

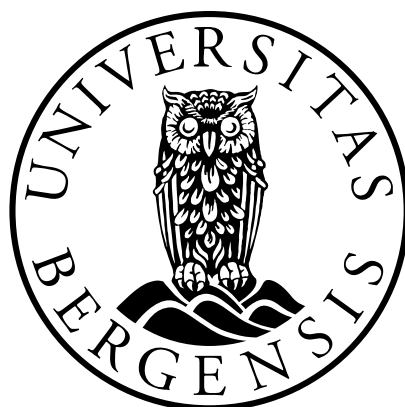
Byggeforbudet i strandsonen

*Tiltakshavers valgmuligheter ved gjennomføring
av tiltak i strandsonen.*

Kandidatnummer:

215

Antall ord: 14 920



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

01.06.2017

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	2
1 Introduksjon	4
1.1 Problemstilling	4
1.2 Avgrensning og aktualitet	5
2 Det rettslige vernet av strandsonen	7
2.1 Regulering av strandsonevernet	7
2.2 Bakgrunnen for strandsonevernet.....	7
2.3 Dagens strandsonevern.....	9
2.4 Strandsonen som nasjonal interesse	10
3 Tiltaksbegrepets betydning for byggeforbudet langs sjøen.....	12
4 Kompetansefordeling i plan og bygningsloven.....	15
4.1 Innledning.....	15
4.2 Statlig planlegging.....	15
4.2.1 Generelt om statens ansvar	15
4.2.2 Statlige planretningslinjer	15
4.3 Kommunal planlegging	17
5 De rettslige valgmuligheter for tiltak i strandsonen	18
5.1 Innledning.....	18
5.2 Plankrav.....	18
5.3 Kommuneplaner og reguleringsplaner	18
5.4 Reguleringsplan.....	19
5.5 Planprosessen for reguleringsplaner.....	20
5.5.1 Varsel og oppstartsmøte	20
5.5.2 Planprogram og konsekvensutredninger for noen reguleringsplaner.....	21
5.5.3 Førstegangs behandling av reguleringsplanen	22
5.5.4 Andregangs behandling av reguleringsplanen	22
5.5.5 Innsigelser	23
5.5.6 Egengodkjenning og klageadgang	23
5.6 Innsigelser og reguleringsplaner.	25
5.6.1 Innsigelse.....	25
5.6.2 Innsigelseskompetanse	25

5.6.3	Innsigelsesgrunnlag	26
5.6.4	Innsigelser begrunnet i strandsoneretningslinjene	28
5.6.5	Retningslinjer for tiltak i strandsonen der presset på arealet er stort, kategori to	29
5.6.6	Når skal det fremmes innsigelse?	33
5.6.7	Innsigelser skal begrunnes	34
5.6.8	Avskjæring av innsigelser	35
5.6.9	Mekling	35
5.6.10	Departementets myndighet ved avgjørelse av innsigelse	36
6	Dispensasjon	38
6.1	Innledning	38
6.2	Dispensasjonsprosessen	39
6.2.1	Dispensasjoner må på høring og negativ uttale	39
6.3	De materielle vilkårene for å gi dispensasjon	40
6.3.1	“Vesentlig tilsidesatt” vurderingen	40
6.3.2	Interessevurderingen	42
6.3.3	”Kan” vurderingen	43
6.3.4	Strandsoneretningslinjene skal tillegges særlig vekt	44
6.3.5	Overprøving av dispensasjonsvurderingen	46
7	Refleksjoner rundt tiltakshavers valgmuligheter	50
8	Avslutning	52
	Litteraturliste	53

1 Introduksjon

1.1 Problemstilling

Temaet for avhandlingen er den rettslige reguleringen av tiltak i strandsonen. Avhandlingen søker å klargjøre hvilke valgmuligheter tiltakshaver har når han ønsker å gjøre et tiltak i strandsonen i et område som ikke er omfattet av en reguleringsplan. I redegjørelsen vil det også sees på hvilket handlingsrom kommunene har i plan- og dispensasjonssaker.

Hovedregelen for tiltak i strandsonen følger av lov 27 juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven/pbl.) § 1-8 (2) hvor det fastsettes at andre tiltak etter § 1-6 første ledd enn fasadeendringer ikke kan settes i verk nærmere sjøen enn 100 meter fra strandlinjen. Lovens system er dermed at det gjelder et generelt byggeforbud i strandsonen.

Fra dette utgangspunktet gjør plan og bygningsloven enkelte unntak hvor det i visse tilfeller likevel kan tillates tiltak i strandsonen. Det følger av § 1-8 (3) at forbudet i § 1-8 (2) gjelder så langt ikke annen byggegrense er fastsatt i kommuneplanens arealdel eller reguleringsplan jf. §§ 11-9 nr. 5 og 12-7 nr. 2. Videre følger det av § 19-2 (1) at kommunen kan gi varig eller midlertidig dispensasjon fra bestemmelser fastsatt i eller i medhold av denne lov. Det kan dermed dispensereres fra hovedregelen om byggeforbud og plankrav.

I hovedsak har tiltakshaver to spor å velge mellom ved gjennomføring av tiltak i strandsonen. Tiltaket må enten være i tråd med plan hvor det er satt byggegrense jf. § 1-8 (3) ellers må det søkes om dispensasjon fra byggeforbudet i § 1-8 (2) jf. § 19-2.

Hvis eiendommen hvor det ønskes tiltak ikke er regulert med byggegrense må tiltakshaver utarbeide en reguleringsplan med byggegrense og denne vedtas av kommunen. Den andre muligheten tiltakshaver har er å gå veien om dispensasjon. I denne avhandlingen vil jeg se nærmere på den rettslige reguleringen av disse alternativene.

Innledningsvis vil det gjøres en avgrensning og en aktualitetsvurdering av oppgavens tema. I hoveddelen vil det rettslige vernet av strandsonen trekkes frem og det vil sees på behovet og bakgrunnen for vernet av strandsonen. Det vil kort redegjøres for hva et tiltak er og kort sies noe om organene med planleggingskompetanse. Deretter følger en analyse av den rettslige stillingen for tiltak i strandsonen hvor de to valgmulighetene tiltakshaver har, kommer i fokus.

I denne delen av avhandlingen vil plankravet og dispensasjonsordningen bli presentert og analysert hver for seg. Avslutningsvis vil det reflekteres rundt tiltakshavers valgmuligheter.

1.2 Avgrensning og aktualitet

Avhandlingen fokuserer på fritidsboliger hvor det er etablert bruk av strandeieendommen og denne er utbygd i henhold til eldre reguleringsplan. En slik fokusering gjøres fordi det er interessant å se på hvordan slike områder kan videreutvikles slik at eiendommen kan bringes i samsvar med nåtidens byggepraksis. Ved å rette fokus på eldre fritidsboliger og tilhørende tiltak vil spenningen mellom bruk og vern av strandsonen komme på spissen. Dette fordi eldre hyttefelt ofte er av enklere standard og spørsmålet om videreutvikling kan gripe inn i vernet av strandsonen.

Problemstillingen kan sies å være aktuell fordi eldre fritidseiendommer kan få sin reguleringsplan opphevet fordi den ikke lenger tjener sitt formål da den er utdatert. Eierne står da igjen med valget mellom utarbeidelse av reguleringsplan eller å sende søknad om dispensasjon fra byggeforbudet når de ønsker å videreutvikle sine eiendommer.

Videre vil avhandlingen særlig rette fokus mot fritidsboliger som ligger i kategori to i strandsoneretningslinjene.¹ En slik avgrensning kan være interessant da det er i områder hvor presset på arealene er stort interessekonflikten mellom bruk og vern av strandsonen kommer på spissen da strandsoneretningslinjene delvis åpner for å tillate tiltak.

Det forutsettes at fritidsboligene ligger i et område hvor det er samsvar mellom bruk av eiendommene og kommuneplanen.

I plan- og bygningsretten kan det oppstå spenningsforhold mellom de ulike organene som er gitt kompetanse etter plan- og bygningsloven. Staten og kommuner kan havne i ulike interessekonflikter der kommunen ønsker bruk av strandarealene, mens staten ønsker vern. Spenningsforholdet mellom det kommunale selvstyret og statlige føringer er åpenbar all den tid staten griper inn i eller uttaler seg negativt om reguleringsplaner og dispensasjoner.

Med dagens rettstilstand hvor vern av strandsonen er et nasjonalt mål og et økende antall eldre utbygde hyttefelt kan få sine reguleringsplaner opphevet vil man i tiden fremover få

¹ Statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen, 25. mars 2011. Heretter forkortet strandsoneretningslinjene.

flere tiltakshavere som står overfor spørsmål om å ta kostnaden med å utarbeide ny reguleringsplan eller valget om dispensasjonssøknad. Det vil da være viktig for tiltakshavere å kjenne til den rettslige reguleringen av tiltak i strandsonen.

I denne avhandlingen er det brukt alminnelig juridisk metode med særlig fokus på lovtekst og forarbeider. Det er ingen store metodiske utfordringer knyttet til rettskildebruken, men det kan nevnes at statlige planretningslinjer og rundskriv spiller en sentral rolle i plan- og bygningsretten. Dette kan sies å være spesielt for plan- og bygningsretten og underveis i avhandlingen vil det bli redegjort for hvorfor og hvordan en statlig planretningslinje blir vektlagt.

I det følgende vil det først gjøres rede for historien og bakgrunnen for vernet av strandsonen, deretter vil det gjøres rede for hvilket vern strandsonen har i dagens regelverk.

2 Det rettslige vernet av strandsonen

2.1 Regulering av strandsonevernet

Ved midlertidig lov av 4 juni 1954 fikk strandsonen sitt første vern. Denne ble avløst av en den midlertidige strandloven av 25 juni 1965 nr. 5. I 1971 ble den midlertidige strandloven opphevet og erstattet av strandplanloven av 10 desember 1971 nr. 103. Strandplanloven ble opphevet ved vedtakelsen av den gamle plan- og bygningsloven av 1985 hvor strandsonevernet fremgikk av § 17-2. I 2008 kom dagens plan- og bygningslov hvor strandsonevernet er skjerpet i § 1-8 i forhold til tidligere plan- og bygningslov av 1985.²

Strandsonevernet har historisk sett vært strengt, men ikke absolutt. Ved vedtakelse av nye lover om strandsonevern har forbudet mot bygging i strandsonen blitt skjerpet og dagens plan- og bygningslov kan sies å ha det sterkeste vernet av strandsonen sett i en historisk sammenheng. I det kommende vil det sees på bakgrunnen og begrunnelsen for et sterkt vern av strandsonen.

2.2 Bakgrunnen for strandsonevernet

Vernet av strandsonen er i dag uløselig knyttet til allmennhetens interesser til friluftsliv i 100-metersbeltet. Det fremgår av § 1-8 (1) at det blant annet skal tas særlig hensyn til friluftsliv og andre allmenne interesser i vurderingene av om det skal gjøres unntak fra det generelle byggeforbudet i strandsonen.

I Ot.prp. nr. 31 (2007-2008) s. 174 heter det i beskrivelsen av § 1-8 (1) at

”Første ledd synliggjør begrunnelsen for forbudet ved å angi at det skal tas særlig hensyn til natur- og kulturmiljø, friluftsliv og andre allmenne interesser...”³

Videre heter det at

”Dette gjelder både i forbindelse med utarbeiding av planer og ved avgjørelse i dispensasjonssaker. I områder med sterk konkurranse om strandsonen er det spesielt viktig å unngå bygging, av hensyn til allmenne interesser.”⁴

² Pedersen m.fl. (2015), s. 372-373.

³ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 174.

⁴ Ibid.

I forarbeidene til den gamle plan- og bygningsloven av 1985 påpekes det hvorfor strandsonen bør vernes med et byggeforbud. Det sies her at strandområdene har helt spesielle verdier og at disse er viktige rekreasjonsområder for allmennheten og at det derfor er nødvendig med et spesielt vern.⁵

Som overnevnte viser er byggeforbudet i strandsonen i stor grad begrunnet i allmennhetens interesser for friluftsliv i strandsonen. Et sterkt utbyggingspress i den tilgjengelige strandsonen, fører til at allmennheten kan miste tilgang til viktige friluftsområder i konkurranse med eiers rett til å nyte sin bebygde eiendom i fred fordi den er å regne som hustomt.

Hensynet til naturen, det biologiske mangfoldet i strandsonen på sjø og land er også en viktig del av vernet av strandsonen. Disse hensynene er også med på å begrunne et strengt vern i områder der friluftslivet ikke er særlig aktuelt.

Lov om friluftslivet 28. juni 1957 nr. 16 (friluftsløven/fril.), sikrer allmennheten tilgang til og rett til å bruke utmarksområder til rekreasjon jf. fril. § 2. Det følger også av fril. § 3 at enhver til en viss grad kan ferdes til fots i innmark i visse deler av året, men at ferdselsretten ikke gjelder gårdsplass eller hustomt, inngjerdet hage eller park ... hvor allmennhetens vinterferdsel vil være til utilbørlig fortrengsel for eier eller bruker.

En følge av å tillate bygging i strandsonen er at det kan redusere allmennhetens rettigheter og muligheter til å ferdes og drive friluftsliv i strandsonen. Bakgrunnen for byggeforbudet i pbl. § 1-8 (2) kan sies å være et vern for allmennhetens rett til rekreasjon i strandsonen ved å bevare strandsonen i størst mulig grad som utmark.

Ved å lovregulere vernet av strandsonen og ved å ha et generelt forbud mot tiltak i strandsonen, har lovgiver gitt et klart signal om at allmennhetens interesser er særlig viktig og skal tas hensyn til.

Historisk sett vernet friluftsløven til dels andre allemannsretter. I Rt. 1998 s. 1164, Furumoa-dommen, s. 1169-1170, beskrives utviklingen i utøvelsen av allemannsrettene. Det sies her at økt urbanisering og vektlegging av friluftsliv medfører at allemannsrettene søkes utøvet andre steder enn tradisjonelt. Videre at allemannsrettene kan begrunnes i hensynet til friluftsliv i motsetning til tidligere, hvor den ble benyttet til det som var nødvendig til livets opphold.

