



Norges miljø- og
biovitenskapelige
universitet

Masteroppgave 2019 30 stp

Fakultet for landskap og samfunn

Fredrik Holth

Sivilombudsmannens rolle som kontrollorgan i saker etter plan- og byggningsloven

The Parliamentary Ombudsman's role as controlling authority in cases
under the Planning and Building act

Erlend Isachsen

Master i eiendom

Fakultet for landskap og samfunn

Forord

Denne oppgaven representerer avslutningen på den femårige masterutdannelsen i eiendom, ved Norges- miljø og biovitenskapelige universitet. Oppgaven har blitt gjennomført våren 2019 og omfatter 30 studiepoeng.

Gjennom masteroppgaven har jeg gått i dybden for å undersøke Sivilombudsmannens rolle som kontrollorgan i saker etter plan- og bygningsloven. Sakene som har blitt studert i avhandlingen omhandler dispensasjon fra arealplaner. Jeg har i løpet av studietiden hatt en særlig interesse for plan- og bygningsrett og forvaltningsrett. Likevel var forkunnskapene om Sivilombudsmannen beskjedne før oppstarten av masterarbeidet. Det har derfor vært både spennende og utfordrende å gå i dybden på dette temaet.

Jeg ønsker å takke min veileder Fredrik Holth for nyttige veiledningstimer og konstruktive tilbakemeldinger. Videre ønsker jeg å takke informanten fra Sivilombudsmannen som tok seg tid til å stille opp på intervju, og for gode og utdypende svar.

Jeg ønsker også å takke Iselin Been Simensen og Sølvi Stordalen Blindheim for korrekturlesning, faglige innspill og synspunkter på oppgaven. Videre ønsker jeg å takke Vemund Isachsen for korrekturlesning av oppgaven. Avslutningsvis ønsker jeg å takke mine medstudenter som har bidratt til å gi meg en fantastisk studietid ved NMBU.

Ås, 14.mai 2019

Erlend Isachsen

Sammendrag

Temaet for oppgaven er Sivilombudsmannens rolle som kontrollorgan i saker etter plan- og bygningsloven, med avgrensning mot saker om dispensasjon fra arealplaner. Hovedproblemstillingen som oppgaven stiller søker å belyse de ulike stadiene av ombudsmannens klagebehandling, samt hvordan forvaltningen følger opp hans uttalelser. For å besvare hovedproblemstillingen har det blitt utarbeidet fire delproblemstillinger:

1. Hvordan vurderer ombudsmannen om en klagesak skal tas opp til nærmere behandling?
2. I hvilken grad vektlegger Sivilombudsmannen det kommunale selvstyret gjennom sin overprøving av forvaltningens dispensasjonsvedtak?
3. Hvilke momenter danner grunnlaget for Sivilombudsmannens kritikk av forvaltningen i dispensasjonssaker?
4. Hvordan blir Sivilombudsmannens uttalelser vurdert av forvaltningen, og i hvilken grad blir de tatt til følge?

Det teoretiske grunnlaget bygger hovedsakelig på Sivilombudsmannens egne dokumenter, faglitteratur, lovverket og lovforarbeider. Det empiriske grunnlaget er basert på en dokumentstudie av saker hvor Sivilombudsmannen har uttalt seg om dispensasjon fra arealplaner. Studien består av totalt 17 uttalelser, hvorav tre uttalelser har blitt undersøkt nærmere. I tillegg har jeg intervjuet en av Sivilombudsmannens ansatte som arbeider med plan- og byggesaker for å få nærmere innsikt i ombudsmannens erfaringer og synspunkter.

Funnene i avhandlingen viser at ombudsmannen utfører konkrete vurderinger i hver enkelt sak før det blir avgjort om de skal realitetsbehandles. Dette innebærer at flertallet av sakene får en form for overprøving, uavhengig av om de ender med en formell uttalelse eller ikke. I vurderingen av klagesakene har jeg kommet frem til at ombudsmannen er varsom med å overprøve forvaltningens frie skjønn, og det kommunale selvstyret blir følgende sjelden vektlagt i dispensasjonssaker.

Videre har jeg kommet frem til at momentene som danner grunnlaget for ombudsmannens kritikk av forvaltningen i stor grad vurderes ut ifra forholdene i den enkelte sak, men vurderingen av dispensasjonsvilkårene i pbl § 19-2 er et sentralt moment for samtlige av uttalelsene. Avslutningsvis kom jeg frem til at forvaltningen i all hovedsak tar Sivilombudsmannens uttalelser til følge.

Abstract

The topic of this master thesis encompasses the Parliamentary Ombudsman's role as controlling authority in cases under the Planning and Building act. This thesis focusses on cases concerning dispensations from plans for land use. Through exhaustive investigation, research presented below answers how the Parliamentary Ombudsman processes these cases and to what extent the Public Administration follow his statements.

The answers will be produced through discussing four sub-questions:

1. How does the Parliamentary Ombudsman decide which cases to process?
2. To what extent does the Parliamentary Ombudsman focus on the local democracy in the control of the Public Administration?
3. Which elements makes the foundation of the Parliamentary Ombudsman's criticism of the Public Administration?
4. How does the Public Administration consider the Parliamentary Ombudsman's statements, and to what extent do they follow his statements?

The research utilises document studies of legislation, annual reports, case documents and literature about the Parliamentary Ombudsman. Thorough research of 17 case documents regarding dispensation from plans for land use lead me to further investigation through an interview with one of the Parliamentary Ombudsman's employees about this topic.

I have found that the Parliamentary Ombudsman makes systematic evaluations for each case before he decides which cases to process further. It was also discovered that the Ombudsman is reticent about processing the Public Administration's discretion.

Furthermore, this thesis indicates that the Ombudsman's criticism of the Public Administration varies between each case, depending on the conditions in each case. It also indicates that the review about the terms in § 19-2 in the Planning and Building act is a central element of the criticism in all 17 cases. Moreover, the thesis indicates that the Public Administration mainly follows the Parliamentary Ombudsman's statements.

Innholdsfortegnelse

| | |
|---|----|
| Kapittel 1. Innledning..... | 1 |
| 1.1 Tema og problemstillinger..... | 1 |
| 1.2 Avgrensninger | 2 |
| 1.3 Aktualitet | 3 |
| 1.4 Oppgavens oppbygning | 4 |
| Kapittel 2. Metode..... | 6 |
| 2.1 Valg av metode..... | 6 |
| 2.2 Dokumentstudie..... | 6 |
| 2.3 Intervju..... | 7 |
| 2.3.1 Det kvalitative intervjuet..... | 7 |
| 2.3.2 Undersøkelsens utvalg | 8 |
| 2.3.3 Gjennomføring av intervjuet..... | 8 |
| 2.4 Kvaliteten av dataene..... | 9 |
| 2.4.1 Reliabilitet og validitet..... | 9 |
| 2.5 Etske avveininger | 10 |
| Kapittel 3. Teori | 12 |
| 3.1 Sivilombudsmannen | 12 |
| 3.1.1 Ombudsmannens virksomhet..... | 12 |
| 3.1.2 Sivilombudsmannens historie | 14 |
| 3.1.3 Klagebehandlingen hos Sivilombudsmannen | 15 |
| 3.1.4 Avvisning og realitetsbehandling av klagesaker..... | 17 |
| 3.1.5 Kompetanse i klagesaker og forholdet til forvaltningen..... | 18 |
| 3.1.6 Nærmere om Sivilombudsmannens overprøvningskompetanse | 20 |
| 3.1.7 Hensynet til det kommunale selvstyret | 22 |
| 3.2 Arealplaner | 25 |
| 3.2.1 Kommuneplaner | 25 |
| 3.2.2 Reguleringsplaner..... | 27 |
| 3.3 Dispensasjon etter plan- og bygningsloven | 28 |
| 3.3.1 Dispensasjonsbestemmelsene i pbl kapittel 19 | 28 |
| 3.3.2 Dispensasjon fra arealplaner | 29 |
| Kapittel 4. Empiri..... | 31 |
| 4.1 Oversikt over uttalelser..... | 31 |

| | |
|--|----|
| 4.2 Forvaltningens oppfølging av Sivilombudsmannens uttalelser | 33 |
| 4.3 Nærmere om de tre fordypningssakene | 36 |
| 4.3.1 Presentasjon av Ål- saken | 37 |
| 4.3.2 Presentasjon av Nes- saken | 38 |
| 4.3.3 Presentasjon av Sandefjord-saken..... | 39 |
| 4.3.4 Oppsummering av oppgavens fordypningssaker | 40 |
| Kapittel 5. Intervju hos Sivilombudsmannen | 42 |
| 5.1 Ombudsmannens vurdering av om en sak skal tas til nærmere behandling | 42 |
| 5.2 Hensynet til det kommunale selvstyret..... | 43 |
| 5.3 Grunnlaget for ombudsmannens kritikk av forvaltningen..... | 44 |
| 5.4 Forvaltningens vurdering og etterfølgelse av ombudsmannens uttalelser..... | 45 |
| Kapittel 6. Sammenfattende drøftelse | 47 |
| 6.1 Delproblemstilling 1: Ombudsmannens vurdering av om en sak skal tas til nærmere behandling | 47 |
| 6.2 Delproblemstilling 2: Hensynet til det kommunale selvstyret | 48 |
| 6.3 Delproblemstilling 3: Grunnlaget for Sivilombudsmannens kritikk av forvaltningen... | 51 |
| 6.4 Delproblemstilling 4: Forvaltningens vurdering og etterfølgelse av ombudsmannens uttalelser..... | 52 |
| Kapittel 7. Konklusjon | 55 |
| Kapittel 8. Avsluttende refleksjoner..... | 56 |
| Kilder..... | 57 |
| Vedlegg 1: Intervjuguide til Sivilombudsmannen | 60 |
| Vedlegg 2: Vurdering fra NSD | 62 |

