



Askøy kommune
Klampavikvegen 1
5300 KLEPPESTØ

Saksbehandler, innvalgstelefon
Hugo Morken, 5557 2117

Lovlighetskontroll av kommunestyrets vedtak i sak PS 206/19

Fylkesmannen viser til kommunens oversendelse av 09.01.2020.

Vedtak

Kommunestyrets vedtak i sak PS 206/19 er lovlig.

Sakens bakgrunn

Utvalg for teknikk og miljø (UTM) av slo i møte den 22.08.2019 (sak 149/19) søknad om dispensasjon fra rekkefølgekrav om skolekapasitet i § 3.3 i bestemmelser til i reguleringsplan 347, Kyrkjestaden bolig- og næringsområde, gnr. 11, bnr. 3 m.fl. for utbygging av planområdet. Vedtaket lød som følger:

«Utvalg for teknikk og miljø avslår med hjemmel i plan- og bygningslovens § 19-2 søknad om dispensasjon fra rekkefølgekrav om skolekapasitet i reguleringsplan 347.

Utvalget viser til rådmannens begrunnelse slik den er gjengitt i saksfremstillingen.

Saken sendes partene med klagerett.»

Saken ble tatt opp til ny vurdering i kommunestyrets møte den 17.10.2019 (sak PS 173/19). Kommunestyret fattet følgende vedtak:

«Kommunestyret avslår med hjemmel i plan- og bygningslovens § 19-2 søknad om dispensasjon fra rekkefølgekrav om skolekapasitet i reguleringsplan 347.

Kommunestyret viser til rådmannens begrunnelse slik den er gjengitt i saksfremstillingen.

Saken sendes partene med klagerett.»

Representantene Roald Steinseide, Rosalind Fosse og Siv Høgtun fremmet krav om lovlighetskontroll av vedtaket.



Kommunestyret behandlet kravet om lovlighetskontroll i møte den 14.11.2019 (sak PS 206/19). Det ble fatte følgende vedtak:

«Kommunestyrets vedtak av 17/10 oppheves.

Kommunestyret henviser til tidligere vedtak av saken i UTM og opprettholder UTM sitt vedtak.»

Representanten Arild Raftevoll hadde følgende protokolltilførsel til vedtaket:

«Stemmeforklaring: Posisjonen, ved H, Frp, SP, PP, KrF og V oppfatter at saksgangen for dispensasjonssakene bryter med gjeldende delegasjonsreglement og praksis. Selv om noen partier ikke har behandlet sakene tidligere og at noen parti i varierende grad tapte noen saker og vant noen saker er det ikke rett å ta disse opp igjen på denne måten når det bryter med delegasjonsreglementet og praksis. Skal man følge den praksis, som sakene nå har fått og det var lagt opp til av forrige ordfører, må delegasjonsreglementet først endres slik at saksgangen blir forutsigbar og klar når sakene tas opp første gang. Posisjonen stemte derfor mot at disse skal behandles i møte.»

Representantene Miriam Haavik, Bård Espelid, Jann A. Jensen, Rafael Cobo, Thomas Remme og Inge Abrahamsen har fremsatt krav om lovlighetskontroll av kommunestyrets vedtak. Kravet lyder som følger:

«Det vises til sak PS 206/19 «Lovlighetskontroll - Gbnr 11/30-Neset-Boligbyggning-Behandling av søknad om dispensasjon», behandlet av Askøy kommunestyre i kommunestyremøtet avholdt 14. november 2019.

Representantene som har underskrevet dette dokumentet fremsetter med dette krav om lovlighetskontroll av vedtaket som ble fattet i denne saken. Et viktig grunnlag for dette, er at det fremsatte kravet om lovlighetskontroll ikke tilfredsstillter kravene gitt i kommunelovens § 27-1.

I tillegg ble det under behandlingen av sak PS 206/19 ikke tatt stilling til de forhold som reises i den innleverte lovlighetsklagen. Det ble i stedet fremmet forslag om å oppheve vedtaket som kommunestyret gjorde i sak PS 173/19. Dette vedtaket er ikke påklaget i lovlighetsklagen som var vedlagt saksdokumentene. En eventuell endring av kommunestyrets vedtak i sak PS 173/19 må derfor gjøres i en ny sak der saken er opplyst og utredet i samsvar med forvaltningslovens krav. Det er også verdt å merke seg at vedtaket som ble gjort i sak PS206/19 innebærer at realitetene i kommunestyrets vedtak i PS173/19 opprettholdes. Derfor er det vanskelig å forstå hva kommunestyret flertall ønsket å oppnå med sitt vedtak.

Det er også viktig at vedtaket gjort i PS 173/19 er sendt til sakens parter med klagerett. Behandlingen av eventuelle klager er ikke avsluttet. Det må derfor vurderes om det er mulighet for å endre en «avgjørelse» som ikke er endelig i forbindelse med behandling av et krav om lovlighetskontroll.»