⁵ Ot.prp. nr. 56 (1984-85) s. 50.

Konflikten mellom bruk og vern av strandsonen kommer til syne hvor allmennhetens rett til rekreasjon langs sjøen står i mot grunneiers ønske om å nyte sin eiendom i fred.

En god fremstilling av denne konflikten viser Rt. 2007 s. 102 avs. 71, Yxney-dommen, hvor det fremgår at en stadig økende bruk av annen manns eiendom til friluftsmål skaper konflikter med grunneiers egen bruk av eiendommen til rekreasjonsformål og at de dermed har bruksinteresser i de samme områdene.

I denne konflikten har reguleringsmyndigheter med kompetanse til å vedta planer og til å gi dispensasjoner fra plan- og bygningsloven en sentral rolle. Ved at planmyndighetene er en sentral del av vernet av strandsonen blir også den potensielle konflikten mellom kommune og stat synlig, all den tid stat og kommune kan ha ulikt syn på bruk og vern av et område. I forhold til strandsonevernet ser en at man kan ha ulike nivåer av konflikter, og at disse konfliktene til sist handler om eiers rett til å nyte sin eiendom i fred kontra allmennhetens interesse til friluftsliv.

2.3 Dagens strandsonevern

Som nevnt innledningsvis fremgår forbudet mot tiltak langs sjøen av § 1-8 (2). Forbudet gjelder så langt det ikke er fastsatt annen byggegrense i kommuneplanens arealdel eller reguleringsplan jf §§ 11-9 nr. 5 og 12-7 nr. 2 jf. § 1-8 (3). Dette tilsier at det for tiltak i strandsonen er et krav om plan og at det i denne planen må være satt en byggegrense mot sjøen.

Der det er satt ny byggegrense langs sjøen i kommuneplanens arealdel jf. § 11-9 nr. 5 jf. § 1-8 (3) vil byggegrensen oppheve byggeforbudet. Hvis tiltaket er å anse som et større bygge og anleggstiltak, eller et tiltak som kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn, følger det av § 12-1 (3) at det kreves reguleringsplan. I slike tilfeller vil byggeforbudet i § 1-8 (2) fortsatt gjelde og tiltaket kan ikke gjennomføres før reguleringsplan er utarbeidet og vedtatt. Videre følger det av § 11-9 nr. 1 at kommunen uavhengig av arealformål kan vedta bestemmelser til kommuneplanens arealdel om krav til reguleringsplan. Hvis det er inntatt en slik bestemmelse gjelder byggeforbudet i § 1-8 (2) inntil det er vedtatt en reguleringsplan som fastsetter byggegrensen.⁶

⁶ Pedersen m.fl. (2015), s. 263.

I de tilfeller der det utarbeides en reguleringsplan med byggegrense og denne vedtas av kommunen med rettsvirkning jf. § 11-15, oppheves byggeforbudet i § 1-8 (2), og man kan bygge i henhold til planen etter å ha søkt kommunen om tillatelse dersom det gjelder et søknadspliktig tiltak jf. §§ 20-1 og 20-2.

Hovedregelen i plan- og bygningsloven er etter dette at ethvert tiltak i strandsonen må skje på bakgrunn av en plan hvor det er satt ny byggegrense. Hvis det ikke er satt byggegrense langs sjøen er utgangspunktet at tiltaket er forbudt. Plankravet betyr i denne sammenheng en kommuneplan eller reguleringsplan med byggegrense. Hvis tiltaket er forbudt kan man søke om dispensasjon fra forbudet i § 1-8 (2) jf. § 19-2.

2.4 Strandsonen som nasjonal interesse

På bakgrunn av det overnevnte gjør konflikten mellom allmennhentes interesse i friluftsliv kontra grunneiers eiendomsrett seg gjeldende i ulik grad alt etter hvor i landet man er. I områder hvor befolkningstettheten er høy og utbyggingspresset er stort, vil det være et større behov for arealer hvor allmennheten kan drive friluftsliv i nærheten av sine hjem.

Det fremgår av forarbeidene at de ulike forholdene langs kysten gir grunnlag for en geografisk differensiering av retningslinjer for disponeringen av strandsonen. Videre heter det at vernet av strandsonen bør praktiseres strengere der konkurransen om strandsonen er størst. I forarbeidene sies det også at det vil være en oppgave å differensiere strandsonen i områder hvor alternativene til å bygge i 100-metersbeltet er begrenset. Dette gjelder også i områder hvor det er lite utbyggingspress.⁷

På denne bakgrunn er det gitt strandsoneretningslinjer som deler landet inn i ulike soner hvor vernet i strandsonen er ulikt.⁸

Strandsoneretningslinjene viser at strandsonen er av nasjonal interesse og formålet med strandsoneretningslinjene er å tydeliggjøre nasjonal arealpolitikk i 100-metersbeltet. Det heter at målet er å ivareta allmenne interesser og unngå uheldig bygging langs sjøen. Videre sies det at vernet gjøres strengest i sentrale områder der presset er stort.⁹

⁷ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 30.

⁸ Strandsoneretningslinjene.

⁹ Ibid s. 1.

I retningslinjene deles landet inn i tre hovedområder. Disse er Kystkommunene i Oslofjordregionen (kategori 1), andre områder der presset er stort (kategori 2) og områder med mindre press på arealene (kategori 3). Avhandlingen vil som sagt ha fokus på kategori to i disse retningslinjene.

3 Tiltaksbegrepets betydning for byggeforbudet langs sjøen

For å få en oversikt over hvilke tiltak som er forbudt innenfor 100-metersbeltet er det sentralt å avklare hva som omfattes av tiltaksbegrepet.

Tiltaksbegrepet er definert i § 1-6 (1). Det fremgår at det med ”tiltak” etter loven menes oppføring, riving, endring, herunder fasadeendringer, endret bruk og andre tiltak knyttet til bygninger, konstruksjoner og anlegg, samt terrenginngrep og opprettelse og endring av eiendom, jf. § 20-1 første ledd bokstav a-m.

Ordlyden ”tiltak” er dermed vid og omfatter enhver endring av eiendommen og dens bygninger.

I Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 174 heter det at

”Henvisningen til kapittel 20 om søknadsplikt tar sikte på å klargjøre det sentrale punktet i loven om at ethvert bygge- og anleggstiltak, terrenginngrep eller eiendomstiltak enten må ha formell tillatelse, eller være tillatt, etter lovens nærmere regler.”

Videre følger det av § 1-6 (1) andre punktum at som tiltak regnes også ”annen virksomhet og endring av arealbruk som vil være i strid med arealformål, planbestemmelser og hensynssoner”. Av dette fremgår det at tiltaksbegrepet utvides slik at det også vil være et tiltak å endre bruken av arealer dersom bruken er i strid med planer. Det vil også være et tiltak å drive annen virksomhet enn det som fremgår av planen.

I forhold til det sistnevnte må det presiseres at det er lovlig å drive annen virksomhet enn det som fremgår av ny plan, all den tid virksomheten er startet før ny plan ble vedtatt og er lovlig i forhold til tidligere vedtatt regulering. Med andre ord har ikke ny regulering tilbakevirkende kraft for lovlig etablert virksomhet jf. §§ 11-6 (1) og 12-4 (1), som sier at kommuneplanens arealdel og reguleringsplaner er bindende for ”nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak”.

I forarbeidene, Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 174 fremgår at det med § 1-6 (1) andre punktum i hovedsak siktes til

”...det som etter rettsvirkningsbestemmelsen i gjeldende lov § 20-6 andre ledd andre punktum, angis som «andre tiltak som kan være til vesentlig ulempe for gjennomføringen av planen» jf. at det i tilfelle vil være behov for å søke om dispensasjon fra planen.”¹⁰

Dette betyr at annen virksomhet og endring av bruk av arealer som er i strid med arealformål, planbestemmelser og hensynssoner, er å anse som tiltak hvis det kan være til vesentlig ulempe for gjennomføringen av planen.

Et eksempel på at annen virksomhet eller endret bruk av arealer kan sees på som et tiltak, er bruk av regulert lekeplass til parkering.¹¹ En slik bruksendring av arealene vil stride mot planen og kan bli ansett som et tiltak.

I forhold til byggeforbudet i strandsonen fremgår det av § 1-8 (2) at andre tiltak etter § 1-6 første ledd enn fasadeendringer, ikke kan settes i verk nærmere sjøen enn 100 meter fra strandlinjen.

Det vil si at av tiltakene som fremgår i § 1-6 (1), er det kun fasadeendringer som er tillatt, mens det er forbud mot alle andre tiltak. Dette betyr for det første at de søknadspliktige tiltakene etter § 20-1 bokstav a-m er forbudt. For det andre betyr det at også de tiltak som ikke er søknadspliktige, fordi de er unntatt etter § 20-5, er forbudt. Videre medfører den utvidede tiltaksdefinisjonen i § 1-6 (1) andre punktum, at annen virksomhet og endring av bruk av arealer som er i strid med arealformål, planbestemmelser og hensynssoner vil være forbudt.

Det følger av § 1-8 (3) at forbudet mot overnevnte tiltak gjelder så langt det ikke er fastsatt annen byggegrense i kommuneplanens arealdel eller reguleringsplan. Det vil si at forbudet mot tiltak oppheves der det er fastsatt byggegrense i plan og de øvrige regler i plan- og bygningsloven gjelder for tiltak der byggegrense er satt.

Det kan nevnes at vanlig vedlikehold som utskiftning av kledning, dører og vinduer ikke er et tiltak så lenge det ikke er en vesentlig endring eller reparasjon jf. § 20-1 (1) bokstav b. Det forhold at fasadeendring ikke er omfattet av forbudet i § 1-8 (2) tilsier at man etter søknad kan endre vinduer og dørers plassering jf. § 20-1 (1) bokstav c.

¹⁰ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 174.

¹¹ Pedersen m.fl. (2015), s. 92.

Forbudet i § 1-8 (2) gjelder ikke absolutt for ethvert tiltak. I § 1-8 (4) er det gjort unntak i de tilfeller kommunen i kommuneplanens arealdel har tillatt oppføring av nødvendige bygninger, mindre anlegg og opplag som skal tjene til landbruk, reindrift, fiske, akvakultur eller ferdsel til sjøs, jf. § 11-11 nr. 4.

4 Kompetansefordeling i plan og bygningsloven

4.1 Innledning

Plan- og bygningsloven er bygget opp rundt et system hvor ansvaret for planleggingen er lagt på tre nivåer. Det følger av § 3-2 (1) at kommunestyrene, regionale planmyndigheter og Kongen har ansvaret for planleggingen. Med dette fastlegger § 3-2 (2) hvilke organer som har det overordnede ansvaret for planleggingen på kommunalt, regionalt og nasjonalt nivå. Hvilket ansvar og oppgaver disse organene har er regulert i §§ 3-3 til 3-5.

I det følgende skal det kort sees nærmere på hvilken myndighet staten og kommunen har. En slik avklaring er sentral for å forstå hvorfor det kan oppstå uenigheter om arealbruken på statlig og kommunalt nivå.

4.2 Statlig planlegging

4.2.1 Generelt om statens ansvar

De statlige planoppgaver fremgår av §§ 3-5 og 6-1 til 6-4.

Kongen har ansvaret for og ledelsen av planleggingsvirksomheten på nasjonalt nivå jf. § 3-5 (2). Det er sikker rett at Kongen betyr regjeringen i statsråd, men i dag er plankompetansen delegert til Kommunal- og moderniseringsdepartementet jf. kgl. res. 13. desember 2013.¹²

Det fremgår av § 3-5 (1) at formålet med statlige planretningslinjer og planvedtak er å ivareta nasjonale eller regionale interesser i planleggingen. Bestemmelsen ramser så opp i § 3-5 (1) andre punktum virkemidler for å nå formålet. Dette er en henvisning til §§ 6-1 til 6-4 som er omtalt som nasjonale planoppgaver og omfatter nasjonale forventninger, statlige planretningslinjer, statlige planbestemmelser og statlige arealplaner.

For denne oppgavens del er det de statlige planretningslinjene som er av størst interesse. Under følger en redegjørelse av virkningen av at det er gitt statlige planretningslinjer.

4.2.2 Statlige planretningslinjer

¹² Forskrift 12. juni nr. 639.

Et viktig virkemiddel staten kan bruke for å ivareta nasjonale eller regionale interesser i planleggingen er å gi statlige planretningslinjer. For planlegging av arealbruken innenfor 100-metersbeltet er det strandsoneretningslinjene som er interessant.¹³

Hjemmelen for å gi statlige retningslinjer er § 6-2. Det fremgår her at Kongen kan gi statlig planretningslinje for landet som helhet eller for et geografisk avgrenset område.

Videre heter det at de statlige planretningslinjer ”skal legges til grunn” ved statlig, regional og kommunal planlegging etter loven jf. § 6-2 (2) bokstav a og ved enkeltvedtak som statlige, regionale og kommunale organer treffer etter loven jf. § 6-2 (2) bokstav b.

Det oppstår da to spørsmål i henhold tilkommunal planlegging: Hva vil det si at strandsoneretningslinjene ”skal legges til grunn” av kommuner? Og hvilken betydning får strandsoneretningslinjene i kommunenes planlegging av arealbruken og ved behandling av dispensasjoner fra byggeforbudet i § 1-8 (2)?

I det følgende skal det sees på det første spørsmålet. Hvilken betydning strandsoneretningslinjene har i forhold til det andre spørsmålet blir behandlet senere i avhandlingen.

Ordlyden ”skal legges til grunn” henspiller på at kommunenes behandling av planer og enkeltvedtak skal være basert på planretningslinjene. I dette ligger det at kommunene ved planlegging og behandling av enkeltvedtak er pliktig til å følge retningslinjene. Siden retningslinjene må følges ved behandling av planer og enkeltvedtak gjør retningslinjene seg gjeldende for både reguleringsplaner og dispensasjoner.