Kapittel 1. Innledning

1.1 Tema og problemstillinger

Tilsyn og kontroll med den offentlige forvaltning er viktig for å sikre rettsikkerheten til borgerne og for å øke tilliten til forvaltningen¹. Vedtak som fattes av den offentlige forvaltning kan overprøves på flere ulike måter. Det er et alminnelig forvaltningsrettslig prinsipp at uavhengige domstoler skal kunne overprøve avgjørelser som fattes av forvaltningen². En kan også overprøve forvaltningsvedtak gjennom ordinær forvaltningsklage etter forvaltningsloven § 28. Dette innebærer at vedtaket blir vurdert på nytt på et høyere nivå i forvaltningshierarkiet. Sivilombudsmannen er en tredje mulighet for å overprøve forvaltningens vedtak. Ombudsmannen tilbyr en objektiv og nøytral overprøving, og er i motsetning til behandling ved domstolene gratis.

Temaet for avhandlingen er Sivilombudsmannens rolle som kontrollorgan i saker etter plan- og bygningsloven. En av Sivilombudsmannens fremste oppgaver som Stortingets tillitsmann er å ta vare på den enkeltes rettigheter i møte med den offentlige forvaltning, jf. ombml § 3. Formålet med avhandlingen er å kartlegge hvordan Sivilombudsmannen behandler klager i saker om dispensasjon fra arealplaner, og i hvilken grad hans uttalelser blir fulgt opp av forvaltningen. De mest sentrale juridiske temaene som oppgaven omhandler er forvaltningsrett og plan- og bygningsrett.

Hovedproblemstillingen som avhandlingen søker å besvare er:

«Hvordan behandler Sivilombudsmannen klager om dispensasjon fra arealplaner, og i hvilken grad blir uttalelsene etterfulgt av forvaltningen?»

For å besvare hovedproblemstillingen har jeg undersøkt ulike stadier av ombudsmannens klagebehandling, samt hvilke vurderinger ombudsmannen foretar underveis. Jeg har også undersøkt hvordan forvaltningen følger opp uttalelsene fra ombudsmannen. På grunnlag av dette har jeg utarbeidet følgende delproblemstillinger:

Delproblemstilling 1: *Hvordan vurderer ombudsmannen om en klagesak skal tas opp til nærmere behandling?*

¹ Eckhoff og Smith, 2014, s.499

² Lilleholt, 2014, s.590

Delproblemstilling 2: *I hvilken grad vektlegger Sivilombudsmannen det kommunale selvstyret gjennom sin overprøving av forvaltningens dispensasjonsvedtak?*

Delproblemstilling 3: *Hvilke momenter danner grunnlaget for Sivilombudsmannens kritikk av forvaltningen i dispensasjonssaker?*

Delproblemstilling 4: *Hvordan blir Sivilombudsmannens uttalelser vurdert av forvaltningen, og i hvilken grad blir de tatt til følge?*

1.2 Avgrensninger

Sivilombudsmannen uttaler seg om saker innenfor en rekke ulike rettsområder. Flere av Sivilombudsmannens fagområder reiser juridiske og eiendomsfaglige problemstillinger som kunne vært spennende å undersøke i en mastergradsavhandling. Jeg har valgt å avgrense denne avhandlingen mot saker som er behandlet etter plan- og bygningsloven. Dette er begrunnet i at plan- og bygningsrett har vært blant de mest sentrale rettsområdene i studieprogrammet for master i eiendom.

Plan- og bygningsrett er et vidt og omfattende rettsområde som berører mange. Bull og Winge³ omtaler plan- og bygningsloven som den mest sentrale loven når det gjelder offentlig kontroll med fast eiendom. Sivilombudsmannen uttaler seg hvert år om en stor mengde saker som behandles etter plan- og bygningsloven. Årsmeldingen fra 2018 viser at plan og bygg var et av saksområdene det ble klaget mest på. Av 591 mottatte klagesaker endte 23 opp med kritikk fra Sivilombudsmannen⁴. Av den grunn vil det være for omfattende for avhandlingen å behandle alle sakstyper etter plan- og bygningsloven. Jeg har derfor valgt å se på uttalelser i saker som omhandler dispensasjon fra arealplaner. Sakene som blir presentert i oppgaven omfatter arealplaner på kommunalt nivå.

Det totale saksomfanget som presenteres i oppgaven dekker saker over hele landet. Jeg har valgt å avgrense det totale saksomfanget til å gjelde uttalelser i saker som er behandlet etter at Aage Thor Falkanger tiltrådte i rollen som Sivilombudsmann. Falkanger tiltrådte embetet 16.juni 2014⁵. Dette innebærer at alle sakene som fremstilles i oppgaven er behandlet etter plan- og bygningsloven av 2008. Med denne avgrensningen har jeg funnet frem til totalt 17 uttalelser

³ Bull & Winge, 2009, s. 55

⁴ Sivilombudsmannens årsmelding 2018 s. 52

⁵ Sivilombudsmannens årsmelding 2014, *Forord*

som omhandler dispensasjon fra arealplaner i denne perioden. Sakene vil presenteres nærmere i kapittel 4.

Videre har jeg valgt å foreta en avgrensning til tre saker som har vært benyttet som fordypningsaker som jeg har undersøkt nærmere. Sakene vil presenteres i oppgavens kapittel 4. Deretter vil sakene benyttes i oppgavens drøftelse i kapittel 6. Utvalget av fordypningsaker består av to saker som ble behandlet av Fylkesmannen i Oslo og Viken, samt én sak som ble behandlet av kommunal- og moderniseringsdepartementet. Sakene som er fremstilt i oppgaven ble behandlet da Fylkesmannen i Oslo og Viken var kalt Fylkesmannen i Oslo og Akershus. Jeg kommer derfor hovedsakelig til å benytte benevnelsen «Fylkesmannen i Oslo og Akershus» i oppgavens fremstilling av saker.

1.3 Aktualitet

Sivilombudsmannen sin posisjon som kontrollorgan i forvaltningssaker var tema for en særskilt melding som ble sendt til Stortinget 30.oktober 2015. Bakgrunnen for denne særskilte meldingen var at Kommunal- og moderniseringsdepartementet ikke fulgte Sivilombudsmannens uttalelser i to saker om bygging i strandsonen⁶. Den ene saken omhandlet forholdet mellom byggeforbudet i strandsonen og eldre reguleringsplaner. Saken reiste prinsipielle lovtolkningsspørsmål, og var etter Sivilombudsmannens rettsoppfatning i strid med lovgivers intensjon. Den andre saken omhandlet dispensasjon fra kommuneplanens krav om reguleringsplan. Denne saken var av mindre prinsipiell karakter. Falkanger uttalte i den særskilte meldingen at det derfor var spesielt vanskelig å forstå hvorfor departementet valgte å ikke følge ombudsmannens uttalelse.

Forholdet mellom byggeforbudet og eldre reguleringsplaner har i etterkant av meldingen blitt avklart av Stortinget. Likevel reiser disse sakene spørsmål om hvordan forvaltningen forholder seg til Sivilombudsmannens uttalelser. Falkanger uttalte i den særskilte meldingen at departementets valg om å ikke rette seg etter uttalelsene undergraver ombudsmannens mulighet til å utføre sitt oppdrag og svekker den parlamentariske kontrollen av forvaltningen. Videre pekte han på at dette er egnet til å svekke tilliten til forvaltningen og ombudsmannsordningen.

