man kan kun klage på om saken skal behandles eller ikke.

Skal Rådmannen få klage på vedtak i formannskap som egentlig ikke skulle vært behandlet?

Skal krav om lovlighetskontroll behandles i formannskapet, så må det gå på lovligheten av behandlingen av saken i formannskapet, og om saken skal behandles eller ikke.

I SAK 022/23 fremmer vi følgende forslag til vedtak: Krav om lovlighets kontroll avvises da klagen i sak behandlet av HTM ikke ble lovlig fremmet innen tidsfristen."

Gaard (H) fremmet følgende forslag:

Formannskapets vedtak i sak 009/23 er ugyldig og blir opphevet. Saken oversendes Statsforvalteren i Rogaland for lovlighetskontroll.

Gaard (H) trakk sitt forslag.

#### **Votering:**

Alternativ A vant frem med 6 stemmer mot 5 stemmer (2 H, FRP, SP, KL) for alternativ B.

Andersen (AP) ble innvilget permisjon fra møtet kl. 19:25.

Pedersen (KRF) fratrådte.

Rygh (KRF) tilstrådte.

11 representanter til stede før behandling av sak 23/23.

### **FSK- 022/23 Vedtak:**

Formannskapetets vedtak i sak 009/23 er ugyldig. Klagen blir ikke tatt til følge. Saken skal oversendes til Statsforvalteren i Rogaland som klageinstans.

### **Saksutredning**

#### **Bakgrunn for saken**

Hovedutvalg teknisk og miljø fattet i sitt møte 22.11.2022 sak, 135/22 «Sak til orientering - gnr. 53 bnr. 74 - førebuande sakshandsaming i klagesak - ulovlig oppførte tiltak - Austre Karmøyveg» det som kommunedirektøren mener er et ugyldig vedtak om å innvilge dispensasjon til et ulovlig oppført tiltak:

*«HTM gir dispensasjon fra reguleringsplanens utnyttelsesgrad for tilbygg til hytte, og bod 1 og 3, slik det kommer frem av vedlagt kart.*

*Tilhørende byggesøknad for tilbygg og bod 1 og 3, godkjennes.*

*HTM gir ikke dispensasjon for bod 2 og 4 som angitt på vedlagt kart.*

*Tilhørende byggesøknad for bod 2 og 4 avslås.*

*Hjemmel for vedtaket er plan- og bygningsloven §§ 12-4, 19-2 og 21-4.*

#### *Begrunnelse for alternativt vedtak:*

*Hensynet bak bestemmelsen om utnyttelsesgrad og boder er å begrense størrelsen på prosjekter av hensyn til belastning på omgivelsene og ivareta gode uteoppholdsareal.*

*Den høye fyllingen til fylkesvegen grenser til tomten. Bodenes plassering inntil denne gjør at de er lite synlige og at de samtidig bidrar til å skjerme mot en lite tiltalende fylling og skjerme mot trafikkstøy.*

*Tilbygget er mer eksponert enn bodene, men samtidig klart underordnet hovedbygget med materialbruk tilpasset øvrig bebyggelse på tomten. Dette tiltaket vurderes derfor heller ikke å vesentlig tilsidesette hensynet bak bestemmelsen eller påføre omgivelsene ulemper av betydning.*

*Fordelen med å gi dispensasjon til tilbygget, er at det bidrar til å tilrettelegge for en skjermet sørvestvendt uteplass, på en værutsatt tomt.*

*Fordelen med å gi dispensasjon til bodene, er de har en skjermende effekt mot fylkesvei og vegfylling, og på den måten bidrar de til bedre uteoppholdsarealer og miljø i området langs fylkesveien.*

*På bakgrunn av dette vil tiltakene i sum ikke medføre en vesentlig tilsidesettelse av hensynet bak bestemmelsene. Tiltakene vil heller ikke føre til kvalifiserte ulemper for de hensyn som skal ivaretas, og fordelene anses klart større enn ulempene. Vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd, vurderes å være innfridd.*

*Bebyggelsens tilpasning til omgivelsene og tomtens forutsetninger gjør at denne søknaden kan godkjennes uten noen stor fare for presedens. Vurderingen som er gjort i saken er ikke generelle, men knytter seg konkret til forhold på denne tomten. Vi kan derfor ikke se at argumentene er anvendelige i andre saker innenfor dette planområdet, eller øvrige områder i kommunen.*

*Det vesentlige for alle dispensasjonssøknader, uavhengig av plassering, må være at det tas utgangspunkt i den konkrete situasjonen. Tiltakene er i dette tilfellet tilpasset situasjonen på tomten og ivaretar hensynet til omgivelsene på en god måte, samtidig som det bidrar til økt kvalitet på tomtens utearealer. Det vektlegges særlig at tiltakene i stor grad hensyntar tomtens utforming og plassering nær fylkesvegen.*

*Det er likevel slik at det er et stort avvik mellom det som er regulert og det som er bygd. Deler av det bygde må derfor rives. På bakgrunn av dette gis det dispensasjon fra reguleringsplanens bestemmelse om utnyttelsesgrad og maks antall uthus. Dette gjelder tilbygget og bod 1 og 3 som vist på kart. Søknad om dispensasjon fra bod 2 og 4 avslås.*