Det fremgår av forarbeidene at statlige organer, regionale myndigheter og kommunene er

“ ... pliktige til å følge de instruksjoner som planretningslinjene måtte inneholde. Derimot er retningslinjene ikke bindende for arealbruken i forhold til private. Kommunene kan f.eks. ikke med grunnlag alene i statlige planretningslinjer hindre iverksetting av et tiltak, men kan nedlegge midlertidig byggeforbud for å omregulere et område.”¹⁴

Som sitatet viser er ikke retningslinjene bindende for private, men for planleggingsmyndighetene. Retningslinjene vil likevel få betydning for private da

¹³ Strandsoneretningslinjene.

¹⁴ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 196

planmyndighetene er pliktig til å følge retningslinjene i sin behandling av tiltakshaveres søknader. Som forarbeidene presiserer kan ikke kommunene gi avslag på en søknad om tiltak med bakgrunn kun i planretningslinjene, kommunen må også vise til enten plan eller lov der planretningslinjene kommer inn som en del av vurderingen av søknaden. På denne måten ser en at planretningslinjene indirekte får betydning for tiltakshaver.

Kommunene og andre planmyndigheter er etter dette pliktig til å aktivt bruke retningslinjene og holde seg innenfor rammene som retningslinjene utpensler. Konsekvensen av å bryte med retningslinjene er at et planforslag kan bli møtt med innsigelse eller at en dispensasjon kan bli møtt med klage jf. §§ 5-4, 11-16 og 19-2 (4) jf. § 1-9 (3). Som vi senere skal se får dette blant annet konsekvenser for kommunes vedtakskompetanse.

4.3 Kommunal planlegging

Kommunene plikter etter § 11-1 (1) å ha en kommuneplan. Etter § 11-5 første og andre ledd skal kommunen ha en arealplan for hele kommunen som skal angi hovedtrekkene i arealdisponeringen. Videre følger det av § 11-6 (2) at tiltak etter §1-6 ikke må være i strid med kommunens arealplan og av § 11-6 (1) følger det at kommuneplanens arealdel fastsetter fremtidig arealbruk som er bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak nevnt i § 1-6.

Sett i sammenheng betyr dette at kommunen gjennom kommuneplanen legger grunnlaget for tiltakshavers valgmuligheter da det klare utgangspunkt er at reguleringsplaner skal følge opp kommuneplanens arealdel jf. § 12-3 (1).

Det må her nevnes at det er kommunene som har kompetanse til å vedta reguleringsplaner og til å gi dispensasjoner jf. §§ 3-3 (2) og 19-4 (1) og at de i dette arbeidet må ta hensyn til strandsoneretningslinjene jf § 6-2 (2).

Med det overnevnte som utgangspunkt ser man at kommuneplanene blir et viktig overordnet planleggingsverktøy for tiltakshavere når de skal gå i gang med å utarbeide en reguleringsplan.

Hvis det ikke er samsvar mellom arealformålet i kommuneplanen og reguleringsplanforslaget, eller mellom bruken av eiendommen og arealformålet det søkes dispensasjon fra, er veien mot et godkjent vedtak fra kommunen særlig vanskelig.

5 De rettslige valgmuligheter for tiltak i strandsonen

5.1 Innledning

I det følgende skal det sees på de alternative spor tiltakshaver kan prøve dersom han ønsker å utføre tiltak i strandsonen.

Plan- og bygningslovens klare utgangspunkt er at tiltaket må følge av plan hvor det er satt ny byggegrense mot sjøen jf. § 1-8 (3). I det følgende vil det først sees på plankravet og deretter vil det sees på mulighetene for å søke om dispensasjon fra byggeforbudet i § 1-8 (2) jf. § 19-2.

5.2 Plankrav

Forbudet mot tiltak innenfor 100-metersbeltet gjelder så langt det ikke er fastsatt en annen byggegrense i kommuneplanens arealdel eller i reguleringsplan jf. § 1-8 (3). Bestemmelsen fastsetter med dette for det første at det er et krav om byggegrense og for det andre at byggegrensen må fremgå av enten kommuneplanens arealdel eller av reguleringsplan, altså et plankrav.

I det følgende skal det kort sies noe om sammenhengen mellom kommuneplaner og reguleringsplaner.

5.3 Kommuneplaner og reguleringsplaner

Som nevnt er det klare utgangspunkt er at reguleringsplaner skal følge opp kommuneplanens arealdel jf. § 12-3 (1). Dette betyr at hvis et område er satt av til bebyggelse og anlegg med underformål fritidsbebyggelse jf. § 11-7 (1) nr. 1, må reguleringsplanen legge opp til bygging av fritidsbebyggelse.

Normalsituasjonen ved utarbeidelse av kommuneplaner er at kommunen setter av områder i kommunen til ulike arealformål jf. § 11-7 og så er det opp til reguleringsplanene å detaljregulere områdene i tråd med den overordnede kommuneplanen. Ved en planmessig inndeling hvor detaljplanleggingen er overlatt til planlegging gjennom reguleringsplaner, har kommunen et redskap gjennom de generelle bestemmelsene som kan gis til en kommuneplan

jf. § 11-9. De generelle bestemmelsene skal sikre at det blir utarbeidet reguleringsplaner der kommuneplanen ikke gir tilstrekkelige avklaringer.¹⁵

I et tilfelle hvor det er eldre eksisterende fritidsboliger i et hyttefelt, kan situasjonen være at området i kommuneplanen er i tråd med faktisk bruk og er satt av til arealformålet bebyggelse og anlegg med underformål fritidsbebyggelse jf. § 11-7 (2) nr. 1, men at reguleringsplanen for området er opphevet fordi den er utdatert. Hvis det ikke er satt byggegrense i kommuneplanen, eller kommuneplanen inneholder få eller ingen bestemmelser om hvilke tiltak som tillates i området, står tiltakshaverne igjen med valget mellom å utarbeide reguleringsplan eller å søke om dispensasjon fra byggeforbudet i § 1-8 (2) for hvert tiltak de ønsker.

Der kommuneplanen og reguleringsplanforslag ikke samsvarer i arealformål, som for eksempel der reguleringsplanforslaget går ut på å endre et område som er satt av til LNF-område i kommuneplan til fritidsbebyggelse, er veien mot et endelig vedtak av forslaget vanskeligere. Dette fordi reguleringsplanen ikke følger opp kommuneplanens arealdel jf. § 12-3 (1), dessuten stilles det strengere krav til planprosessen jf. § 12-3 (3). Det er også større sannsynlighet for at planen vil bli møtt med innsigelse ettersom planen strider mot overordnet plan jf. § 5-4 (4). For eldre hytteområder langs sjøen kan dette være situasjonen da faktisk bruk av området er fritidsbolig, mens kommunen har valgt å verne strandsonen som LNF-område.

I denne oppgaven er fokus ikke på spørsmålet om når det er krav om reguleringsplan, men på tiltakshavers mulighet til å fremme planforslag der det er krav om plan. Adgangen til å fremme reguleringsplan fremgår blant annet av §§ 3-2 (2) og 12-3 (2) hvor det fastsettes at private, tiltakshavere, organisasjoner og andre myndigheter har rett til å fremme forslag til detaljregulering.

I det kommende vil det kort sies noe om hva en reguleringsplan er, og deretter vil det sees på hvordan reguleringsplanprosessen er for tiltakshaver.

5.4 Reguleringsplan

¹⁵ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 221

En reguleringsplan er et arealplankart med tilhørende bestemmelser som angir bruk, vern og utforming av arealer og fysiske omgivelser jf. § 12-1 (1). Det følger av bestemmelsens fjerde ledd at en reguleringsplan kan utarbeides som områderegulering eller detaljregulering jf. §§ 12-2 og 12-3.

I det følgende vil oppgaven konsentrere seg om detaljregulering fordi områderegulering er ment brukt der det er behov for å gi en mer detaljert områdevis avklaring av arealbruken jf. § 12-2 (1). Områderegulering er typisk brukt der private aktører ser seg tjent med å samarbeide med kommunen for å få avklart plansituasjonen i et større område for senere å fremme en detaljregulering.¹⁶ Slik sett faller områderegulering på siden av oppgaven fordi slik regulering er ment brukt i en tidlig planleggingsfase og ikke reelt er en valgmulighet for tiltakshaver.

5.5 Planprosessen for reguleringsplaner

For tiltakshavere er det sentralt å vite gangen i en reguleringsplanprosess fordi utarbeidelse av reguleringsplan er en forholdsvis kompleks prosess og kjennskap til prosessen kan få betydning for hvordan man utarbeider reguleringsplanen. At prosessen er kompleks gjenspeiles i kravet om at reguleringsplan skal utarbeides av fagkyndige jf. § 12-3 (4).

I det kommende vil det gis en oversikt over gangen i en reguleringsplanprosess.

5.5.1 Varsel og oppstartsmøte

Det første steget i en reguleringsplanprosess er å varsle oppstart av planarbeidet jf. § 12-8 (1). De som må varsles er berørte offentlige organer og andre interesserte jf. § 12-8 (2). Dette gjøres ved at forslagsstiller kunngjør en melding om oppstart av planarbeidet i minst en avis lest på stedet og gjennom elektroniske medier jf. § 12-8 (2).

I tillegg skal grunneiere, festere, andre rettighetshavere og naboer i planområdet når de blir direkte berørt, underrettes særskilt på en hensiktsmessig måte jf. § 12-8 (2). Det er tilstrekkelig å sende brev eller epost.¹⁷

¹⁶ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 229.

¹⁷ Ibid s. 236.

Når man varsler oppstart av planarbeid følger det av § 12-8 (3) at man må angi hvilket område det startes reguleringsarbeid for. Det fremgår ikke direkte av § 12-8 (3) at varselet må inneholde informasjon om formålet og viktige problemstillinger for planarbeidet. Dette fremkommer av Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 236 som sier at det stilles samme krav til kunngjøring ved planoppstart som ved oppstart av arbeidet med kommuneplanens arealdel, jf. § 11-12.

Videre er det er krav om et oppstartsmøte med kommunen når forslagsstilleren er en annen enn planmyndigheten jf. § 12-8 (1). For private som ønsker å starte reguleringsarbeid betyr dette at man har et møte med kommunen.

5.5.2 Planprogram og konsekvensutredninger for noen reguleringsplaner

I de tilfeller en plan kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn skal det utarbeides planprogram etter reglene i § 4-1 jf. § 12-9 (1). Planprogrammet skal sendes på høring og legges ut til offentlig ettersyn senest samtidig med varsling av planoppstart jf. § 4-1 (2). For planer som kan få en slik virkning skal det også utarbeides konsekvensutredning som vedlegges planforslaget jf. §§ 4-2 (2) og 12-10 (1).

Det forhold at planen kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn utløser en ekstra runde med høring i forhold til planer som ikke kan få. Planprogrammet skal da sendes på høring og offentlig ettersyn i tillegg til at det skal kunngjøres i en avis på stedet og elektroniske medier jf. §§ 4-1 (2) og 12-9 (2).

Hvorvidt en plan kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn slik at kravet om planprogram og konsekvensutredning utløses, kan avklares i møtet med kommunen som nevnt overfor.¹⁸

Kravet til utarbeidelse av planprogram og konsekvensutredning kan også utløses ved at det er vesentlige endringer eller avvik mellom kommuneplan og reguleringsplanforslag jf. § 12-3 (3).

For planer hvor det er krav til planprogram er høringsfristen normalt 6 uker. Etter høringsfristen kan man gå i gang med det videre arbeidet med reguleringsplanen hvis

¹⁸ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 236.

kommunestyret fastsetter planprogrammet jf. § 12-9 (3). Kommunen må i dette arbeidet ta hensyn til de merknader som er kommet inn under høringen og det offentlige ettersynet. Har berørte regionale eller statlige myndigheter vurdert det slik at planen kan komme i konflikt med nasjonale eller viktige regionale hensyn skal det fremgå av høringen jf. § 4-1 (3).

For de planer som ikke krever planprogram, kan man etter oppstartsvarsling gå rett til utarbeidelse av reguleringsplanforslag.

5.5.3 Førstegangs behandling av reguleringsplanen

Forslag til reguleringsplan fra private skal sendes til kommunen som avgjør om forslaget skal fremmes og sendes på høring og legges ut til offentlig ettersyn jf. § 12-11. Fremmer kommunen forslaget, sendes det på høring og legges ut til offentlig ettersyn. Planforslaget skal gjøres tilgjengelig elektronisk jf. § 12-10 (1). Grunneiere, festere, andre rettighetshavere og naboer som er direkte berørt skal på hensiktsmessig måte underrettes om forslag til reguleringsplan med informasjon om hvor planen er tilgjengelig jf. § 12-10 (2).

Før forslaget sendes på høring og offentlig ettersyn, følger det av § 4-2 (1) at planen må inneholde en planbeskrivelse som beskriver planens formål, hovedinnhold og virkninger, samt planens forhold til rammer og retningslinjer som gjelder for området.

Når høringsfristen er ute tar kommunen saken opp til behandling med de merknader som er kommet inn jf. § 12-10 (4). Nedenfor i kapittel 5.5.5 og 5.6 vil det redegjøres for hvem og når det kan fremmes innsigelse til planforslag.

Planprosessen beskrevet overfor kalles gjerne førstegangs behandling av reguleringsplanen. Det sentrale med denne prosessen er å informere om planarbeidet og sørge for at berørte parter kan medvirke til prosessen.

5.5.4 Andregangs behandling av reguleringsplanen

Når forslaget til reguleringsplan er ferdigbehandlet legges det frem for kommunestyret til vedtak jf. § 12-12 (1). Hvis det ikke er kommet inn innsigelser kan kommunen egengodkjenne planen ved andregangs behandling av reguleringsplanen. Hvis kommunestyret ikke er enig i reguleringsforslaget kan de sende saken tilbake til ny behandling jf. § 12-12 (1). I dette arbeidet må forslagsstiller omarbeide reguleringsplanforslaget og ta hensyn til de merknader

kommunestyret har kommet med før forslaget igjen sendes på høring og offentlig ettersyn. Deretter blir kommunestyret forelagt reguleringsplanen for vedtak.

5.5.5 Innsigelser

Når planen er ute på høring kan den bli møtt med innsigelse jf. § 5-4. En innsigelse er et virkemiddel som kan brukes av berørt statlig eller regional myndighet for å protestere mot et reguleringsplanforslag. Vilkårene for og konsekvensen av en innsigelse vil det senere redegjøres for, men det kan nevnes at strandsoneretningslinjene er et sentralt verktøy i vurderingen av om det skal fremmes innsigelse.