⁶ Sivilombudsmannen, 2016, Særskilt melding fra Sivilombudsmannen: *Kommunal og moderniseringsdepartementet følger ikke Sivilombudsmannens uttalelser*, Dokument 4:2- 2015-2016

I etterkant av særmeldingen som ble sendt til Stortinget ble det publisert en serie med debattartikler i «Aftenposten meninger», hvor Sivilombudsmannens fremtid var tema for diskusjon. Juristene Strømme, Kierulf og Wessel-Aas pekte blant annet på at «*signaleffekten av departementets gjenstridighet er ødeleggende for hele ombudsmannsordningen*»⁷. Det ble stilt spørsmål om hvorfor kommuner eller underliggende etater skulle ønske å rette seg etter Sivilombudsmannens uttalelser når departementet ikke gjør det. Videre uttalte Aftenpostens kommentatorgruppe⁸ at departementet sin behandling av sakene undergravde Sivilombudsmannens autoritet. Det ble også pekt på at terskelen for å bestride ombudsmannens avgjørelser må være høy⁹.

3.mai 2016 ble det publisert en artikkel i Aftenposten i forkant av møtet i Stortingets kontroll- og konstitusjonskomité. Sivilombudsmannen uttalte i artikkelen at han er oppnevnt av Stortinget for å kontrollere forvaltningen. Det ble derfor pekt på at det er særlig uheldig dersom forvaltningen ikke følger hans uttalelser om tolkning av de lover som Stortinget har vedtatt¹⁰. Kommunal- og moderniseringsminister Jan Tore Sanner uttalte til Aftenposten¹¹ at det kun er i spesielle tilfeller og etter en grundig vurdering at departementet velger å ikke følge ombudsmannen.

1.4 Oppgavens oppbygning

Oppgaven er inndelt i åtte hovedkapitler med tilhørende underkapitler. Kapittel 1 er en innledning til oppgaven. Hensikten med innledningen er å gi en kort oversikt over oppgavens formål og omfang. Kapitlet presenterer oppgavens tema og problemstillinger. Videre beskrives de avgrensninger som er foretatt. Kapitlet inneholder også en kort redegjørelse av oppgavens aktualitet.

Kapittel 2 presenterer de ulike metodene som jeg har valgt å anvende i avhandlingen. Studien bygger hovedsakelig på dokumentstudie, men er supplert med data som bygger på kvalitativt intervju. Kapitlet beskriver hvilke vurderinger jeg har gjort ved valg av metode, samt begrunnelser for de valgene som er foretatt.

⁷ Aftenposten debatt, 2016, *Tetzschner mistenkeliggjør Sivilombudsmannen*

⁸ Aftenposten debatt, 2016, *Sivilombudsmannen svekkes*

⁹ Ibid.

¹⁰ Aftenposten, 2016, *Sivilombudsmannen og statsråden krangler om byggeforbud i strandsonen- nå skal de spørres ut på Stortinget*

¹¹ Ibid.

I kapittel 3 vil jeg redegjøre for det teoretiske grunnlaget for oppgaven. Kapitlet vil innledningsvis greie ut om Sivilombudsmannen sin kompetanse og rolle som kontrollorgan. Videre vil det gis en kort redegjørelse for dispensasjonsbestemmelsene etter kapittel 19 i plan- og bygningsloven. Det vil også gis en tilsvarende redegjørelse av arealplaner på kommunalt nivå. Hensikten med kapitlet er å gi leseren relevant bakgrunnsinformasjon om de mest sentrale temaene som oppgaven omhandler.

Kapittel 4 vil presentere de empiriske funnene i oppgaven. Jeg har funnet frem til totalt 17 ulike uttalelser om dispensasjon fra arealplaner som er relevante for problemstillingen. Av disse sakene har jeg valgt ut tre saker som jeg har valgt å studere nærmere. Ved bruk av tabeller og figurer vil jeg gi en fremstilling av hvordan forvaltningen følger opp uttalelsene fra Sivilombudsmannen. Deretter vil jeg gi en nærmere redegjørelse for de tre sakene som jeg har valgt å fordype meg i.

Kapittel 5 presenterer datamaterialet som ble samlet inn gjennom intervjuet med én av Sivilombudsmannens ansatte. Informasjonen fra intervjuet vil presenteres i sammenheng med oppgavens delproblemstillinger.

I kapittel 6 vil jeg sammenstille og drøfte det teoretiske og empiriske datagrunnlaget i oppgaven. Utgangspunktet for drøftelsen er oppgavens delproblemstillinger.

Kapittel 7 vil gi en kort oppsummering av hovedfunnene i oppgaven for å besvare oppgavens hovedproblemstilling.

Kapittel 8 inneholder avsluttende refleksjoner rundt skriveprosessen, samt forslag til videre arbeid innenfor temaet.

Kapittel 2. Metode

I dette kapittelet vil jeg redegjøre for de metodiske tilnærmingene som oppgaven bygger på. Innledningsvis vil jeg beskrive bakgrunnen for valgene av metoder. Deretter vil jeg gi en nærmere beskrivelse av metodene som er valgt.

2.1 Valg av metode

Det er forsket lite på Sivilombudsmannen og hans virksomhet. Av den grunn foreligger det lite relevant litteratur om temaet. Jeg har valgt å benytte meg av metodetriangulering for å tilegne en bredere forståelse for temaet som avhandlingen tar for seg. Metodetriangulering handler om at en problemstilling belyses ved hjelp av flere ulike metoder.¹² Grønmo uttaler at en kombinasjon av metoder vil «*gi grunnlag for en mer allsidig belysning av de fenomener som studeres, enn de enkelte metodene kan gjøre hver for seg*»¹³. Jeg har valgt å anvende dokumentstudie og kvalitativt intervju for å belyse oppgavens problemstilling. Dokumentstudie har vært den mest sentrale metoden i oppgaven. Bruken av intervju har bidratt til å gi ytterligere utdypninger og synspunkter til informasjonen som fremgår av dokumentstudien.

2.2 Dokumentstudie

Hovedtyngden av informasjonen som er innhentet til denne avhandlingen er samlet inn gjennom dokumentstudie. Sivilombudsmannens årsmeldinger har vært en sentral del av dokumentstudien. Årsmeldingene inneholder relevante tall og statistikker om Sivilombudsmannens saksomfang og utfallet av sakene. Dokumentene gir dermed et nærmere innblikk i institusjonens arbeidsområder. Jeg har hovedsakelig fokusert på dokumentene som er publisert fra 2014 til og med 2018. Årsaken er at oppgaven er avgrenset til å gjelde perioden fra Aage Thor Falkanger tiltrådte som Sivilombudsmann. Jeg begynte arbeidet med masteroppgaven januar 2019. Av den grunn har jeg valgt å utelukke uttalelser som har blitt publisert i 2019.

Sivilombudsmannens oversikt over uttalelser har blitt studert for å finne frem til de relevante dispensasjonssakene. Uttalelsene har også gitt en bedre forståelse for hvordan forholdet mellom Sivilombudsmannen og forvaltningen fungerer i praksis. Sivilombudsmannens uttalelser

¹² Johannessen et.al, 2011, s.421

¹³ Grønmo, 2016, s. 68

omfatter både forvaltningens argumentasjon og Sivilombudsmannens synspunkt på saken. Dersom forvaltningen blir bedt om å vurdere saken på nytt, blir også forvaltningens oppfølging av sakene presentert.

Gjennom undersøkelsen av uttalelsene har jeg forsøkt å se om det finnes et mønster for hvordan Sivilombudsmannen behandler klagesakene. Jeg har også undersøkt hvilke arealplaner det søkes dispensasjon fra, og hvilke tiltak som søkes gjennomført. Videre har jeg forsøkt å belyse hvordan forvaltningen følger opp ombudsmannens uttalelser.

Rettskilder, herunder lover, forarbeider og forskrifter, har også vært sentrale kilder for avhandlingen. De tre mest sentrale lovene for oppgaven har vært *lov av 27.juni 2008 nr. 71 om plan og byggesaksbehandling* (heretter omtalt som plan- og bygningsloven eller pbl), *lov av 22.juni 1962 nr.8 om Stortingets ombudsmann for forvaltningen* (heretter omtalt som ombudsmannsloven eller ombml) og *lov av 10.februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker* (heretter omtalt som forvaltningsloven eller fvl). De nevnte lovene har dannet grunnlaget for dokumentstudien. Ved siden av lovene har forarbeidene til ombudsmannsloven og plan- og bygningsloven vært viktige juridiske kilder. Instruks for Sivilombudsmannen har også vært en sentral juridisk kilde gjennom dokumentstudien.