Kommunestyret behandlet kravet om lovlighetskontroll i møte den 12.12.2019 (sak 256/19). Kommunestyret opprettholdt vedtaket i sak 206/19. Saken er etter dette sendt til Fylkesmannen for endelig behandling.



Om lovlighetskontroll

Etter kommuneloven § 27-1 første ledd kan tre eller flere medlemmer av kommunestyret sammen fremsette krav om at departementet kontrollerer om et vedtak er lovlig. Kravet må være fremsatt innen tre uker fra vedtaket ble truffet. I henhold til kommuneloven § 27-2 første ledd bokstav a er det «*endelige vedtak*» som kan være gjenstand for lovlighetskontroll.

For kommunale vedtak er fylkesmennene delegert avgjørelsesmyndighet, jf. forskrift 30.08.2019 nr. 1096 om delegering av myndighet etter kommuneloven, pkt. IX.

Ved lovlighetskontrollen skal det tas stilling til om vedtaket har et lovlig innhold, om det er truffet av noen som har myndighet til å treffe et slikt vedtak, og om den har blitt til på lovlig måte, jf. kommuneloven 27-3 første ledd. Lovlighetskontrollen kan likevel begrenses til de anførsler som er tatt opp i klagen. Kommunens utøvelse av forvaltningskjønn kan ikke prøves. Dersom Fylkesmannen kommer til at avgjørelsen er ugyldig, skal den oppheves.

Fylkesmannens vurdering

Vi fastslår innledningsvis at kravet om lovlighetskontroll er fremsatt av noen som har rett til å kreve lovlighetskontroll, og at kravet er fremsatt innen fristen.

I kravet er det i det vesentlige reist spørsmål ved selve kravet om lovlighetskontroll, og behandlingen av dette.

Det er for det første stilt spørsmål ved om kravene i kommuneloven § 27-1 er oppfylt. Mer konkret er det stilt spørsmål ved om kravet er underskrevet og datert, at kravet omfattet flere vedtak som ble behandlet i kommunestyrets møte den 17.10.2019, og at det ikke var spesifisert hvilket organ kravet om lovlighetskontroll ble fremsatt til.

Rådmannen har i notat av 08.01.2020 gjort rede for når kravet ble mottatt m.v., samt at det finnes en signert versjon av kravet. Fylkesmannen viser til rådmannens notat og legger til grunn at kravet er mottatt innen fristen, og at det også ble mottatt et signert krav. Vi kan videre ikke se at loven er til hinder for at det i samme skriv kreves lovlighetskontroll av flere vedtak. Fylkesmannen kan heller ikke se at det er grunnlag for å avvise å behandle kravet fordi det ikke nevner hvilket organ det fremsettes for. I dette tilfellet ble kravet fremsatt for politisk sekretariat hvilket må være tilstrekkelig.

Videre er det påpekt at det ved behandlingen av lovlighetsklagen ikke ble tatt stilling til de forhold som ble anført i kravet, men at det i stedet ble fattet et opphevelsesvedtak. Det vises også til at vedtaket som ble gjort i sak PS 206/19 innebærer at realitetene i kommunestyrets vedtak i PS 173/19 opprettholdes.

Fylkesmannen vil vise til at når kommunestyret behandler kravet om lovlighetskontroll av et vedtak vil det alltid kunne omgjøre vedtaket, for eksempel ved at det treffes et nytt vedtak, så lenge omgjøringen skjer i henhold til forvaltningslovens bestemmelser. I denne saken hvor søknaden om dispensasjon ble avslått vil forvaltningslovens regler om omgjøring ikke være til hinder for at det treffes nytt vedtak i saken. Fylkesmannen er imidlertid enig med klagerne i at kommunestyrets vedtak i realiteten ikke innebærer noen endring i forhold til vedtaket i sak PS 173/19. På grunnlag av protokollmerkningen om stemmegivningen fra representanten Raftvoll forstår vi det likevel slik at kommunestyrets flertall ved vedtaket ønsket å markere at det mener saken ikke burde vært behandlet i kommunestyret.



Klagerne har også påpekt at det var klagerett på kommunestyrets vedtak, og at behandlingen av eventuelle klager ikke var avsluttet. Klagerne synes på dette grunnlag å anføre at kommunestyrets vedtak ikke var et endelig vedtak. Fylkesmannen vil til dette påpeke at kommunens avslag på en søknad om dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 19-2 vil være et endelig vedtak i henhold til kommuneloven § 27-2 selv om vedtaket vil være gjenstand for klagerett.

Etter dette finner Fylkesmannen at kommunestyrets vedtak i sak PS 206/19 er lovlig.

Fylkesmannens vedtak kan ikke påklages.

Vi ber Askøy kommune om å underrette de representantene som hadde fremsatt kravet om lovlighetskontroll om Fylkesmannens vedtak.

Med hilsen

Gunnar O. Hæreid
ass. fylkesmann

Anne Kristin Kayser Eitungjerde
seksjonsleder

Dokumentet er elektronisk godkjent