Det kan også her nevnes at det normalt mekles mellom partene jf. § 5-6 (1). Kommer man ikke til enighet treffer kommunen planvedtak og sender planen og innsigelsen til departementet, som avgjør om innsigelsen skal tas til følge og gjør de endringer som finnes påkrevd jf. § 12-13 (2). I et tilfelle hvor de med innsigelseskompetanse fremmer innsigelse etter § 5-4, er resultatet at kommunen ikke kan egengodkjenne planen og departementet overtar vedtakskompetansen for planen.

I de tilfeller kommunen ikke tar tilstrekkelig hensyn til merknader fra de med innsigelseskompetanse og man ikke kommer til enighet i meklingsrunden, mister altså kommunen vedtakskompetansen og departementet avgjør saken. Innsigelsesinstituttet er dermed et verktøy for å sikre at kommunen planlegger i tråd med nasjonale og regionale forventninger.

5.5.6 Egengodkjenning og klageadgang

Hvis kommunen egengodkjenner reguleringsplanen følger det av § 12-12 fjerde og femte ledd at det igjen skal varsles og kunngjøres. Denne informasjonen må inneholde opplysninger om klageadgang da de med rettslig klageinteresse kan klage på kommunens vedtak jf. § 12-12 (3) jf. § 1-9 jf. fvl. § 28 (1). Det er fylkesmannen som er klageinstans og som avgjør om klagen skal gis medhold.¹⁹

¹⁹ Rundskriv T-8/86 av 1 juli 1986 s. 1.

Ved klage følger det av fvl. § 34 (2) at klageinstansen kan prøve alle sider av saken og at klageinstansen skal legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønn.

Hvilken kompetanse fylkesmannen har i klagesaker er presisert i rundskriv T-8/86 av 1 juli 1986 og ytterligere i brev fra Klima- og miljødepartementet til fylkesmennene av 16.01.2004, ref. 200302860-3/MT. Det fremgår her at fylkesmannen ikke kan endre reguleringsplaner som innebærer at planen endres i hovedtrekkene, selv om kommunen er enig i endringene. Videre fremgår det at fylkesmannen kan oppheve åpenbart ugyldige reguleringsvedtak, for eksempel der det foreligger klare saksbehandlingsfeil. Hvis kommunen ikke er enig i endringene må saken sendes til Kommunal og moderniseringsdepartementet for avgjørelse.²⁰

Ettersom det er kommunal og moderniseringsdepartementet som avgjør klager i saker hvor kommunen og fylkesmannen ikke blir enige om endringer i reguleringsplanen, medfører lovens system at en forvaltningsklage fra statlig organ i liten grad kan føre til endringer i reguleringsplanen. Dette skyldes at loven legger opp til at staten så tidlig som mulig skal fremme innsigelse, jf. § 5-4 (5), og at staten mister sin klageadgang i plansaker der de er gitt anledning til å fremme innsigelse jf. § 1-9 (3). Når lovens system er slik at staten skal komme med innspill tidlig i prosessen, vil det være lite gunstig for forslagsstiller om en forvaltningsklage skulle lede til at deler av reguleringsplanen blir endret av staten når planen er vedtatt av kommunen i siste instans.²¹

Andre med rettslig klageinteresse, som naboer og grunneiere, kan også påklage en vedtatt reguleringsplan jf. § 1-9 (1). Loven setter ingen skranker for hva en slik klage kan gå ut på jf. § 12-12 (3).

Som det fremgår av det overnevnte er det særlig ved innsigelse til reguleringsplan at forslagsstiller og kommunen mister kontrollen over den videre skjebnen til reguleringsplanen. Det er derfor sentralt å se på når innsigelsesordningen blir aktuell, fordi det for forslagsstiller kan være viktig å utarbeide en plan som er innenfor de rammer som de organer med innsigelseskompetanse kan akseptere.

²⁰ Rundskriv T-8/86 1 juli 1986 jf. brev av 16.01.2004 fra Klima- og miljødepartementet, Fylkesmannens myndighet til å gjøre endringer ved behandling av klage i reguleringsaker – adgang til oppheving av ugyldige vedtak, ref. 200302860-3/MT.

²¹ Myklebust og Schütz (2012), s. 109-110.

5.6 Innsigelser og reguleringsplaner.

I det følgende skal det sees på hvordan og når en kommunalt ønsket reguleringsplan kan bli møtt med innsigelse med den virkningen at departementet overtar vedtakskompetansen for reguleringsplanen jf. § 12-13 (2).

5.6.1 Innsigelse

En innsigelse er et virkemiddel for å sikre at nasjonal og regional politikk følges i den kommunale planleggingen. Ettersom det er kommunestyret som har kompetanse til å vedta en reguleringsplan jf. § 3-3 (2), fungerer innsigelsesordningen som en sikkerhetsventil for at den statlige og regionale arealpolitikken følges opp i planleggingen av arealbruken på lokalt nivå slik loven forutsetter jf. §§ 6-1, 6-2 og 6-3 jf. 5-4. Hvis politikken ikke følges opp er konsekvensen at vedtakskompetansen flyttes opp til Kommunal og moderniseringsdepartementet jf. § 12-13 (2).

5.6.2 Innsigelseskompetanse

Det følger av § 12-13 (1) at §§ 5-4 til 5-6 gjelder ved innsigelse til reguleringsplan. I § 5-4 (1) fremgår det at ”berørt statlig og regionalt organ” kan fremme innsigelse til forslag til reguleringsplan.

I tillegg til overnevnte kan andre kommuner og sametinget i visse tilfeller fremme innsigelse jf. § 5-4 andre og tredje ledd. I denne oppgaven vil det bli fokusert på ”berørt statlig eller regionalt organ”, fordi disse i denne sammenheng fremstår som de mest sentrale innsigelsesmyndighetene.

Ordlyden ”berørt statlig og regionalt organ” henspiller på at den aktuelle planen må være innefor vedkommende organs fagfelt for at organet kan ha innsigelseskompetanse. Videre må organet være statlig eller regionalt.

Det fremgår av forarbeidene at statlig og regionalt organ må ha regulering eller annen offentlig myndighet som sin primæroppgave. Slik sett faller andre offentlige organer som primært driver med tjenesteyting utenfor, og har ikke innsigelseskompetanse.²²

²² Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 191.

I forarbeidene er det også sagt at det kan være nødvendig å klargjøre hvem som har innsigelseskompetanse i ulike saker. Dette er gjort i vedlegg til rundskriv H-2/14, 17 februar 2014, Retningslinjer for innsigelser i plansaker etter plan- og bygningsloven.²³

I vedlegget fremgår at det er fylkesmennene som har innsigelseskompetanse i plansaker etter plan- og bygningsloven vedrørende friluftsliv og strandsoner. Slik sett er det fylkesmennene som skal ivareta de statlige interesser i strandsonen og som må fremme innsigelse når de ser at kommunal planlegging kan stride mot regionale og nasjonale interesser.²⁴

5.6.3 Innsigelsesgrunnlag

Berørte statlige og regionale organer kan blant annet fremme innsigelse ”i spørsmål som er av nasjonal eller vesentlig regional betydning” jf. § 5-4 (1).

Ordlyden ”i spørsmål som er av nasjonal eller vesentlig regional betydning” henspiller på at saken må være av en slik karakter at den er viktig for hele samfunnet. Ordlyden tilsier at terskelen er forholdsvis høy og at det skal en del til før innsigelsesadgangen kan brukes. Det er bare saker som er av nasjonal eller regional betydning som gir grunnlag for innsigelse. Dette indikerer at lokale planspørsmål som ikke er av slik interesse ikke kan møtes med innsigelse.

Det forhold at terskelen er høy samsvarer med det forhold at det er kommunen som har kompetanse til å planlegge arealbruken og til å vedta reguleringsplaner. En høy terskel for innsigelser ivaretar derfor hensynet til det kommunale selvstyret.

Det fremgår av forarbeidene at det er vedkommende innsigelsesorgan selv som skjønnsmessig avgjør om et spørsmål er av nasjonal eller vesentlig regional betydning. Dette viser at vurderingen av om vilkåret er innfridd er en skjønnsmessig vurdering og at vurderingen etter § 5-4 (1) er mer skjønnsmessig enn vurderingene av innsigelsesadgang etter § 5-4 (4) som alltid gir grunnlag for innsigelse.²⁵

I forarbeidene er det også sagt at bruken av innsigelse skal begrenses til viktige saker og at det er ønskelig med retningslinjer for når innsigelse skal gjøres gjeldene slik at praktiseringen av

²³ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 191.

²⁴ Rundskriv H-2/14, 17 februar 2014, se i rundskrivets vedlegg – Oversikt over myndigheter med innsigelseskompetanse i plansaker etter plan- og bygningsloven s. 15.

²⁵ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 191.

reglene blir lik. Videre er det sagt at det klart må fremgå av innsigelsen at det er en innsigelse, og at det bør redegjøres for de statlige føringer som ligger til grunn for innsigelsen.²⁶

Uttalelsene i forarbeidene er fulgt opp i Rundskriv H-2/14 av 17 februar 2014 der det er gitt retningslinjer for innsigelser i plansaker etter plan- og bygningsloven. Det er her påpekt at adgangen til å fremme innsigelse bare skal omfatte viktige konfliktsaker.²⁷ Videre heter det i rundskrivet at en innsigelse må være forankret i nasjonale eller regionale mål eller rammer og retningslinjer, og at innsigelsesmyndigheten tydelig må vise til hvilke nasjonale interesser innsigelsen er begrunnet i.²⁸

Det kan også etter § 5-4 (1) fremmes innsigelse i de tilfeller ”som av andre grunner er av vesentlig betydning for vedkommende myndighets saksområde”. Ordlyden henspeiler på at det også kan fremmes innsigelse i andre saker, som ikke kan sies å være av nasjonal eller regional betydning, men som likevel er særlig viktig for vedkommende organ.

Det fremgår av forarbeidene at dette omfatter mindre saker som kan reise prinsipielle spørsmål hvor valg av løsning kan få betydelige konsekvenser utenfor den forhenliggende sak. Det er denne mulige virkningen som gjør at saken er av vesentlig betydning. Det sies også i forarbeidene at det med ”andre grunner” siktes til blant annet økonomiske grunner, og at det som er avgjørende for om innsigelse skal fremsettes, er de spesielle hensyn ved offentlig virksomhet og myndighetsutøvelse. Slik sett kan det fremmes innsigelse hvis en valgt løsning er vesentlig dyrere enn en annen.²⁹

I § 5-4 (4) er det presisert i hvilke tilfeller det alltid kan fremmes innsigelse. Det fremgår her at det alltid kan fremmes innsigelse dersom planforslaget er i strid med bestemmelser i loven, forskrift, statlig planretningslinje, statlig eller regional planbestemmelse eller overordnet plan. Hvis planforslaget er i strid med overnevnte er dette i seg selv grunnlag til å fremme innsigelse fordi kravet til ”nasjonal eller vesentlig regional betydning” vil være oppfylt.

Det fremgår av forarbeidene at i de tilfeller en plan er i strid med statlige planretningslinjer etter § 6-2 kreves det at det foreligger en klar motstrid. Videre sies det at statlige planretningslinjer ikke er presise i forhold til konkrete situasjoner, og at kommunen må kunne

²⁶ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 191-192.

²⁷ Rundskriv H-2/14, 17 februar 2014, s. 3.

²⁸ Ibid s. 8.

²⁹ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 192.

bruke det handlingsrommet som ligger i retningslinjen så lenge ikke nasjonale eller regionale interesser blir tilsidesatt.³⁰

Det man kan slutte fra det overnevnte er at i de tilfeller en plan er i klar motstrid med strandsoneretningslinjene gir § 5-4 (4) alltid åpning for å fremme innsigelse. Hvis kommunen bruker handlingsrommet retningslinjer gir uten at viktige nasjonale eller regionale interesser blir tilsidesatt, er det ikke anledning til å fremme innsigelse.

I det følgende skal det sees på hvilken betydning strandsoneretningslinje for kategori to har for innsigelsesadgangen.

5.6.4 Innsigelser begrunnet i strandsoneretningslinjene

Hvis fylkesmannen ser at en reguleringsplan kan komme i konflikt med nasjonale eller regionale interesser, eller ikke er i tråd strandsoneretningslinjene, skal fylkesmannen om nødvendig fremme innsigelse og påklage dispensasjonsvedtak.³¹

Generelt kan det sies at en retningslinje er en veiledning til forvaltningen for hvordan staten mener rettstilstanden skal være for et rettsområdet. I forhold til strandsoneretningslinjene kan man si at disse gir uttrykk for hvordan staten mener bruken og vernet av ulike områder skal forvaltes.

Formålet med strandsoneretningslinjene er å utdype loven slik at kommunene skal få et klarere bilde av når deres planlegging kan bli møtt med enten innsigelse fra fylkesmannen eller en klage på et dispensasjonsvedtak.³²

For forslagsstillere til reguleringsplaner vil det være av stor betydning å planlegge i størst mulig grad i tråd med retningslinjene, ettersom konsekvensen av å bryte dem er at det kan fremmes innsigelse. Det vil derfor være viktig å vite hva som ligger i retningslinjene.

Spørsmålet blir da hvilke føringer strandsoneretningslinjene gir kommunene.

I det følgende skal det utdypes hva som ligger i retningslinjene for tiltak i strandsonen i områder der presset på arealene er stort, altså kategori to i strandsoneretningslinjene.

³⁰ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 193.

³¹ Strandsoneretningslinjene, s. 2.

³² Ibid s. 1.

5.6.5 Retningslinjer for tiltak i strandsonen der presset på arealet er stort, kategori to

Hovedregelen om tiltak i strandsonen for kategori to følger av punkt 6.2 i retningslinjene. Det fremgår at

”Som hovedregel skal byggeforbudet praktiseres strengt og dispensasjoner unngås i sentrale områder der presset på arealene er stort.”³³

Den klare hovedregel er etter dette at i sentrale områder der presset er stort, skal byggeforbudet i § 1-8 (2) praktiseres strengt. At det er en hovedregel vil si at det kan gjøres unntak og at regelen ikke er absolutt. Retningslinjen må forstås som at det i disse områdene skal være vanskelig å få tillatelse til tiltak i strandsonen.