Gjennom avhandlingen ønsket jeg å undersøke hvilke vurderinger Sivilombudsmannen foretar i sin overprøving av forvaltningens dispensasjonsvedtak. Videre ønsket jeg å undersøke hvilke tanker og erfaringer Sivilombudsmannen har om forvaltningens oppfølging av hans uttalelser. Dette er spørsmål som ikke kommer frem av dokumentstudien, og er således en svakhet ved bruk av denne metoden.

2.3 Intervju

2.3.1 Det kvalitative intervjuet

Den samfunnsvitenskapelige metodelæren skiller mellom *kvantitative* og *kvalitative* metoder. De kvalitative metodene anvendes når det skal samles inn tall og registreres data i form av tekster, lyd eller bilde. De kvantitative metodene brukes når en skal samle inn og registrere data i form av tall¹⁴. Kvalitative metoder sier noe om kvalitet eller spesielle kjennetegn ved det fenomenet som forskes på. Metodene brukes ofte når det forskes på temaer som en har lite kjennskap til, og som det er forsket lite på. Kvalitative metoder er hensiktsmessig når en forsker

¹⁴ Johannessen et.al, 2011, s.103

på fenomener som en vil forstå mer grundig. Ifølge Johannessen et.al¹⁵ kan kvalitative data samles inn på to forskjellige måter; gjennom observasjon eller gjennom intervju.

Jeg har valgt å benytte kvalitativt intervju som et supplement til dokumentstudiet. Dette er begrunnet i at jeg ønsker å undersøke oppfatninger og erfaringer rundt Sivilombudsmannens rolle som kontrollorgan og forholdet til forvaltningen. Sivilombudsmannen og forvaltningens oppfølging av hans uttalelser er et komplekst tema. Ved bruk av intervju har jeg fått fyldige og mer detaljerte beskrivelser enn det som fremgår av dokumentanalysen.

Jeg har valgt å benytte meg av semistrukturert intervju. Ved gjennomføring av slike intervjuer utarbeides det en overordnet intervjuguide som utgangspunkt for intervjuet. Intervjuformen gir forskeren stor grad av fleksibilitet til å stille spørsmålene i intervjuguiden i en annen rekkefølge dersom informanten bringer opp nye temaer. Forskeren har på den måten mulighet til å tilpasse intervjuet til den enkelte informant¹⁶. En fordel med den semistrukturerte intervjuformen er at den gir intervjueren mulighet til å stille oppfølgingsspørsmål underveis i intervjuet. Intervjuguiden som ble anvendt under intervjuet ligger som vedlegg 1.

2.3.2 Undersøkelsens utvalg

Sivilombudsmannens rolle som kontrollorgan i klagesaker er et tema som krever at intervjuobjektet har faglig kompetanse innenfor det aktuelle fagområdet. Det har derfor vært naturlig å intervjuer en av de ansatte som jobber med plan- og byggesaker på ombudsmannens kontorer. Utvalget for undersøkelsen baserer seg således på et strategisk utvalg. Et strategisk utvalg «bygger ikke på tilfeldighetsprinsippet, men derimot på systematiske vurderinger av hvilke enheter som ut fra teoretiske og analytiske formål er mest relevante og mest interessante¹⁷». Et tilfeldig utvalg vil være lite hensiktsmessig for å besvare oppgavens problemstillinger, da en alminnelig person ikke har tilstrekkelig kunnskap om temaet.

2.3.3 Gjennomføring av intervjuet

Formålet med intervjuet har vært å undersøke informanten sine tanker og erfaringer om Sivilombudsmannens rolle som kontrollorgan i klagesaker om dispensasjon fra arealplaner.

¹⁵ Johannessen et.al, 2011, s. 104

¹⁶ Johannessen et.al, 2011, s.146

¹⁷ Grønmo, 2016, s. 103

Intervjuguiden bestod av noen konkrete hovedtemaer med forslag til underspørsmål. Jeg har videre benyttet meg av muligheten til å stille oppfølgingsspørsmål underveis i intervjuet.

Intervjuet hos Sivilombudsmannen ble gjennomført som et personlig intervju. Hovedgrunnen til at jeg valgte å gjennomføre et personlig intervju er at det gjør det enklere å oppklare misforståelser underveis. Jeg valgte å benytte lydopptak under intervjuet. Årsaken til dette var at jeg ville få med meg alt som ble sagt under intervjuet. Ved bruk av notater har jeg gjennom tidligere oppgaver erfart at fokuset kan falle bort fra informanten. Dette kan gjøre det utfordrende å få med seg all relevant informasjon som blir sagt underveis. Jeg valgte derfor å begrense bruken av notater.

Lydopptaket ble transkribert i etterkant av intervjuene. Jeg valgte å sende alle sitater og informasjon fra intervjuet som jeg har anvendt i oppgaven tilbake til informanten. På denne måten hadde informanten mulighet til å rette opp eventuelle misforståelser og sikre at vedkommende ble korrekt gjengitt. Det er likevel viktig å påpeke at misforståelser kan forekomme, da dette er min gjengivelse av intervjuet og ikke noe som er skrevet av informanten selv. Jeg valgte å sende en liste med overordnede temaer som jeg ville stille spørsmål om til informanten i forkant av intervjuet. Dette ble gjort for å gi informanten mulighet til å sette seg inn i hva jeg ønsket å få svar på før gjennomføringen av intervjuet.

2.4 Kvaliteten av dataene

2.4.1 Reliabilitet og validitet

Reliabilitet og validitet kategoriseres av Grønmo¹⁸ som de to viktigste kriteriene for å vurdere kvaliteten av samfunnsvitenskapelige data. Reliabiliteten og validiteten kan som overordnede kriterier for vurdering av datakvaliteten sies å utfylle hverandre. Kriteriene beskriver ulike forutsetninger for god datakvalitet. Reliabilitet omhandler påliteligheten av dataene, mens validiteten omhandler dataenes gyldighet. De to kriteriene er delvis overlappende. En studie som har høy validitet må også ha høy reliabilitet. Årsaken er at datamaterialet ikke kan være gyldig eller relevant for problemstillingene dersom materialet ikke er pålitelig. Reliabiliteten er derimot uavhengig av validiteten. Et datamateriale kan være pålitelig selv om det ikke er relevant for problemstillingene.

¹⁸ Grønmo, 2016, s. 237

Reliabilitet omhandler datamaterialets pålitelighet. Dersom datainnsamlingen gir pålitelige data vil reliabiliteten være høy. For å øke reliabiliteten av datamaterialet ble det stilt oppfølgingsspørsmål underveis i intervjuet for å minimere sannsynligheten for misforståelser og feilsiteringer av informanten. Datamaterialet som er innsamlet fra intervjuet ble sendt til informanten etter transkribering. På den måten hadde informanten mulighet til å korrigere eventuelle misforståelser eller feilsiteringer.

Validitet handler om datamaterialets gyldighet for de problemstillingene som oppgaven belyser¹⁹. Dersom datainnsamlingen resulterer i data som er relevante for problemstillingene, vil validiteten være høy. Validiteten sier således noe om hvor godt det faktiske datamaterialet i studien samsvarer med forskerens plan med undersøkelsesopplegget og datainnsamlingen. Hvis forskeren undersøker noe annet enn det problemstillingen tilsier vil validiteten være lav. Validiteten avhenger i stor grad av hvordan undersøkelsesopplegget er utformet. For å øke validiteten av datamaterialet fokuserte jeg på å utarbeide intervjuguiden med temaer som er relevante for å besvare oppgavens problemstillinger. Videre var bruken av lydopptak nyttig for å øke validiteten. Ved gjennomgang av lydopptakene kunne jeg i større grad selektere informasjon som er relevant for oppgavens problemstillinger i etterkant av intervjuet.

2.5 Etiske avveininger

Som forsker har en et ansvar for at informasjon som samles inn ved bruk av intervju blir benyttet på en hensiktsmessig og forsvarlig måte. Denne plikten fremgår av kravene til Norsk senter for forskningsdata (NSD) og *lov av 15.juni 2018 nr.38 om behandling av personopplysninger*.

I forbindelse med masteroppgaven har det blitt sendt inn søknad om å gjennomføre intervju som har blitt godkjent av NSD. Jeg har også fulgt NMBU sine etiske retningslinjer under masterarbeidet. Informanten som stilte opp på intervju har blitt anonymisert i oppgaven. Informanten ble informert om anonymiseringen før intervjuet ble gjennomført. Det ble også utarbeidet et informasjonsskriv i forkant av intervjuet. Informasjonsskrivet ble gjennomgått med informanten i forkant av intervjuet. Dette beskriver oppgavens formål, hvordan personvernsopplysninger blir håndtert og informasjon om informantens rettigheter. Dokumentasjon på samtykke fra informanten ble gjort ved bruk av lydopptak. Det ble tatt

¹⁹ Grønmo, 2016, s .241

lydopptak under hele intervjuet. Informanten ble opplyst om bruken av lydopptak, og at opptaket vil slettes etter registrert sensur.