*Administrasjonen bes justere den tidligere påbegynte ulovlighetsoppfølgingen og holde hovedutvalget informert om fremgangen i saken.»*

Kommunalsjef teknisk og miljø opplyste i møtet at et slikt vedtak var å anse som ugyldig, men utvalget vedtok likevel å innvilge dispensasjon i saken. Av delegeringsreglementet i Karmøy kommune følger det at «rådmannen (eller hans stedfortreder) har ankerett dersom rådmannen fremmer påstand om at et vedtak er lovstridig». Saken ble følgelig anket inn til formannskapet som overordnet organ jf. delegeringsreglementet.

I sak 009/23 «Gnr. 53 bnr. 74 - Administrativ anke til formannskapet over vedtak i hovedutvalg teknisk og miljø - vedtak 135/22» redegjorde kommunedirektøren for hvorfor vedtaket er å anse som ugyldig og konkluderer med følgende: «Vurderinga som utvalet har gjort av vilkåra ber preg av «forvaltningens frie skjøn» der det er lagt vekt på omsyn og tilhøve som det etter føresegna ikkje er høve til. Ingen av dei to vilkåra for å gje dispensasjon er oppfylt og vedtaket er difor lovstridig og ugyldig».

Sak 009/23 ligger vedlagt denne sak.

Formannskapet fattet i sitt møte 30. januar 2023 følgende vedtak i sak 009/23:

*«Vedtaket gjort i sak 135/22 i HTM anses lovlig fattet vedtak Formannskapet gir dispensasjon fra reguleringsplanens utnyttelsesgrad for tilbygg til hytte, og bod 1 og 3, slik det kommer frem av vedlagt kart. Tilhørende byggesøknad for tilbygg og bod 1 og 3, godkjennes. Formannskapet gir ikke dispensasjon for bod 2 og 4 som angitt på vedlagt kart. Tilhørende byggesøknad for bod 2 og 4 avslås. Hjemmel for vedtaket er plan- og bygningsloven §§ 12-4, 19-2 og 21-4.»*

### **Saks- og faktaopplysninger**

Av kommuneloven § 27-1 følger det at «tre eller flere medlemmer av kommunestyret» kan kreve lovlighetskontroll av et vedtaks lovlighet. Kravet må fremsettes innen tre uker etter at vedtaket er truffet. Fristreglene i forvaltningsloven § 30 gjelder. Videre er det det organet som har truffet vedtaket som skal ta stilling til kravet. Dersom organet selv opprettholder vedtaket oversendes saken til departementet, det vil si statsforvalteren.

I denne sak mottok administrasjonen 13. februar 2023 et krav om lovlighetskontroll av vedtak 009/23 - Gnr. 53 bnr. 74 - Administrativ anke til formannskapet over vedtak i hovedutvalg teknisk og miljø - vedtak 135/22 - fattet i formannskapets møte 30. januar 2023. Kravet er signert av kommunestyrerepresentantene Krog (MDG), Storesund (Ap) og Lygre Andersen (Ap) og oppfyller følgelig kravet om tre underskrifter. Videre er kravet fremsatt innenfor fristen på tre uker.

Kravet om lovlighetskontroll er følgelig lovlig fremsatt. Myndigheten til å foreta lovlighetskontroll er delegert til Statsforvalteren. Dersom formannskapet opprettholder sitt vedtak i sak 009/23 «Gnr. 53 bnr. 74 - Administrativ anke til formannskapet over vedtak i hovedutvalg teknisk og miljø - vedtak 135/22» skal saken oversendes Statsforvalteren i Rogaland for lovlighetskontroll.

I forslag til vedtak ligger det to alternative forslag som formannskapet må ta stilling til. Alternativ A er administrasjonens opprinnelige forslag i ankesaken, alternativ B er en opprettholdelse av vedtak i sak 009/23.

Vedlagt ligger krav om lovlighetskontroll, sak 009/23 «Gnr. 53 bnr. 74 - Administrativ anke til formannskapet over vedtak i hovedutvalg teknisk og miljø - vedtak 135/22», samt hovedutvalg teknisk og miljø sin behandling av påanket sak 132/22 «Sak til orientering - gnr. 53 bnr. 74 - førebuaende sakshandsaming i klagesak - ulovlig oppførte tiltak - Austre Karmøyveg».

**Vedlegg:**

Krav om lovlighetskontroll – formannskapets vedtak i sak 009/23

Gnr. 53 bnr. 74 - Administrativ anke til formannskapet over vedtak i hovedutvalg teknisk og miljø - vedtak 135/22

Sak til orientering - gnr. 53 bnr. 74 - førebuaende sakshandsaming i klagesak - ulovlig oppførte tiltak - Austre Karmøyveg

Prinsippprogram for klagebehandling på enkeltvedtak etter plan- og bygningsloven

Vedlegg - Prinsippprogram for klagebehandling på enkeltvedtak etter plan- og bygningsloven