Videre fremgår det av retningslinjene at

”I slike områder er det viktig at kommunene i arbeidet med helhetlige utviklingsstrategier i kommuneplanen foretar en vurdering av hensynet bak byggeforbudet i strandsonen som kan komme i konflikt med utbyggingsinteresser. Det bør i denne vurderingen kunne vektlegges om hensynet til tilgjengelighet til strandsonen for allmennheten kan ivaretas ved at det eksempelvis avsettes areal til kyststi, friluftsområde eller liknende.”³⁴

Retningslinjene legger opp til at kommunene skal vurdere hvilke interesser som kan komme i konflikt med utbyggingsinteresser. Er noen av interessene som begrunner et strengt byggeforbud i strandsonen berørt, slik som allmennhetens interesse i ferdsel og friluftsliv i strandsonen, blir det ekstra viktig i reguleringsplanprosessen å ivareta hensynet til allmennheten. Dette kan gjøres ved for eksempel å legge til rette for turstier og liknende i strandsonen som allmennheten kan benytte. I et slikt tilfelle kan en reguleringsplan både båndlegge deler av strandsonen og åpne opp nye strandsonearealer som tidligere ikke har vært tilgjengelig for allmennheten. Med dette perspektivet som bakgrunn kan bygging i kategori to områdene i følge retningslinjene tillates selv om presset på arealene er stort. Ved å planlegge for bruk av strandsonearealer til både utbygging og for allmennhetens rekreasjon, kan det virke som om retningslinjene åpner opp for at fylkesmannen ikke behøver å fremme innsigelse hvis man har tatt tilstrekkelig hensyn til allmennhetens interesser. Ved avbøtende

³³ Strandsoneretningslinjene, s. 10.

³⁴ Ibid s. 10.

tiltak i reguleringsplanen kan det derfor sies at det i noen tilfeller likevel kan tillates tiltak i strandsonen i disse områdene dersom man har tatt hensyn til retningslinjene.

I en kommune vil det være ulikt press på områdene og det vil være kommunens oppgave å kartlegge hvilke arealer som har stort press og hvilke arealer som har mindre press. I en kommune som retningslinjene definerer som et kategori to område, vil det likevel kunne være områder i kommunen hvor presset ikke er stort. I slike områder vil man i tråd med retningslinjen kunne være utenfor hovedregelen om at byggeforbudet skal praktiseres strengt, nettopp fordi presset på det konkrete området ikke er stort. Strandsoneretningslinjene åpner for slik differensiering innad i kommunen.³⁵

Strandsoneretningslinjene inneholder også noen mer konkrete retningslinjer. Bygging og landskapsinngrep skal unngås på arealer som har betydning for andre formål som for eksempel friluftsliv, naturvern, naturmangfold, kulturminner, kulturmiljø, landskap, landbruk, fiskenæring, havbruk eller annen samfunnsmessig betydning.³⁶

Retningslinjen må forstås slik at dersom bygging eller landskapsinngrep har betydning for overnevnte interesser, skal det unngås å gjøre tiltak i disse arealene. Derimot kan bygging tillates hvis det ikke har betydning for overnevnte interesser. I denne vurderingen ligger det trolig et visst handlingsrom for kommunene, fordi det er kommunene som har best lokalkunnskap om hvilken effekt tillatelse til et tiltak kan medføre.

Den overnevnte retningslinjen kan sees på som en presisering av hovedregelen om at byggeforbudet skal praktiseres strengt. Siden hovedregelen ikke er absolutt kan det sies at hovedregelen er strengest der de nevnte interesser er berørt. Skal det gjøres unntak fra hovedregelen bør nevnte interesser ikke være berørt, ettersom det antakelig vil være størst mulighet for ikke å bli møtt med innsigelse.

Retningslinjen om at det skal unngås å bygges på områder som kan ha betydning for eksempel friluftsliv er noe mindre streng enn tilsvarende retningslinje for kategori en, som sier at bygging ikke skal tillates.³⁷ Det at det er brukt ulik formulering om tilsvarende retningslinje for en strengere kategori, kan bety at det i noen tilfeller kan tillates bygging i

³⁵ Strandsoneretningslinjene s. 3

³⁶ Ibid s. 10.

³⁷ Ibid s. 5.

arealer som har betydning for overnevnte interesser. Imidlertid er nok denne muligheten snever ettersom formuleringen ”skal unngås” er streng.³⁸

For arealer som er delvis utbygd, følger det av retningslinjene at ferdselshensyn og landskapstilpasning spesielt skal vektlegges ved utarbeidelse av reguleringsplaner som innebærer bygging i strandsonen.³⁹

Det kan virke som at retningslinjene til dels åpner opp for ny regulering av delvis utbygde områder. I slike områder vil strandsonen allerede være påvirket av inngrep slik at allmennhetens ferdsel allerede kan være noe begrenset. Ved å særlig vektlegge ferdselshensyn kan de områder som er uberørt av tiltak bli lettere tilgjengelig for allmennheten, og ved å legge særlig vekt på landskapstilpasning, kan eventuelle nye tiltak plasseres slik at det i minst mulig grad påvirker allmennhetens friluftsliv.

Sett i lys av retningslinjen om at eventuell fortetning i eksisterende områder skal være i tråd med retningslinjene og retningslinjen om at utbygging i by- og tettstedsområder bør konsentreres til etablerte utbyggingsområder, kan det virke som at hovedregelen om at bygging skal unngås, er mindre streng for områder som allerede er bebygde.⁴⁰

Dette kan for eksempel være områder som har fått sin reguleringsplan opphevet på grunn av at den er utdatert. Hvis tiltakshaverne ønsker å gjøre tiltak på fritidseiendommen for å møte dagens behov, ser det ut til at retningslinjene ikke stenger for dette all den tid man tar tilstrekkelig hensyn de interesser som begrunner byggeforbudet i strandsonen. Hvilket handlingsrom som ligger i disse retningslinjene er vanskelig å si noe spesifikt om, men det ser ut til at det ligger et visst handlingsrom som gjør at kommunene kan tillate videreutvikling av disse områdene. Hvor stort handlingsrommet er må baseres på i hvor stor grad byggingen har betydning for eksempel for friluftsliv og på de konkrete forholdene i det aktuelle området. Når det er sagt vil antakelig handlingsrommet være noe begrenset ettersom hovedregelen er at tiltak i strandsonen skal unngås.

³⁸ Myklebust og Schütz (2012), s. 101.

³⁹ Strandsoneretningslinjene, s. 10.

⁴⁰ Ibid s. 11.

Videre følger det av retningslinjene at det i utgangspunktet bør være en restriktiv holdning til nye fritidsboliger og vesentlig utvidelse av eksisterende fritidsboliger i områder i kommunen med press.⁴¹

Denne retningslinjen gir kommunene et visst handlingsrom, fordi det er en bør-regel og den derfor bare er et utgangspunkt. Sett i lys av retningslinjen for by- og tettstedsområder som sier at arealer til bolig-, sentrums- og næringsutvikling bør prioriteres foran arealer til fritidsboliger, ser det ut til at handlingsrommet er mindre når det kommer til fritidsboliger enn for andre tiltak.⁴² I de tilfeller hvor det åpenbart ikke er rom for bolig-, sentrums- og næringsutvikling fordi området allerede er etablert med fritidsbebyggelse, kan derimot handlingsrommet for fritidsboliger være større.

For tiltakshavere som ønsker å regulere en allerede eksisterende fritidsbebyggelse, virker det som om retningslinjene åpner opp for at dette kan tillates hvis man tar de hensyn retningslinjene utpensler. I så måte kan det for reguleringsplanforslagsstiller være gunstig å planlegge for arealer som åpner opp strandsonen for allmennheten ved for eksempel å legge til rette for offentlige badeviker, turområder og plasser for utsetting og opptaking av båter. Slike tiltak vil trolig kunne ha en betydning for om reguleringsplanforslaget vil bli møtt med innsigelse eller ikke.

De nevnte retningslinjer anses som de mest sentrale for denne oppgaven, men det kan nevnes at det også er gitt retningslinjer for plasseringen av bygninger. Det sentrale i denne retningslinjen er at utvidelse av eksisterende bygninger bør om mulig skje i retning bort fra sjøen. Dessuten skal det legges vekt på løsninger som kan bedre eksisterende situasjon i forhold til landskap og allmenn tilgang til sjøen.⁴³

Igjen ser vi at i de tilfeller utvidelse av eksisterende tiltak kan tillates, skal det legges vekt på løsninger som bedrer ferdselen for allmennheten langs sjøen.

En annen retningslinje av interesse for de tiltakshavere som ønsker videreutvikling av sine fritidseiendommer, er retningslinjen som påpeker at muligheten for fritidsfiske gjennom å tillate oppføring av naust og brygge, skal tillegges vekt i vurderingen av tiltak i 100-metersbeltet. I de tilfeller reguleringsplanen planlegger for slike tiltak følger det av

⁴¹ Strandsoneretningslinjene, s. 11.

⁴² Ibid.

⁴³ Ibid s. 10.

retningslinjen at disse hensynene må veies opp mot hensynet til de allmenne interesser. Videre virker retningslinjen å være mer åpen for felles brygger og naust fremfor enkeltstående.⁴⁴

Ettersom de mer konkrete retningslinjene i hovedsak gjelder for fritidsboliger, ser det ut som om muligheten for å kunne planlegge for naust- og bryggeområder er noe mindre streng enn for fritidsboliger. Det er grunn til å anta at i de tilfeller disse tiltakene plasseres i områder som er mindre egnet for allmennhetens rekreasjon, vil det være mindre grunnlag for å fremme innsigelse enn hvis de plasseres i områder som er spesielt egnet for allmenn ferdsel og friluftsliv langs sjøen.

Gjennomgangen av strandsoneretningslinjen overfor viser at retningslinjene gir anvisninger på vurderinger som typisk er forvaltningsskjønn fordi de er så upresise at de til dels åpner for et å gi kommunene et visst handlingsrom. Hvor stort handlingsrom retningslinjene faktisk gir kommunene kan være vanskelig å fastlegge, og må vurderes i hver enkelt sak sett i lys av hvor og hvilke tiltak det planlegges for. Det retningslinjene faktisk presiserer er hvilke interesser som skal ivaretas i planleggingen av arealer i kategori to og hvordan man skal gå frem for å ivareta disse interessene. Slik sett kan man si at retningslinjene utdyper loven.⁴⁵

Da retningslinjene til dels er upresis og gir anvisning på vurderinger som kan gi kommunene et visst handlingsrom vil det være vanskelig for kommunene å vurdere hvilke strandsonerearealer som kan benyttes til utbygging uten at fylkesmannen fremmer innsigelse. I tillegg kommer at retningslinjene også gir fylkesmannen et tilsvarende handlingsrom. Det blir da viktig med en god medvirkningsprosessen fra fylkesmannens side, hvor han tidlig og aktiv deltar i planleggingsprosessen. Dette vil lede til at reguleringsprosessen blir grundigere og kan gå raskere ettersom reguleringsplanforslagsstiller kan ta hensyn til fylkesmannens innspill tidlig i reguleringsplanprosessen.

5.6.6 Når skal det fremmes innsigelse?

En innsigelse skal fremmes ”så tidlig som mulig” jf. § 5-4 (5).

Ordlyden ”så tidlig som mulig” tilsier at innsigelsen skal fremmes så snart det er praktisk mulig. Det følger av § 12-10 (1) at en innsigelse til reguleringsplan først formelt kan fremmes

⁴⁴ Strandsoneretningslinjene, s. 11.

⁴⁵ Myklebust og Schütz (2012), s. 118.

etter at reguleringsplanforslaget er sendt på høring. Organet som vil fremme innsigelse må således fremme innsigelse snarest etter at saken er sendt på høring og innen høringsfristen, som er minst 6 uker jf. § 12-10 (1).

I forarbeidene sies det at myndigheten bør varsle om at de vil komme med innsigelse i forbindelse med utarbeiding av planprogrammet, hvis de ser at det ikke er tatt tilstrekkelig hensyn til nasjonale eller regionale interesser.⁴⁶

For reguleringsplaner som krever planprogram følger det av § 4-1 (3) at dersom berørt statlig eller regional myndighet på grunnlag av programplanforslaget vurderer det slik at planen kan komme i konflikt med nasjonale eller viktige regionale hensyn, skal det fremgå av uttalelsen til forslaget til planprogrammet.

I forhold til reguleringsplaner som ikke krever planprogram, gir det god sammenheng i systemet at myndigheten også bør varsle så tidlig som mulig om eventuelle innsigelser, hvis de allerede ved varsel om oppstart av reguleringsarbeid, ser at planen kan være problematisk.

Bakgrunnen for dette er at det for forslagsstiller er viktig å få informasjon så tidlig som mulig om hvilke deler av planen som kan være problematisk i forhold til nasjonale og regionale interesser, og dermed kan planlegge i tråd med overordnede hensyn.

Hvis berørt statlig eller regionalt organ ikke fremmer innsigelse eller fremmer innsigelse etter at høringsfristen er ute, følger det av § 12-13 (3) at departementet likevel kan oppheve hele eller deler av planen eller gjøre de endringer som finnes påkrevd, dersom den strider mot nasjonale interesser eller regional plan. Slik kan departementet likevel endre eller oppheve planen selv om innsigelsen ikke er sendt innen høringsfristen.

5.6.7 Innsigelser skal begrunnes

Et annet krav til innsigelsen er at den ”skal begrunnes” jf. § 5-4 (5). I dette kravet ligger at det i begrunnelsen må redegjøres for hvilke interesser organet mener gir dem innsigelsesrett, og hvorfor det har vesentlig betydning for dem. Begrunnelsen må fremstå slik at forslagsstiller kan se hva det er som gjør at det er nødvendig å fremme innsigelse. I henhold til oppgavens tema må fylkesmannen i innsigelsen vise til strandsonevernet og til strandsoneretningslinjene.

⁴⁶ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 193.