Kapittel 3. Teori

I dette kapittelet vil jeg presentere og redegjøre for de mest sentrale områdene som omfattes av oppgavens tema og problemstillinger. Innledningsvis vil jeg gjøre rede for ombudsmannsordningen og den historiske bakgrunnen for opprettelsen av institusjonen. Sett i sammenheng med dette vil jeg skrive litt om betydningen av ekstern kontroll av forvaltningen. Videre vil jeg greie ut om klageadgang og Sivilombudsmannens kompetanse i klagesaker. Jeg vil også behandle hensynet til det kommunale selvstyret i sammenheng med Sivilombudsmannens overprøving av dispensasjonssakene.

Med denne avhandlingen ønsker jeg å belyse hvordan Sivilombudsmannen overprøver saker om dispensasjon fra arealplaner og hvordan hans uttalelser blir fulgt opp av forvaltningen. For å gi leseren et innblikk i sakstypen som oppgaven omhandler, vil jeg presentere dispensasjonsreglene etter pbl kapittel 19. Avslutningsvis vil jeg redegjøre for de ulike arealplanene som anvendes på kommunalt nivå etter plan- og bygningsloven.

3.1 Sivilombudsmannen

3.1.1 Ombudsmannens virksomhet

Sivilombudsmannen er Stortingets ombudsmann for forvaltningen²⁰. Ombudsmannsordningen er regulert av ombudsmannsloven. Virksomheten er også regulert gjennom instruks for Stortingets ombudsmann for forvaltningen. Instruksen ble fastsatt av Stortinget 19.februar 1980 i medhold av ombudsmannsloven § 2. Som Stortingets tillitsmann skal Sivilombudsmannen «søke å sikre at det i den offentlige forvaltning ikke øves urett mot den enkelte borger», jf. ombml § 3.

Sivilombudsmannen blir utnevnt av Stortinget for en periode på fire år av gangen²¹, og han regnes som et sentralt ledd i maktfordelingen mellom statsmaktene. Selv om Sivilombudsmannen blir utnevnt av Stortinget, skal han gjennomføre sitt verv selvstendig og uavhengig av Stortinget, jf. ombml § 2. Det kan være utfordrende å plassere ombudsmannsinstitusjonen i det tradisjonelle maktfordelingsmønsteret. Tidligere

²⁰ Boe, 1993, s.504

²¹ Lilleholt, 2014, s. 591

Sivilombudsmann, Arne Fiflet, uttalte i en artikkel publisert i tidsskriftet *Jussens Venner*²² følgende om ombudsmannens plass i statsstyret:

«Ombudsmannen har sin forankring i nasjonalforsamlingen, og han skal ha lov og rett som ledetråd og arbeidsgrunnlag. Dermed plasseres ombudsmannen i et krysningspunkt mellom nasjonalforsamling, forvaltning, domstoler og det rettsvitenskapelige miljø. Ombudsmannens viktigste faglige forbundsfeller blir da Stortinget, domstolene, det rettsvitenskapelige miljø og de juridiske profesjoner».

Utnevnelsen av en person til å føre kontroll over den offentlige forvaltningen er en av Stortingets grunnlovfestede oppgaver, jf. Grunnloven § 75 bokstav 1. Begrepet «kontroll» omfatter ifølge Eckhoff og Smith²³ «alle former for styring og korrigerende av organers eller personers virksomhet». Kontrollbegrepet kan deles inn i to kategorier; intern kontroll og ekstern kontroll. Den interne kontrollen skjer internt i et organ, mens den eksterne kontrollen skjer i regi av utenforstående. Sivilombudsmannen sin virksomhet omfatter ekstern kontroll av den offentlige forvaltningen. Avhandlingen er derfor konsentrert om denne formen for kontroll.

En kan videre skille mellom forhåndskontroll og etterhåndskontroll av forvaltningen²⁴. Forhåndskontroll av forvaltningen gir forvaltningen regler eller retningslinjer for fremtidig virksomhet. Dette skjer blant annet gjennom forskrifter, lovgivning og instruksjoner²⁵. Etterhåndskontroll av forvaltningen handler om å påse at regler og retningslinjer er fulgt, og gir grunnlag for å rette opp feil eller uheldige avgjørelser. Sivilombudsmannens virksomhet kan kategoriseres som etterhåndskontroll av forvaltningen.

Kontrollen som Sivilombudsmannen fører med forvaltningen er viktig for å ivareta borgernes rettsikkerhet og tilliten til forvaltningen²⁶. Domstolene spiller en forholdsvis beskjeden rolle når det gjelder behandling av forvaltningsrettslige spørsmål. Hovedårsaken til dette er at borgerne bringer et fåtall av forvaltningsspørsmål inn for domstolsbehandling²⁷. Til gjengjeld bringes mange av disse sakene inn for Sivilombudsmannen²⁸.

Sivilombudsmannen kan etter ombml § 6 behandle klagesaker fra enkeltpersoner som mener de har blitt utsatt for urett fra den offentlige forvaltning. I tillegg kan han ta opp saker etter eget

²² Fiflet, 2002

²³ Eckhoff og Smith, 2014, s. 496

²⁴ Ibid.

²⁵ Ibid.

²⁶ Eckhoff og Smith, 2014, s. 499

²⁷ Fiflet, 2002

²⁸ Ibid.

tiltak, jf. ombml § 5. Jeg vil redegjøre nærmere for Sivilombudsmannens kompetanse i kapittel 3.1.5.

Kontoret til Sivilombudsmannen består av rundt 70 ansatte, hvorav om lag 50 er jurister. Virksomheten består av tre avdelinger som behandler klager innenfor ulike saksområder, i tillegg til en avdeling som undersøker saker på eget initiativ²⁹. Det kan også nevnes at Sivilombudsmannen har en forebyggingsenhet som arbeider for at mennesker som er fratatt friheten behandles på en god og respektfull måte³⁰. Jeg vil ikke gjøre rede for denne enheten nærmere i denne oppgaven, da det faller utenfor oppgavens problemstillinger og avgrensninger.

3.1.2 Sivilombudsmannens historie

Den norske ombudsmannsordningen ble opprettet etter forslag fra Forvaltningslovkomiteen i 1962. Forslaget som ble fremmet av forvaltningskomitéen var utarbeidet på bakgrunn av et privat lovforslag av stortingsmann Lars Ramndal i 1953³¹. Det private lovforslaget gikk ut på å innføre en ombudsmann som skulle gripe inn overfor feil og forsømmelser fra administrasjonens side. Den norske ombudsmannsordningen ble innført gjennom ombudsmannsloven i 1969. Det var ikke før i 1995 at ombudsmannsinstitusjonen ble grunnlovsfestet i Norge.

Både Finland, Sverige og Danmark hadde tilsvarende institusjoner da forslaget om en ombudsmann for forvaltningen ble fremmet i Norge. Sverige har siden 1809 hatt en «justitieombudsmann» som fører kontroll med både forvaltning og domstoler³². I Danmark ble ombudsmannsordningen innført gjennom grunnloven av 1953. Det er særlig den danske ordningen som har vært inspirasjon for den norske ombudsmannsordningen³³. Bakgrunnen for forslaget om en ombudsmann for forvaltningen i Norge, var Forvaltningskomitéens oppdrag om å utrede spørsmålet om mer betryggende former for den offentlige forvaltningen³⁴.

Argumentene som ble fremlagt for opprettelsen av Sivilombudsmannen, fremkommer av NUT 1958: 3 (Offentlige utredninger). I denne utredningen ble det pekt på at ordningen skulle «*søke å styrke og trygge den enkeltes rettsstilling i forholdet til forvaltningen*»³⁵. Forvaltningens vekst

²⁹ Sivilombudsmannen.no, *Organisasjon*

³⁰ Sivilombudsmannen.no, *Om Sivilombudsmannen*

³¹ Ot.prp.nr.30 (1959-60) s. 4

³² Eckhoff og Smith, 2014, s. 510

³³ Ibid.