5.6.8 Avskjæring av innsigelser

En begrensning i retten til å fremme innsigelse følger av § 5-5 (3), hvor det heter at retten til å fremme innsigelse bortfaller dersom kravet til deltakelse i planprosessen etter § 3-2 (3) ikke er oppfylt, under den forutsetning at de er tilstrekkelig varslet. Etter § 3-2 (3) har alle offentlige organer rett og plikt til å delta i planleggingen når de er berørt, og skal gi planmyndigheten informasjon som kan ha betydning for planleggingen. Oppfyller ikke organet sin deltakelsesplikt, mister de sin rett til å fremme innsigelse. Dette kan igjen knyttes opp mot vilkåret om at innsigelsen skal fremmes så tidlig som mulig, ettersom det for forslagsstiller er viktig med deltakelse av berørte statlige eller regionale organer tidlig i planprosessen.

En annen begrensning i adgangen til å fremme innsigelse følger av § 5-5 (1). Det kan ikke fremmes ny innsigelse mot forhold det tidligere har vært fremmet innsigelse mot, og heller ikke mot planer det kunne vært fremmet innsigelse mot i en tidligere plan. Begrensningen gjelder i ti år. For eksempel kan det ikke fremmes innsigelse mot et reguleringsplanforslag om plassering av fritidsbebyggelse fordi innsigelsen skulle vært fremmet ved behandling av kommuneplanen. Imidlertid kan det likevel fremmes innsigelse til detaljer i reguleringsplanen.

5.6.9 Mekling

Hvis det er fremsatt en innsigelse må kommunen prøve å komme til enighet med den myndighet som har fremmet innsigelsen. Hvis det ikke er mulig å komme til enighet om en løsning, følger det av § 5-6 (1) at det ”ordinært skal foretas mekling” mellom partene.

Ved forskrift er myndigheten til å mekle lagt til fylkesmannen.⁴⁷

Ordlyden ”ordinært skal foretas mekling” henspiller på at normalordningen er at partene skal forhandle om en mulig løsning som begge parter kan forenes om.

Det fremgår av forarbeidene at meklingen skal ta utgangspunkt i statlige føringer for planleggingen for den aktuelle sektor slik som statlige retningslinjer. Videre fremgår det at

⁴⁷ Forskrift 12. juni 2009 nr. 639.

der partene mener mekling ikke har noe for seg, kan mekleren unnlate å mekle. Det er derfor ikke en saksbehandlingsfeil at det ikke mekles.⁴⁸

Hvis det ikke oppnås enighet mellom partene, skal kommunestyret treffe planvedtak og sende planen, innsigelsen og meklerens tilråding til departementet, som avgjør om innsigelsen skal tas til følge og planen endres jf. § 5-6 (1). En slik ordning forutsetter at mekling skal skje før kommunen treffer sitt planvedtak.

Det er departementet som avgjør tvister, dersom det oppstår spørsmål om organet som fremmer innsigelsen har innsigelsesmyndighet, om terskelen for når det kan fremmes innsigelse er oppfylt eller om innsigelsesadgangen er i behold, jf. §§ 5-6 (1), 12-13 (2) og 5-5 (1).

Når meklingen er avsluttet og kommunen har truffet planvedtak, blir kommunens vedtak rettskraftig dersom meklingen har ført til at partene har kommet til enighet. Oppnås ikke enighet skal kommunestyrets vedtak innen to uker sendes til fylkesmannen, som deretter sender innsigelsen til departementet for avgjørelse jf. § 5-6 (2) jf. § 12-13 (2).

Fylkesmannen må i oversendelsen til departementet gi sin tilråding til saken med begrunnelse, men departementet står fritt til å avgjøre saken jf. § 5-6 (1) tredje punktum.⁴⁹

Hvis innsigelsen retter seg mot klart avgrensede deler av planen, kan kommunestyret vedta at de øvrige delene av reguleringsplanen skal ha rettsvirkning jf. § 12-13 (1). I slike tilfeller vil den del av planen som det er rettet innsigelse mot, ikke ha rettsvirkning før departementet har tatt sin avgjørelse.

Kommer partene til enighet enten før eller under meklingen, og dette fører til en vesentlig endring av planen i forhold til det som har vært på høring og offentlig ettersyn, må nytt planutkast legges ut på nytt til offentlig ettersyn før kommunestyret kan treffe vedtak.⁵⁰

5.6.10 Departementets myndighet ved avgjørelse av innsigelse

Det følger av § 12-13 (2) at ”departementet avgjør om innsigelsen skal tas til følge”, hvilket betyr at departementet tar den endelige avgjørelsen om innsigelsen skal få medhold.

⁴⁸ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 195.

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ Rundskriv H-2/14, 17 februar 2014, s. 10.

Departementet kan velge om det vil gi innsigelsen fullt medhold, forkaste den eller gi den delvis medhold. Hvis innsigelsen forkastes, godkjennes kommunens planvedtak slik at det blir stående.

Dersom departementet fullt ut eller delvis har gitt medhold i innsigelsen, kan det gjøres ”de endringer i reguleringsplanen som finnes påkrevd” jf. § 12-13 (2). Ordlyden gir således departementet anledning til å endre reguleringsplanen slik at den innholdsmessig tar tilstrekkelig hensyn i henhold til innsigelsesgrunnlaget. For eksempel kan endringen bestå i å bringe planen i tråd med nasjonale eller vesentlige regionale interesser slik som strandsoneretningslinjene.

I tillegg til overnevnte kompetanse kan departementet uavhengig av innsigelsesordningen etter § 12-13 (3) oppheve hele eller deler av planen, eller gjøre de endringer som finnes påkrevd dersom den strider mot nasjonale interesser eller regional plan.

Sammenlignes de endringer fylkesmannen kan foreta ved forvaltningsklage med en egengodkjent reguleringsplan, ser man at departementets endringskompetanse er større enn hva den er ved forvaltningsklage. Når departementet har en vid endringskompetanse ved innsigelser, blir kravet om tidlig deltakelse i planprosessen fra organer med innsigelseskompetanse viktig for planforslagsstiller, fordi han da kan ta hensyn til disse og eventuelt gjøre avbøtende tiltak i planen som gjør at den aksepteres.

For å illustrere hvordan innsigelsesordningen og strandsoneretningslinjene for kategori to i praksis blir brukt, vises det til samordnet uttale fra fylkesmannen i Hordaland vedrørende detaljregulering av Åsgard småbåthavn i Lindås kommune.⁵¹ Videre vises det til Kommunal- og moderniseringsdepartementets avgjørelse av en innsigelse knyttet til kommunedelsplanen for kystsonen i Splind-Farsund kommune vedrørende småbåthavn.⁵²

⁵¹ Se fylkesmannen i Hordaland sak 2015/1749, (11.01.2017).

⁵² Se Kommunal og moderniseringsdepartementets sak 15/4200-11, (20.05.2016).

6 Dispensasjon

6.1 Innledning

Det andre sporet tiltakshaver kan prøve hvis han ønsker å utføre et tiltak innenfor 100-metersbelte, er å søke om dispensasjon fra plankravet og byggeforbudet jf. §§ 1-8 (3) og (2). Forutsetningen for drøftelsen er at eiendommen ikke er regulert med byggegrense og at bruken av eiendommen er i tråd med overordnet kommuneplan.

Lovens hovedregel er at alle tiltak skal være i tråd med plan. Dispensasjonsregelen må derfor anses som en unntaksregel fra hovedregelen om plan med byggegrense og forbudet mot tiltak i 100-metersbeltet.

Adgangen til å gi dispensasjon følger av § 19-2 (1) hvor det heter at kommunen ”kan” gi varig eller midlertidig dispensasjon fra ”bestemmelser fastsatt i eller i medhold av denne lov”. Videre bestemmes at det kan settes vilkår for dispensasjonen.

Ordlyden ”bestemmelser fastsatt i eller i medhold av denne lov” henspeler på at det kan gis dispensasjon fra de regler som er gitt i plan- og bygningsloven, slik som for eksempel plankravet og byggeforbudet i §§ 1-8 (2) og (3). Etter § 19-2 (2) kan det ikke dispenseres fra saksbehandlingsregler.

De materielle vilkårene for å gi dispensasjon fremgår av § 19-2 (2), hvor det fastsettes at dispensasjon ikke kan gis dersom ”hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra ... blir vesentlig tilsidesatt”. Videre må ”fordelene ved å gi dispensasjon være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering”. Bestemmelsen gir anvisning på en todelt vurdering, hvor begge vilkårene må være oppfylt for at kommunen kan vurdere å gi dispensasjon.

Dispensasjonsadgangen i loven må sees på bakgrunn av at det i praksis ville være for byrdefullt å stille plankrav til ethvert tiltak. Dispensasjonsregelen kan for eksempel åpne for å ivareta interessene til tiltakshavere som har en eksisterende bebygget fritidseiendom og ønsker å utføre tiltak på eiendommen, men finner det for dyrt og tidkrevende å utarbeide en reguleringsplan.

I det følgende skal det sees på om dispensasjonsregelen er et alternativ som lettere fører frem til tillatelse til et tiltak i strandsonen. Først vil det kort sies noe om

dispensasjonssøknadsprosessen, deretter gjennomgås de materielle vilkårene som må være oppfylt for at dispensasjon eventuelt kan innvilges.

6.2 Dispensasjonsprosessen

Kravene som stilles til en dispensasjonssøknad fremgår av § 19-1. Det bestemmes her for det første at en dispensasjon krever grunnlagt søknad, og at dispensasjonssøknaden må nabovarsles enten separat eller sammen med byggesøknaden.

I denne oppgavens del, er det mest sentrale med dispensasjonsprosessen, kravet til at regionale og statlige myndigheter hvis saksområde blir direkte berørt, skal få mulighet til å uttale seg før det gis dispensasjon fra planer, plankrav og forbudet i § 1-8 jf. § 19-1 fjerde punktum. I det følgende skal det derfor sees på hva det vil si at søknader om dispensasjon må på høring. Hva som ligger i vilkåret grunnlagt søknad og nabovarsling, vil det ikke redegjøres nærmere for.

6.2.1 Dispensasjoner må på høring og negativ uttale

Det bestemmes i § 19-1 at regionale og statlige myndigheter skal få mulighet til å uttale seg før det gis dispensasjon fra planer, plankrav og forbudet i § 1-8 hvis deres ”saksområde blir direkte berørt”.

Ordlyden ”saksområde blir direkte berørt” gir anvisning på at man må forelegge saken til uttale når den faller innenfor en statlig eller regional myndighets fagfelt. Ordlyden er vid og begrenser seg ikke til statlige eller viktige regionale interesser, slik som innsigelsesadgangen i § 5-4. Dette betyr at alle saker skal forelegges så lenge en statlig eller regional fagmyndighet er berørt.

Når dispensasjonsprosessen skal beskrives i denne oppgaven er fylkesmannens rolle sentral. Han skal oversendes søknaden og gis mulighet til å uttale seg om søknader som gjelder dispensasjoner fra byggeforbudet i strandsonen og plankravet jf. §§ 1-8 (2) og 1-8 (3). Det kan være en saksbehandlingsfeil som kan lede til ugyldighet hvis kommunen har unnlatt å sende saken på høring jf. § 1-9 (1) jf. fvl. § 41.

Hvis fylkesmannen uttaler seg negativt om en dispensasjonssøknad vedrørende et tiltak i 100-metersbeltet, er konsekvensen av dette regulert i § 19-2 (4). Det heter her at kommunen ikke

”bør” dispensere fra ”planer, lovens bestemmelser om planer og forbudet i § 1-8” når direkte berørt statlig eller regional myndighet har ”uttalt seg negativt om dispensasjonssøknaden”. Dette må sees i sammenheng med kravet i § 19-1 om at regionale og statlige myndigheter skal få mulighet til å uttale seg før det gis dispensasjon fra planer, plankrav og forbudet i § 1-8.

Når ordlyden er utformet som en ”bør” regel, må det forstås som om at det ikke er et forbud mot å gi dispensasjon når statlig eller regional myndighet har uttalt seg negativt. Konsekvensen av å gi dispensasjon til tross for negativ uttale, er at fylkesmannen kan påklage vedtaket jf. § 1-9 (3).

I det følgende vil det sees nærmere på de materielle vilkårene for når det kan vurderes å gi dispensasjon, og underveis i den redegjørelsen, vil det sies noe om klageadgangen på kommunens dispensasjonsvedtak.

6.3 De materielle vilkårene for å gi dispensasjon

De materielle vilkårene for å gi dispensasjon følger av §§ 19-2 (1) og 19-2 (2). De sentrale vilkårene i relasjon til denne oppgaven, er at kommunen ”kan” gi dispensasjon og at dispensasjon bare kan gis dersom ikke ”hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra ... blir vesentlig tilsidesatt”. I tillegg må ”fordelene ved å gi dispensasjon være klart større enn ulempene etter en samlet vurdering”.

Vurderingene det gis anvisning på er todelt og begge vilkårene må være oppfylt for at kommunene kan vurdere å gi dispensasjon.

Det første kommunen må vurdere er om ”hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra ... blir vesentlig tilsidesatt”. Hvis kommunen kommer til at hensynene blir ”vesentlig tilsidesatt”, er det ikke grunnlag for å innvilge dispensasjon. Hvis hensynene ikke blir ”vesentlig tilsidesatt” må kommunen foreta en interessevurderingen av om ”fordelene ved å gi dispensasjon er klart større enn ulempene etter en samlet vurdering”. Resulterer vurderingen i at begge vilkårene er oppfylt, ”kan” kommunen vurdere om det skal gis dispensasjon jf. § 19-2 (1).

I det følgende skal det redegjøres for hva som ligger i overnevnte vurderinger.

6.3.1 “Vesentlig tilsidesatt” vurderingen

Det at det ikke kan gis dispensasjon når ”hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra ... blir vesentlig tilsidesatt” beyr at man i den konkrete saken må vurdere om en dispensasjon vil ha negative innvirkninger for de interesser og hensyn, som begrunner regelen det søkes dispensasjon fra. Det at hensynene må være ”vesentlig tilsidesatt” viser at det ikke er tilstrekkelig med enhver form for negativ innvirkning, det kreves samlet sett at hensynene som begrunner regelen blir tilsidesatt på en slik måte at skadevirkningene og ulempene er betydelig.

Hvor terskelen går for hva som er å anse som ”vesentlig tilsidesatt” er som sagt en konkret vurdering. Terskelen kan være ulik i forhold til hvilke interesser som er skadelidende. I forhold til plankravet i § 1-8 (3) fremgår det av forarbeidene at det ikke skal være kurant å fravike gjeldende plan gjennom dispensasjon, fordi arealplaner er et resultat av en omfattende beslutningsprosess vedtatt av kommunens øverste folkevalgte organ. I relasjon til byggeforbudet i strandsonen heter det i forarbeidene at det er ønskelig med en strengere og mer langsiktig strandsoneforvaltning, og at det skal svært mye til før dispensasjon kan gis innenfor 100-metersbeltet.⁵³

Uttalelsene i forarbeidene tilsier at terskelen for å gi dispensasjon fra plankravet og byggeforbudet er høy, slik at det derfor skal lite til før hensynene som begrunner plankravet og byggeforbudet må anses ”vesentlig tilsidesatt”.

Innenfor 100-metersbeltet vil de interesser som begrunner vernet av strandsonen etter kapittel 2.2, være relevante interesser som må vurderes om de blir ”vesentlig tilsidesatt”. Man må også foreta slik vurdering i forhold til om plankravet i § 1-8 (3) og lovens formål, om at planlegging skal sikre åpenhet, forutsigbarhet og medvirkning for berørte interesser med sikte på å fremme en bærekraftig utvikling jf. § 1-1.

Et eksempel på at hensynene blir ”vesentlig tilsidesatt” kan være at kommunen totalt ser vekk i fra allmennhetens interesser i strandsonen og tillater et tiltak i 100-metersbeltet som begrenser allmennhetens ferdsel. Dess mer et tiltak privatiserer strandsonen, jo lettere vil man kunne si at ”hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra ... blir vesentlig tilsidesatt”.

⁵³ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242-243.

Et annet eksempel er at man i dispensasjonsvurderingen ser vekk fra lovens system med plankrav for tiltak i 100-metersbeltet, og tillater nedbygging i strandsonen i stor grad i stedet for å kreve utarbeidelse av reguleringsplan.

Problemstillingen kan illustreres med en lagmannsrettavgjørelse selv om den som rettskilde ikke har særlig stor rettskildemessig vekt. I LA-2015-197645 er ”vesentlig tilsidesatt” vurderingen kommentert. Det påpekes at vesentlighetskravet innebærer at ikke enhver negativ innvirkning for hensynene er tilstrekkelig for at det kan sies å foreligge ”vesentlig tilsidesettelse”. Tilsidesettelsen må ha et kvalifisert preg etter en samlet bedømmelse, og det skal lite til før det er grunnlag for å konkludere med at hensynene som begrunner et strengt strandsonevern er ”vesentlig tilsidesatt” i et område som er utsatt for stor interessekonkurranse.⁵⁴

6.3.2 Interessevurderingen

Det at fordelene ved å gi dispensasjon må være ”klart større enn ulempene etter en samlet vurdering”, tilsier at det må være en klar interesseovervekt i favør av det å gi dispensasjon i forhold til å ikke gi dispensasjon. Kravet til klar interesseovervekt gjør at terskelen for å gi dispensasjon er høy. Interessevurderingen og ”vesentlig tilsidesatt”-vurderingen kan flyte noe over i hverandre, fordi ulempene ved å gi dispensasjon er en del av ”vesentlig tilsidesatt” vurderingen.

I følge forarbeidene kreves det en klar overvekt av hensyn som taler for dispensasjon. Normalt skal det ikke gis dispensasjon når hensynene bak bestemmelsen det søkes dispensasjon fra, fortsatt gjør seg gjeldende med styrke. Etter den gamle dispensasjonsbestemmelsen i § 7 i plan- og bygningsloven av 1985, var det tilstrekkelig med alminnelig interesseovervekt. Dagens dispensasjonsbestemmelse er derfor strengere enn tidligere.⁵⁵

Som nevnt fremgår det av forarbeidene at dispensasjonsterskelen er særlig høy ved fravikelse av planer og byggeforbudet i strandsonen. Det vil derfor være vanskelig å omgå en reguleringsplan ved å søke om dispensasjon fra reguleringsplanen, og det vil være vanskelig å få dispensasjon til et tiltak som ikke stemmer overens med et arealformål fastsatt i

⁵⁴ LA-2015-197645 s. 8.

⁵⁵ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

kommuneplanen. Det vil også være vanskelig å få dispensasjon til tiltak innenfor 100-metersbeltet der utbyggingspresset er stort. Derfor vil det være vanskelig for kommunene å komme til at fordelene er klart større enn ulempene i slike tilfeller.⁵⁶

Hvilke fordeler som kan vektlegges ved interessevurderingen fremgår ikke av loven, men i juridisk litteratur er det vist til eldre sivilombudsuttalelser tilknyttet § 7 i den gamle plan- og bygningsloven av 1985 som viser at det blant annet i begrenset grad skal legges vekt på personlige forhold som økonomisk tap og individuelle forhold. Videre ser det ut til at det er adgang til å vektlegge at for eksempel et naust er ødelagt av naturhendelser, og disse ikke er knyttet til dårlig vedlikehold.⁵⁷ Personlige hensyn kan etter § 19-2 (3) vektlegges ved avgjørelsen av om det skal gis dispensasjon, men forarbeidene sier klart at slike hensyn normalt ikke har avgjørende vekt.⁵⁸

I en uttalelse fra sivilombudsmannen uttales at det i utgangspunktet er generelle areal- og ressursdisponeringshensyn som er relevante fordeler i en dispensasjonsvurdering.⁵⁹ Med andre ord er det planfaglige argumenter som er relevante. Slik sett vil det til dels være de samme argumenter en må bruke for å argumentere for at fordelene er større enn ulempene, som ved ”vesentlig tilsidesatt” vurderingen.

6.3.3 ”Kan” vurderingen

Det er bare når de materielle vilkårene for å gi dispensasjon er oppfylt, at kommunen ”kan” gi varig eller midlertidig dispensasjon jf. § 19-2 (1).

Ordlyden ”kan” henspiller på at kommunen står fritt til å velge å innvilge eller avslå en dispensasjonssøknad dersom de materielle vilkårene for å gi dispensasjon etter § 19-2 (2) er oppfylt.

Ingen har krav på å få dispensasjon når de materielle vilkårene for å gi dispensasjon er innfridd. Likevel kan det diskuteres hvor fritt kommunen står til å avslå en dispensasjonssøknad når de materielle vilkårene for å gi dispensasjon er oppfylt. Det som er klart er at kommunens eventuelle avslag i en slik situasjon må være saklig begrunnet.

⁵⁶ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242-243.

⁵⁷ Innjord, (2010), s. 521-522.

⁵⁸ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

⁵⁹ SOM 2014-3266 s. 3.

6.3.4 Strandsoneretningslinjene skal tillegges særlig vekt

En regel som særlig kan sies å innskrenke kommunenes dispensasjonsadgang er § 19-2 (4). For det første fremgår det her at det skal legges særlig vekt på statlige og regionale rammer og mål ved vurderingen av om det skal gis dispensasjoner fra planer.

At dette også gjelder for forbudet i § 1-8 fremgår av forarbeidene, hvor det heter at statlige rammer og mål bør legges til grunn for dispensasjonsvurderingen.⁶⁰

Strandsoneretningslinjene blir derfor vesentlig for dispensasjonsvurderingen.

Som nevnt tidligere fremgår dette også av § 6-2 (2) bokstav b hvor det heter at statlige planretningslinjer skal legges til grunn for enkeltvedtak. Som vi tidligere så, medfører dette en plikt som resulterer i at strandsoneretningslinjene skal veie tungt i dispensasjonsvurderingene. I de tilfeller dispensasjonsvedtaket bryter med strandsoneretningslinjene skal det være spesielt vanskelig å få en dispensasjon.

Sett i lys av at strandsoneretningslinjene skal legges til grunn for dispensasjonssøknader, blir retningslinjene et viktig verktøy for kommunen når de skal vurdere dispensasjonssøknader.

Som påvist tidligere fremgår det av strandsoneretningslinjene for kategori to at hovedregelen er at byggeforbudet skal praktiseres strengt, og dispensasjoner unngås i sentrale områder der presset er stort. I kapittel 5.5.5 overfor, er det redegjort for det nærmere innholdet i retningslinjene og sagt noe om hvilket handlingsrom disse gir kommunene. Dette vil i stor grad også gjelde for dispensasjoner. Likevel er det grunn til å kommentere noen av retningslinjene nærmere.

Det at hovedregelen i retningslinjene gjelder i sentrale områder der presset på arealene er stort, åpner opp for at det kan gis dispensasjon der presset på arealene i kommunen ikke er stort.

Sett i lys av den mindre strenge retningslinjen i kategori tre, som sier at det for mindre tiltak kan gis dispensasjon, synes det for kategori to å være en logisk konsekvens at det kun kan gis dispensasjon i kategori to områdene for mindre tiltak.⁶¹

⁶⁰ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242-243.

⁶¹ Strandsoneretningslinjene, s. 12.

Hva som er å anse som et mindre tiltak er ikke presisert i retningslinjene, slik at det vil være et handlingsrom for kommunen å vurdere om de enkelte tiltak er å anse som et mindre tiltak. Grensen kan sies å gå ved større tiltak som etter retningslinjene for kategori tre krever reguleringsplan.⁶²

Retningslinjen om at bygging og landskapsinngrep skal unngås på arealer som har betydning for andre formål, som for eksempel friluftsliv, setter en særlig skranke for dispensasjoner i 100-metersbeltet. Dispensasjonsadgangen er streng, og den skal etter retningslinjene være særlig streng der tiltak får betydning for friluftslivet. Når et tiltak har betydning for friluftslivet vil graden av innvirkning spille inn i vurderingen av om ”hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra ... blir vesentlig tilsidesatt”. Ved tiltak som begrenser allmennhetens ferdsel i strandsonen, som for eksempel et anneks tilknyttet en fritidsbolig, og som utvider eiendommens ”hustomt” jf. friliftsloven § 3 (1), skal det ikke mye til før hensynet bak byggeforbudet blir vesentlig tilsidesatt og ulempene er større enn fordelene jf. § 19-2 (2).

For oppføring av naust og brygge følger det av retningslinjene at muligheten for fritidsfiske skal tillegges vekt i vurderingen av tiltak i 100-metersbeltet, og at disse hensynene må veies opp mot hensynet til allmennhetens interesser.⁶³

Dette kan indikere at det er en åpning for dispensasjoner i slike saker. En forutsetning er at allmennhetens interesser ikke blir berørt, og tiltakets plassering blir da sentral. Det vil for eksempel være større mulighet for dispensasjon når tiltaket plasseres i et lite brukt friluftsområde, og området er lite egnet til friluftsliv som følge av for eksempel lite sol og bratt terreng.

Ettersom strandsoneretningslinjene gir anvisning på en forholdsvis streng dispensasjonspraksis i 100-metersbeltet, dispensasjonsvurderingen er strammet inn og det etter forarbeidene, skal svært mye til før dispensasjon kan gis fra forbudet i § 1-8, vil det i slike tilfeller være problematisk for en kommune å gi dispensasjon uten å risikere at dispensasjonsvedtaket blir påklaget.

I de tilfeller kommuneplanen stemmer overens med faktisk bruk og det omsøkte tiltaket ikke har betydning for allmennhetens interesser, vil kommunen trolig kunne gi dispensasjon uten å bli møtt med negativ uttale og mulig klage på dispensasjonsvedtaket. Dispensasjon fra

⁶² Myklebust og Schütz (2012), s. 105.

⁶³ Strandsoneretningslinjene, s. 11.

byggeforbudet vil også kunne gis hvis det gjelder et tiltak som i ubetydelig grad påvirker allmennhetens friluftsliv i strandsonen, overordnet plan er i tråd med faktisk bruk og tiltaket ønskes utført i et område hvor presset på arealene ikke er stort. Retningslinjene synes dessuten gi noe større åpning for dispensasjoner til naust og brygger sammenlignet med fritidsboliger og tilbygg til disse. Forklaringen på dette kan være at naust og brygger virker mindre privatiserende på et område. Allmennhetens ferdsel er ikke begrenset i like stor grad ved naust og brygger fordi disse ikke er å anse som ”hustomt” jf. fril. § 3 (1).

Som oppsummering for strandsoneretningslinjene kan man si at det skal svært mye til for å få innvilget en dispensasjon i 100-metersbeltet. Der allmennhetens friluftsliv blir begrenset og overordnet plan ikke stemmer overens med ønsket bruk, er sjansene små for å få innvilget dispensasjonssøknaden. Videre ligger det en klar begrensning i tiltakets størrelse.

Strandsoneretningslinjene klargjør hvilke momenter som er relevant i dispensasjonsvurderingen, og når det kan være rom for å gi dispensasjon. Handlingsrommet kommunene har i dispensasjonsvurderingen begrenses av retningslinjene, som er strenge, og av forarbeidene som oppstiller en høy terskel.

Sivilombudsmannen har uttalt seg i flere saker om kommunens handlingsrom. I SOM-2011-1023 s. 2 sies det at hensynet til det kommunale selvstyret har stor vekt når saken ikke berører nasjonale interesser, og at kommunen har et visst spillerom i vektingen av de ulike momentene i dispensasjonsvurderingen. Sistnevnte gjentas også i SOM-2014-3445 s. 5. Sivilombudsmannens uttalelser har begrenset rettskildemessig vekt, men illustrer hvilket spillerom kommunene har i dispensasjonsvurderingen.

Avslutningsvis kan det nevnes at det i § 19-4 (2) bestemmes at Kongen midlertidig kan frata kommunene dispensasjonsmyndigheten, når det er nødvendig for å ivareta nasjonale eller viktige regionale hensyn i nærmere angitt deler av strandsonen. I de tilfeller kommunen er for liberal i sin dispensasjonspraksis risikerer de altså å bli fratatt muligheten til å gi dispensasjoner.