³⁴ Ot.prp.nr.30 (1959-60) s. 3

³⁵ NUT 1958:3 s. 427

og økende makt ble nevnt som et sterkt og avgjørende argument for innføringen av ombudsmannsordningen. Ordningen var således tenkt å gi den enkelte borger større rettssikkerhetsgaranti. Videre ble det pekt på at saksanlegg for den ordinære domstolskontroll er «*besværlig og kostbart*»³⁶. I den sammenheng ble det uttalt at det var behov for «*en instans som den enkelte på en lettvinnt og formløs måte kan henvende seg til*». Resultatet er en nøytral og objektiv klageordning som tilbyr et enkelt tilgjengelig og kostnadsfritt alternativ til domstolsbehandling.

3.1.3 Klagebehandlingen hos Sivilombudsmannen

Det fremgår av ombml § 6 første ledd at «*enhver som mener å ha vært utsatt for urett fra den offentlige forvaltnings side, kan klage til Ombudsmannen*». Den som klager til Sivilombudsmannen må selv være berørt av de forhold som bringes opp for behandling. Lovforarbeidene utdyper nærmere hva begrepet «*enhver*» i lovens § 6 omfatter. Det fremgår av forarbeidene at selskaper, organisasjoner og andre «*juridiske personer*» har klageadgang for Sivilombudsmannen³⁷. Det er ingen kostnader forbundet med klage til Sivilombudsmannen³⁸. Dette gjelder uavhengig av om klageren sin sak blir tatt til følge eller ikke.

Klagebegrepet etter ombudsmannsloven skiller seg fra klagebegrepet i forvaltningsloven § 28 på flere områder. Når en klage blir sendt til Sivilombudsmannen må han utføre en selvstendig vurdering for å avgjøre om saken er egnet for behandling. Det fremgår av ombudsmannslovens § 6 fjerde ledd at «*ombudsmannen avgjør om en klage gir tilstrekkelig grunn til behandling*». Dette innebærer at han kan avvise en klage som er fremmet etter fristen eller som åpenbart er meningsløs³⁹. Backer⁴⁰ uttaler at det kan tenkes at det i denne vurderingen vil spille en rolle hvilken tilknytning klageren kan oppvise at han har til saken, samt hvor aktuell saken er. Sivilombudsmannens årsmelding for 2018⁴¹ påpeker at ombml § 6 «*gir ombudsmannen mulighet til å kanalisere sine ressurser inn mot de sakene som er egnet for behandling, og hvor ombudsmannen kan bidra til å avhjelpe eller forebygge urett*». Ombudsmannen står altså friere enn både forvaltningen og domstolene på dette området. Forvaltningen og domstolene er som

³⁶ NUT 1958:3 s.427

³⁷ Ot.prp.nr.30 (1959-60) s. 18

³⁸ Sivilombudsmannen.no, *Ofte stilte spørsmål*

³⁹ Ot.prp.nr 30 (1959-60) s. 19

⁴⁰ Backer, 1984, s. 12

⁴¹ Sivilombudsmannens årsmelding 2018 s. 56

hovedregel pliktet til å behandle en klage eller et søksmål dersom de oppfyller lovens formelle krav⁴².

Ved klage til Sivilombudsmannen er det ikke krav om rettslig klageinteresse, slik det er ved klage etter forvaltningsloven⁴³. Ved klage etter forvaltningsloven § 28 er klageordningen begrenset til å gjelde enkeltvedtak. En slik begrensning finnes imidlertid ikke ved klage til Sivilombudsmannen⁴⁴.

For å kunne klage til Sivilombudsmannen må visse vilkår være oppfylt. For det første må klageren ha uttømt sin klageadgang i forvaltningen. Det første vilkåret innebærer at forvaltningen har fått muligheten til å ordne opp og tatt endelig stilling til spørsmålene saken gjelder, før klageren henvender seg til Sivilombudsmannen⁴⁵. Før Sivilombudsmannen tar endelig stilling til saken, skal det forvaltningsorgan eller den tjenestemann som klagen gjelder gis anledning til å uttale seg. Dette fremgår av Instruks for Sivilombudsmannen⁴⁶ § 6 om undersøkelse av klager. Sivilombudsmannen må således vektlegge hensynet til kontradiksjon i klagebehandlingen. Dersom klageren har oversett klagefristen til et overordnet forvaltningsorgan, kan Sivilombudsmannen etter omstendighetene avgjøre om han likevel skal behandle klagen. Dette fremgår av instruksens § 5 første ledd.

Det andre vilkåret som må være oppfylt for å få sin klage behandlet hos Sivilombudsmannen, er at klagen må være innsendt innen ett år etter at forvaltningen har fattet sitt endelige vedtak. Det fremgår av ombudsmannsinstruksens § 5 første ledd. Eckhoff og Smith⁴⁷ uttaler at det ikke er noe krav om at forvaltningen har truffet et vedtak før Sivilombudsmannen behandler en klage. Dette kan tilsynelatende se ut til å stride med vilkårene for klagebehandling. Eckhoff og Smith utdyper videre at grunnlaget for klagen ofte er at forvaltningen bruker lang tid med å treffe en avgjørelse. Det er altså i disse tilfellene som omhandler forvaltningens saksbehandlingstid at ombudsmannen kan behandle klagen før forvaltningen har truffet vedtak i saken. I saker som gjelder sen saksbehandling skal klageren sende en purring til forvaltningen før klagen kan behandles av Sivilombudsmannen⁴⁸.

⁴² Ibid.

⁴³ Eckhoff og Smith, 2014, s.511

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Sivilombudsmannen.no, *Før du klager*

⁴⁶ FOR-1980-02-19-9862. Instruks for Stortingets ombudsmann for forvaltningen

⁴⁷ Eckhoff og Smith, 2014, s. 511

⁴⁸ Sivilombudsmannen.no, *Før du klager*

3.1.4 Avvisning og realitetsbehandling av klagesaker

Sivilombudsmannens årsmelding fra 2018⁴⁹ viser at antall innsendte klager for Sivilombudsmannen var høyere i 2018 enn noen gang tidligere. Dette innebærer totalt 3904 saker. Dette er en økning på 300 klager i forhold til 2017. Årsmeldingen deler utfallet av sakene som blir innsendt i to hovedkategorier; avviste og realitetsbehandlede saker. Av det totale antall innsendte klager i 2018 ble mer enn halvparten av klagen avvist⁵⁰.

De realitetsbehandlede sakene er alle sakene der det ikke foreligger avvisningsgrunn. Dette innebærer at saker der Sivilombudsmannen gjør en midlertidig undersøkelse om saken skal behandles videre regnes som realitetsbehandlede. Saker som ordner seg for klageren, regnes også som realitetsbehandlet⁵¹.

Det er flere grunner til at Sivilombudsmannen velger å avvise saker. Halvparten av de avviste sakene i 2018 ble avvist på grunnlag av at saken fremdeles var under behandling i forvaltningen⁵². Som tidligere nevnt er et vilkår for klagebehandling hos Sivilombudsmannen at forvaltningen har fattet et endelig vedtak i saken, og at klageren har uttømt sin klagerett i forvaltningen. Unntaket fra dette vilkåret er som nevnt klager som gjelder sen saksbehandling. Andre årsaker til at Sivilombudsmannen avviser saker er blant at saken har utilstrekkelig klagegrunn, at saken er foreldet eller at saken ligger utenfor ombudsmannens arbeidsområde.

Sivilombudsmannens årsmelding fra 2018⁵³ viser at om lag 10 prosent av sakene som ble realitetsbehandlet endte med kritikk eller henstilling fra Sivilombudsmannen. Selv om bare et fåtall av sakene ender opp med kritikk eller henstilling til forvaltningen, blir utfallet likevel i mange tilfeller positivt for klager. Om lag 24 prosent av de realitetsbehandlede sakene i 2018 løste seg mens de var under behandling hos ombudsmannen⁵⁴. Dette skjer ofte ved at Sivilombudsmannen henvender seg via telefon eller brev til det ansvarlige forvaltningsorganet. 66 prosent av sakene ble avsluttet uten kritikk eller henstilling til forvaltningen.

Grunnlaget for kritikken i de avsluttede sakene dreide seg i hovedsak om forvaltningens avgjørelse. Dette gjaldt for 72 prosent av de realitetsbehandlede sakene. 18 prosent av sakene

⁴⁹ Sivilombudsmannens årsmelding, 2018, s. 47

⁵⁰ Sivilombudsmannens årsmelding, 2018, s. 49

⁵¹ Ibid.

⁵² Sivilombudsmannens årsmelding, 2018, s. 50

⁵³ Ibid.

⁵⁴ Sivilombudsmannens årsmelding, 2018 s. 49

fikk kritikk på grunnlag av saksbehandlingstiden. I de resterende sakene var kritikken rettet mot andre saksbehandlingsspørsmål.