6.3.5 Overprøving av dispensasjonsvurderingen

Det fremgår av forarbeidene at det er mulig å påklage alle sider ved et dispensasjonsvedtak og at det enten kan klages til kommunen eller reises sak for domstolene.⁶⁴

Som nevnt i kapitel 6.2.1 er fylkesmannens middel for å få overprøvd et dispensasjonsvedtak å påklage kommunens vedtak. Klageinstansen for et dispensasjonsvedtak er departementet jf. § 1-9 (5). Departementet vil si Kommunal og moderniseringsdepartementet, og departementets kompetanse er delegert til fylkesmannen jf. Kommunal- og regionaldepartementets brev av 28 september 2009, ref. 09/2179-1 KFR. I de tilfeller det er fylkesmannen som påklager et dispensasjonsvedtak følger det av forarbeidene at saken skal avgjøres av settefylkesmann.⁶⁵

Også naboer, tiltakshaver eller de med rettslig klageinteresse kan påklage et dispensasjonsvedtak jf. § 1-9 (1) jf. fvl. § 28. Tas klagen ikke til følge av kommunen, er det fylkesmannen som overprøver vedtaket i saker om tiltak i strandsonen. Fylkesmannen kan enten treffe nytt vedtak i saken, eller oppheve det og sende saken tilbake til kommunen til ny behandling jf. fvl. § 34 (4).

I klagebehandlingen kommer fvl. § 34 (2) til anvendelse. Det betyr at fylkesmannen kan prøve alle sider av saken, og at han i denne prøvingen må legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyret. Hvor inngående fylkesmannen og domstolen kan overprøve kommunenes dispensasjonsvedtak henger sammen med om vilkårene i § 19-2 (2) er rettsanvendelsesskjønn eller forvaltningsskjønn. Overprøvingens innhold avgjøres av om vilkårene for å gi dispensasjon er rettsanvendelsesskjønn eller forvaltningsskjønn jf. 19-2 (2).

Ordlyden i de materielle dispensasjonsvilkårene er forholdsvis vag, og gir delvis anvisning på skjønsmessig vurderinger som kan være bygningsfaglige og politiske. Ut over dette gir ikke ordlyden henvisning på om det er et rettsanvendelsesskjønn eller om det hører til det frie forvaltningsskjønnet.

Etter forarbeidene er det imidlertid klart at vilkårene er et rettsanvendelsesskjønn. Det fremgår her at vilkårene erstatter ”særlige grunner” i § 7 i den gamle dispensasjonsbestemmelsen i plan- og bygningsloven av 1985, og at vurderingen av om når det kan gis dispensasjon er et

⁶⁴ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 243.

⁶⁵ Ibid.

rettsanvendelsesskjønn. Videre sies det at det kun er ”kan” vurderingen i § 19-2 (1) som hører til forvaltningens frie skjønn.⁶⁶

Det vanskelig å komme til at de materielle vilkårene for å innvilge dispensasjon hører til det frie forvaltningsskjønnet når forarbeidene er så klare. Etter dette må vilkårene anses for å være rettsanvendelsesskjønn til tross for en annen forståelse rundt den gamle dispensasjonsbestemmelsen i § 7 i plan og bygningsloven av 1985 hvor ”særlige grunner”, ble ansett for å være fritt forvaltningsskjønn jf. Rt. 2007 s. 247, Trallfa-dommen.

Konsekvensen av dette er at fylkesmannen står fritt til å overprøve de materielle vilkårene for når dispensasjon kan gis etter § 19-2 (2), uten å vektlegge det kommunale selvstyret jf. fvl. § 34 (2). Fylkesmannen trenger kun å legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyret ved overprøvingen av ”kan” vurderingen i § 19-2 (1) jf. fvl. § 34 (2).

For å illustrere hvordan fylkesmannen griper inn i dispensasjonsvedtak vises det til fylkesmannen i Hordaland sin klage på Lindås kommunes vedtak om å gi dispensasjon til fritidsbolig, naust og kai.⁶⁷

Hvor fritt domstolene står i sin overprøving av de materielle vilkårene i § 19-2 (2) kan diskuteres. Utgangspunktet er at domstolene har full kompetanse til å overprøve de materielle vilkårene for å gi dispensasjon fordi disse er rettsanvendelsesskjønn. Overprøvingen av ”kan”-vurderingen vil imidlertid være begrenset, fordi det hører til forvaltningens frie skjønn. I juridisk litteratur uttales det at det er grunn til å tro at domstolene vil vise betydelig tilbakeholdenhet med å overprøve forvaltningens vurdering av om de materielle vilkårene etter § 19-2 (2) er oppfylt.⁶⁸

Dette illustreres av lagmannsrettpraksis, selv om slik rettspraksis har begrenset rettskildemessig vekt. I en lagmannsrettavgjørelse om dispensasjon uttales det at ”kan”-vurderingen er en vurdering som ligger til forvaltningens frie skjønn og at retten derfor kun kan tilsidesette vedtaket dersom vedtaket er klart urimelig. I forhold til de materielle vilkårene for å gi dispensasjon legger retten til grunn at den har full prøvingsadgang.⁶⁹ En annen lagmannsrettsavgjørelse illustrerer at domstolene prøver de materielle vilkårene for

⁶⁶ Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

⁶⁷ Se fylkesmannen i Hordaland sak 2017/403, (07.04.2017).

⁶⁸ Innjord, (2010), s. 520.

⁶⁹ LG-2016-14379 s. 6

dispensasjon jf. LA-2015-197645, hvor de foretar en grundig prøving av fylkesmannens vurdering av om hensynene bak byggeforbudet ble vesentlig tilsidesatt.

7 Refleksjoner rundt tiltakshavers valgmuligheter

Som gjennomgangen av tiltakshaver to valgmuligheter viser, er tiltakshavers muligheter for å få tillatelse til tiltak i 100-metersbeltet størst ved å utarbeide reguleringsplan. Dette er i tråd med lovens utgangspunkt om at tiltak i 100-metersbeltet skal skje i henhold til plan. Man er da sikret prosesser hvor berørte parter har fått medvirket til prosessen, og kartlagt hvilke strandsoneområder som er av en slik karakter at allmennhetens interesser ikke blir tilsidesatt.

Det er derfor noe overraskende at det i Evaluering av statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen, legges frem tall som viser at det totale antallet innvilgede saker i henhold til plan har falt, mens antallet innvilgede dispensasjoner i 100-metersbeltet har økt.⁷⁰

Det er vanskelig å forklare hva som er bakgrunnen for dette, men en mulig forklaring kan være at strandsoneretningslinjene er for vage og dermed resulterer i at kommunene får et større handlingsrom enn det som var tiltenkt.

En annen mulig forklaring er spenningsforholdet mellom planmyndighetene. Et system hvor avgjørelser skal tas på lokalt nivå med utgangspunkt i statlige føringer, kan sies å utfordre hensynet til det kommunale selvstyret og dette kan innvirke på når de med de innsigelses- og klage kompetanse faktisk bruker sin kompetanse.

En tredje forklaring kan være at strandsoneretningslinjene fungerer slik som tiltenkt ved utarbeidelse av reguleringsplaner fordi prosessen og kravet til aktiv deltakelse fra berørte myndigheter er mer inngående, mens det for dispensasjoner er en mindre omfattende prosess.

Det kan også være at plankravet i § 1-8 (3) er for strengt overfor eksisterende fritidsboligområder som har fått sin reguleringsplan opphevet. Når disse ønsker å utføre mindre tiltak for å bedre standarden i tråd med dagens krav, kan kravet til reguleringsplan sees på som en for dyr og omfattende prosess i forhold til hvilke tiltak man ønsker å utføre. Det kan da være at den eneste realistiske muligheten er å søke om dispensasjon. Kommunene havner da i vanskelige dispensasjonsvurderinger, særlig der kommuneplanen er i tråd med faktisk bruk. Dette kan være bakgrunnen for det nedstemte lovendringsforslaget Prop. 149 L (2014-2016) om endringer i plan- og bygningsloven (mer effektive planprosesser,

⁷⁰ Forvaltning av strandsonen - Evaluering av statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen, 2015, s. 37.

forenklinger mv.) som skulle gi kommunene større fleksibilitet i dispensasjonsvurderingene. Dette viser at man kan gå ut i fra at det ikke er politisk enighet om hvordan dispensasjonsreglene skal være.

En mulighet i overnevnte situasjon kan være å åpne for mindre omfattende reguleringsprosesser, som kun gjelder for bebygde fritidsboligarealer som er i samsvar med overordnet plan, eller at det vedtas nye statlige planretningslinjer som klargjør hvordan kommunene skal eller bør vurdere slike tilfeller.

8 Avslutning

Avhandlingen viser at tiltakshaver har to valgmuligheter ved tiltak i 100-metersbeltet. Reguleringsplaner og dispensasjoner er to ulike prosesser som delvis skilles ved at kravet til prosessene er ulike. Likheten mellom valgmulighetene er at begge prosessene skal vedtas av kommunene, og at berørt statlig eller regional myndighet har kompetanse til å stoppe tiltak de ikke mener er forenelig med allmennhetens interesser i strandsonen. Videre er likheten at de samme statlige planretningslinjene skal legges til grunn for kommunens vedtak.

I praksis ser man at de statlige planretningslinjene ikke nødvendigvis fungerer som tiltenkt. Det kan derfor være behov for et mer differensiert plankrav og en et mer differensiert dispensasjonssystem enn dagens regler legger opp til. Alternativt kan det være behov for tydeligere statlige planretningslinjer som løser noen av utfordringene dagens system medfører.

For hyttefelt som allerede er utbygd og som har fått sin reguleringsplan opphevet med bakgrunn i at planen ikke oppfyller dagens krav, kan den rettslige reguleringen av tiltak i 100-metersbeltet oppleves som vanskelig. For slike områder er det nødvendig med tydeligere regler eller retningslinjer som øker forutsigbarheten i hvordan slike områder skal forvaltes på en slik måte at tiltakshavere kan ivareta sine interesser samtidig som det tas tilstrekkelig hensyn til allmennhetens interesser i strandsonen.

Slik dagens system er, har eiere av fritidsboliger i 100-metersbeltet i prinsippet størst mulighet til å få tillatelse til tiltak ved å utarbeide reguleringsplan hvis tiltakene som ønskes er av større karakter, mens det for mindre tiltak kan vurderes å søke om dispensasjon. Forutsetningen for begge deler kan sies å være at kommuneplanen stemmer overens med faktisk bruk og at det tas tilstrekkelig hensyn til allmennhetens interesser i strandsonen.

Litteraturliste

Litteratur

Innjord, Frode. Plan- og bygningsloven med kommentarer. Oslo, 2010.

Myklebust, Ingunn Elise og Schütz, Sigrid Eskeland: Statlege planretningslinjer for forvaltning av strandsona, Særleg om korleis lov og retningslinje i samvirke kan påverke kommunale planar og vedtak om bruk og vern, Tidsskrift for eiendomsrett 2012 s. 87-119.

Pedersen, O.J., Sandvik, P, Skaaraas, H, Ness, S, Os, A: Plan- og bygningsrett, Del 1 Planlegging og ekspropriasjon, 2 utgave, 2 opplag, Oslo 2015, Universitetsforlaget.

Lover

Midlertidig strandlov Midlertidig strandslov av 25 juni 1965 nr. 5.

Strandplanloven Strandplanloven av 10 desember 1971 nr. 103.

Friluftsløven Lov om friluftslivet 28. juni 1957 nr. 16.

Forvaltningsloven Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker 10. februar 1967 (forvaltningsloven).

Plan- og bygningsloven Plan- og bygningsloven 14. juni 1985 nr. 77

Plan- og bygningsloven Lov om planlegging og byggesaksbehandling 27. juni 2008 nr. 71 (plan- og bygningsloven).

Rettspraksis

Rt. 1998 s. 1164, Furumoa-dommen.

Rt. 2007 s. 102, Yxney-dommen.

Rt. 2007 s. 257, Trallfa-dommen.

LA-2015-197645

LG-2016-14379

Forskrifter

Forskrift 12. juni 2009 nr. 639. Delegering av myndighet til Kommunal- og regionaldepartementet og Miljøverndepartementet etter plan- og bygningsloven.

Forskrift 25. mars 2011 nr. 335. Statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen.

Offentlige dokumenter

Ot.prp. nr. 56 (1984-85) Plan- og bygningslov.

Kommunal og moderniseringsdepartementets rundskriv T-8/86 av 1. juli 1986, Overføring av myndighet, Overføring til fylkesmannen av myndighet etter plan- og bygningsloven.

Klima- og miljødepartementets brev av 16 januar 2004, ref. 200302860-3/MT, Fylkesmannens myndighet til å gjøre endringer ved behandling av klage i reguleringssaker – adgang til oppheving av ugyldige vedtak,

Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen).

Kommunal- og regionaldepartementets brev av 28 september 2009, ref. 09/2179-1 KFR, Delegasjon av myndighet til bygningsdelen av plan- og bygningsloven.

Kommunal og moderniseringsdepartementets rundskriv H-2/14 av 17 februar 2014, Retningslinjer for innsigelser i plansaker etter plan- og bygningsloven.

Samarbeidsrapport NIBR/NMBU 26 mai 2015, Kjell Harvold, Knut Bjørn Stokke, Arne Tesli, Forvaltning av strandsonen - Evaluering av statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen. På oppdrag for Kommunal- og moderniseringsdepartementet har Norsk institutt for by- og regionforskning (NIBR) og Norges miljø- og biovitenskapelige universitet (NMBU) evaluert statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen.

Prop. 149 L (2014-2016) Endringer i plan- og bygningsloven (mer effektive planprosesser, forenklinger mv.)

Kommunal- og moderniseringsdepartementet sak 15/4200-11, (20.05.2016).

Uttalelser fra Sivilombudsmannen

Sivilombudsmannens sak 2011/1023.

Sivilombudsmannens sak 2014/3266.

Sivilombudsmannens sak 2014/3445.

Fylkesmannen i Hordaland

Fylkesmannen i Hordaland, sak 2015/1749, (11.01.2017).

Fylkesmannen i Hordaland, sak 2017/403, (07.04.2017).