3.1.5 Kompetanse i klagesaker og forholdet til forvaltningen

Begrepet kompetanse kan ifølge Boe⁵⁵ defineres som den rettslige evnen til statsmaktene. Tildelingen av bestemte oppgaver og myndigheten til å fatte beslutninger er en viktig side ved organisering av forvaltningsapparatet⁵⁶. Kompetanse handler om et organs bestemmelsesrett. Et sentralt spørsmål i denne sammenheng er hva denne retten kan brukes til og hvor langt den rekker. En kan skille mellom *personell* kompetanse, *prosessuell* kompetanse og *materiell* kompetanse⁵⁷. Personell kompetanse gjelder hvilke organer og personer som kan opptre. Prosessuell kompetanse handler om fremgangsmåten som organet må følge for å treffe bindende beslutninger. Den materielle kompetansen handler om hva forvaltningen kan bestemme i forhold til andre. Selv om Sivilombudsmannen ikke faller inn under den offentlige forvaltningen, benyttes likevel begrepet kompetanse i sammenheng med Sivilombudsmannens myndighet i klagesaker.

Sivilombudsmannens kompetanse er avgrenset til å gjelde den offentlige forvaltningen. Dette innebærer både den kommunale, fylkeskommunale og statlige forvaltning. Eckhoff og Smith⁵⁸ nevner hvilke organer som vanligvis faller under begrepet «forvaltningsorgan». Her nevnes Kongen i statsråd (regjeringen), departementer og direktorater, kommuner og fylkeskommuner. Videre nevnes Sametinget, kommunestyre og fylkesting. Stortinget og dets organer (Riksrevisjonen og Sivilombudsmannen), og domstolen faller utenfor begrepet.

Selv om kommunestyre og fylkesting vanligvis hører inn under den offentlige forvaltningen, er ombudsmannens kompetanse noe avgrenset etter ombml § 4 bokstav f. Denne bestemmelsen uttaler at ombudsmannens arbeidsområde ikke omfatter «*avgjørelser som etter bestemmelse i lov bare kan treffes kommunestyret, fylkestinget eller samkommunestyret selv*». Bestemmelsen gjelder med mindre avgjørelsen er truffet av formannskapet, fylkesutvalget, et fast utvalg, kommunerådet eller fylkesrådet. Ombudsmannen kan likevel ta opp disse avgjørelsene til

⁵⁵ Boe, 1993, s. 336

⁵⁶ Graver, 2015, s. 179

⁵⁷ Eckhoff og Smith, 2014, s. 42

⁵⁸ Eckhoff og Smith, 2014, s. 28

undersøkelse av eget tiltak når han finner at hensynet til rettsikkerheten eller andre særlige grunner tilsier det.

Selv om domstoler faller utenfor forvaltningsbegrepet, nevner Eckhoff og Smith⁵⁹ flere eksempler på at ombudsmannen har behandlet klager over avgjørelser av domstollignende organer. Her blir blant annet Trygderetten dratt frem som et eksempel. Sivilombudsmannens årsmelding av 2016⁶⁰ påpeker at også private rettssubjekter i enkelte tilfeller omfattes av Sivilombudsmannens arbeidsområde. Dette gjelder kun dersom de utøver offentlig myndighet. De øverste statsorganene er unntatt fra Sivilombudsmannens virkeområde⁶¹.

Etter ombml § 5 kan Sivilombudsmannen ta saker opp til behandling enten etter klage eller av eget tiltak. Sistnevnte gjelder særlig saker som er av stor interesse, prinsipiell karakter eller som angår mange⁶². Det er likevel behandlingen av klager fra enkeltpersoner som utgjør størstedelen av saksmengden for Sivilombudsmannen.

Ombudsmannen kan velge å la saken bero med retting av feilen eller med den forklaring som gis av forvaltningsorganet, jf. ombml § 10 fjerde ledd. Når Sivilombudsmannen skal behandle en sak foretar han ikke befaringer eller avhør av parter og vitner. Saken undersøkes på bakgrunn av det skriftlige materialet som foreligger i saken. Dette omfatter klagen, saksdokumentene og skriftlig uttalelse som innhentes fra forvaltningsorganet⁶³. Sivilombudsmannen foretar altså ikke befaringer eller behandler saken etter prinsippet om muntlig bevisføring, slik domstolene gjør.

I lovens § 4 finnes det unntak fra Sivilombudsmannens kompetanse. Her nevnes blant annet avgjørelser truffet i statsråd og forhold som Stortinget har tatt standpunkt til. Årsaken til at Storting og Regjering er holdt utenfor Sivilombudsmannens virkeområde, er den spesielle tilknytningen mellom Stortinget og Sivilombudsmannen. Forholdet mellom Stortinget og Sivilombudsmannen innebærer blant annet at Stortinget gir en alminnelig instruks for virksomheten og årlig får tilsendt melding om virksomheten⁶⁴.

Når Sivilombudsmannen tar saker opp til behandling, kan han avkreve forvaltningen alle opplysninger han trenger for å utøve sitt verv, jf. ombml § 7. Han skal også ha fysisk adgang

⁵⁹ Eckhoff og Smith, 2014, s. 511

⁶⁰ Sivilombudsmannens årsmelding, 2016, s.14

⁶¹ Boe, 1993, s.504

⁶² Sivilombudsmannen.no, *Saker av eget tiltak*

⁶³ Graver, 2015, s. 567

⁶⁴ Boe, 1993, s.505

til tjenestesteder, kontorer og andre lokaler for ethvert forvaltningsorgan og enhver virksomhet som går inn under hans arbeidsområde, jf. ombml § 8.

3.1.6 Nærmere om Sivilombudsmannens overprøvningskompetanse

Sivilombudsmannen har ikke myndighet til å kjenne ugyldig vedtak som fattes av forvaltningen. En uttalelse fra Sivilombudsmannen er altså ikke rettslig bindende. Dette innebærer at han ikke kan pålegge forvaltningen å omgjøre eller på annen måte endre sine vedtak. Likevel vil forvaltningen som hovedregel innrette seg etter uttalelsen⁶⁵. Ombudsmannsordningen er således basert på at han har tilstrekkelig tillit og autoritet hos forvaltningen. Dette fremgår av ombudsmannslovens forarbeider⁶⁶ som uttaler:

«Ombudsmannens eneste reaksjonsmiddel vil være at han gir uttrykk for sin mening om saksforholdet. Og det er en grunnleggende forutsetning for hele ordningen at både klageren og vedkommende forvaltningsmyndighet i alminnelighet vil godta og bøye seg for hans oppfatning. Ombudsmannen skal først og fremst virke gjennom sin sterke autoritet».

Dersom ombudsmannen mener at en avgjørelse er *«klart urimelig, eller klart strir mot god forvaltningspraksis»*, har han anledning til å gi uttrykk for dette, jf. ombml § 10 første ledd tredje punktum. Instruksen for Sivilombudsmannen tilføyer at ombudsmannen skal arbeide for at *«embets- og tjenestemenn og andre som virker i forvaltningens tjeneste ikke gjør feil eller forsømmer sine plikter»*. Dette fremgår av § 1 i instruksen. Ifølge Lilleholt⁶⁷ kan det derfor sies at ombudsmannskontrollen går lenger enn domstolskontrollen på dette området. Ombudsmannen kan således til en viss grad ta stilling til skjønnsspørsmål i sin overprøving av forvaltningens vedtak⁶⁸. Begrepene *«klart urimelig»* og *«klart strir mot god forvaltningspraksis»* i ombml § 10 strekker seg derfor noe lenger enn spørsmål av rettslig art. Begrepene innebærer at ombudsmannen kan uttale seg om urimeligheter selv om de ikke medfører ugyldighet⁶⁹. Ifølge Boe⁷⁰ innebærer begrepet *«klart urimelig»* et lavere krav til urimelighet enn den kvalifiserte urimeligheten som domstolene kan overprøve. Videre påpeker han at årsaken til dette er at myndighetsmisbruk alt omfattes av ordet *«ugyldig»* i ombml § 10. Begrepet innebærer også at ombudsmannen kan uttale seg om forholdet til god

⁶⁵ Lilleholt, 2014, s.592

⁶⁶ Ot.prp. nr.30 (1959-60) s. 20

⁶⁷ Lilleholt, 2014, s.592

⁶⁸ Eckhoff og Smith, 2014, s. 512

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ Boe, 1993, s.889

forvaltningsskikk⁷¹. Boe⁷² peker også på andre områder der Sivilombudsmannen etter loven har videre myndighet enn domstolene. Her nevnes at ombudsmannen kan ta opp saker av eget tiltak. Videre peker Boe på at ombudsmannen ikke bare kontrollerer beslutningene til forvaltningen, men også deres handlinger.

Sivilombudsmannens adgang til å overprøve forvaltningsskjønnet har lenge vært et omdiskutert tema. Forvaltningskomitéen av 1958 og Ot.prp.nr.30 (1959-60) hadde ved opprettelsen av ombudsmannsinstitusjonen ulike oppfatninger av hvor langt ombudsmannens overprøvingskompetanse av forvaltningsskjønnet skulle strekke seg. Dette fremgår av en odelstingsproposisjon fra 1961⁷³ hvor ombudsmannens prøvingskompetanse var et sentralt tema. Odelstingsproposisjonen ble utgitt av Justis- og politidepartementet. Gjennom et skriv fra utenriks- og konstitusjonskomitéen til Stortingets presidentskap ble følgende uttalt om ombudsmannens prøvingskompetanse:

«Under behandlingen av Ot.prp.nr.30 om lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen har komitéen særlig drøftet spørsmålet om hvor langt Ombudsmannens kompetanse skal strekke seg overfor forvaltningens skjønnsmessige avgjørelser. Forvaltningskomitéen foreslår her at Ombudsmannen gis en meget vid myndighet, mens Odelstingsproposisjonen har en mer restriktiv bestemmelse».

I etterkant av odelstingsproposisjonen av 1960 ble det rettet kritikk mot at Sivilombudsmannens kompetanse etter proposisjonen var begrenset på samme måte som domstolenes. Departementet besvarte kritikken gjennom odelstingsproposisjonen av 1961. Departementet pekte blant annet på at ombudsmannen etter proposisjonen ville få langt videre kompetanse enn domstolene, blant annet ved at hans prøving av saksbehandlingen går betydelig lengre enn ved ren legalitetskontroll. Videre ble det pekt på at det etter departementets syn ville «være betenkelig å gi Ombudsmannen kompetanse til å prøve administrasjonens skjønnavgjørelser i så stor utstrekning som forutsatt av komitéen».

Det er omdiskutert hvor stor rettskildemessig relevans Sivilombudsmannens uttalelser kan tillegges. Eckhoff og Smith⁷⁴ hevder at ombudsmannens uttalelser utvilsomt kan tillegges rettskildemessig relevans. Likevel uttaler de at dette ikke betyr at uttalelsene uten videre kan vektlegges i særlig grad ved løsningen av forvaltningsrettslige spørsmål. Årsaken til dette er at

⁷¹ Graver, 2015, s. 567

⁷² Boe, 1993, s.889

⁷³ Ot.prp.nr.18 (1961-62)

⁷⁴ Eckhoff og Smith, 2014, s. 37

uttalelsene som tidligere nevnt ikke er rettslig bindende. Et annet moment som blir dratt frem i denne sammenheng er at det heller ikke er mulig å påklage ombudsmannens uttalelser til en høyere instans⁷⁵. Dersom en sak som har blitt behandlet av ombudsmannen blir tatt opp til kontroll i domstolene, er det domstolens avgjørelse som vil tillegges rettslig bindende virkning.

Som tidligere nevnt har Sivilombudsmannen anledning til å uttale seg om avgjørelser som er klart urimelig, eller klart strir mot god forvaltningspraksis. Dette innebærer at det i ombudsmannens uttalelser ikke alltid er like klart hva som er standpunkter av juridisk karakter, og således hva som er av rettskildemessig relevans. Lilleholt⁷⁶ uttaler at ombudsmannens uttalelser vil kunne få vesentlig betydning for forvaltningens behandling av lignende saker i ettertiden. Han nevner videre at domstolen vektlegger ombudsmannens uttalelser, og at årsmeldingene fra ombudsmannen derfor hører med til det forvaltningsrettslige kildematerialet. Fleischer⁷⁷ hevder på sin side at ombudsmannens uttalelser ikke kan «avgjøre, eller bidra til avgjørelsen av, generelt hva som er gjeldende rett». Videre uttaler Fleischer at ombudsmannens uttalelser ikke burde kunne brukes som rettskilder, da ombudsmannen ikke er gitt en myndighet til å forandre rettstilstanden.

3.1.7 Hensynet til det kommunale selvstyret

Et interessant spørsmål sett i sammenheng med Sivilombudsmannens overprøvningskompetanse, er i hvilken grad hensynet til det kommunale selvstyret vektlegges gjennom overprøvingen av forvaltningens dispensasjonsvedtak. Prinsippet om det kommunale selvstyret innebærer at kommuner og fylkeskommuner skal være uavhengige av statsforvaltningen. Dette betyr at kommunene og fylkeskommunene utgjør selvstendige enheter i den offentlige forvaltningen⁷⁸. Tidligere var forvaltningen i Norge bygget opp etter prinsippet om sentralisert styring⁷⁹. Hensynet til det kommunale selvstyret bryter med denne klassiske byråkratimodellen.

Prinsippet om det kommunale selvstyret er lovfestet i Grunnloven. Kommunene sin status i det politiske styringssystemet ble grunnlovfestet gjennom et vedtak fattet av Stortinget 31.mars

⁷⁵ Ibid.

⁷⁶ Lilleholt, 2014, s. 592

⁷⁷ Fleischer, 1998, s.

⁷⁸ Graver, 2015, s. 154

⁷⁹ Graver, 2015, s. 149

2016⁸⁰. Gjennom vedtaket fikk Grunnlovens § 49 en tilføyelse om at *«innbyggerne har rett til å styre lokale anliggender gjennom lokale folkevalgte organer»*.

Den store vektleggingen av det kommunale selvstyret i forvaltningens overprøving av kommunens vedtak ble innført i forvaltningslovens § 34 etter et lovendringsvedtak av 16.juni 2017. De nye reglene trådte i kraft 1.januar 2018. Hensikten med lovendringen er å styrke lokaldemokratiet og det kommunale selvstyret⁸¹. Dette innebærer blant annet at statlige klageinstanser i mindre grad har anledning til å overprøve kommunens utøvelse av det frie forvaltningsskjønnet.

Forvaltningsloven § 34 annet ledd tredje punktum uttaler at statlige organer skal *«legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn»* i sin overprøving av vedtak som fattes av kommune og fylkeskommune. Dette er en innstramming av den tidligere formuleringen om at forvaltningen skulle *«legge vekt på»* det kommunale selvstyret. Kommunens frie skjønn innebærer at kommunen gjennom sine vedtak kan bestemme den løsningen de finner mest formålstjenlig, så lenge løsningen ikke er lovstridig eller strider med alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper⁸².

Lovendringen av forvaltningsloven inneholder også en tilføyelse om at *«det skal fremgå av vedtaket hvordan klageinstansen har vektlagt hensynet til det kommunale selvstyret»*. Dette fremgår av § 34 annet ledd fjerde punktum. Hensikten med plikten til å grunngi hvordan klageinstansen har vektlagt hensynet til det kommunale selvstyret, er å fremme større grad av bevissthet og etterlevning av tredje punktum i den nye bestemmelsen⁸³.

Det er nylig vedtatt en lovendring i kommuneloven som presiserer kommunens myndighet i forvaltningshierarkiet og legger til rette for det kommunale selvstyret. Den nye loven trer i kraft 01.01.2020. Bestemmelsene som omhandler det kommunale selvstyret vil etter den nye loven finnes i kapittel 2. Ifølge lovens § 2-1 tredje ledd annet punktum skal begrensninger i det kommunale selvstyret ha hjemmel i lov. Videre konstaterer § 2-2 første ledd at det lokale selvstyret ikke bør begrenses mer enn det som er nødvendig for å ivareta nasjonale mål. Prinsippet vil også komme til uttrykk gjennom den nye lovens formålsparagraf. Dette fremgår av formuleringen om at *«loven skal legge til rette for det lokale folkestyret og et sterkt og representativt lokaldemokrati (...)»*, jf. § 1-1 første ledd annet punktum.

⁸⁰ FOR-2016-04-22-404. Kunngjøring av endringer i Grunnloven.

⁸¹ Prop. 64 L (2016-2017), s. 5

⁸² Prop.64 L (2016-2017) s. 9

⁸³ Kommunal og moderniseringsdepartementet, 2017

Selv om prinsippet om det kommunale selvstyret står sterkt i det norske forvaltningsapparatet, er kommuner og fylkeskommuner i stor grad underlagt statlig styring og kontroll⁸⁴. Et eksempel på statlig kontroll av kommunens vedtak er at statlige organer, som for eksempel Fylkesmannen, kan overprøve kommunens frie skjønn. Slike virkemidler står i utgangspunktet i motsetning til kommunens frihet til selv å velge hva de vil gjøre og på hvilke måter⁸⁵. Domstolene er derimot i utgangspunktet avskåret fra å kunne overprøve forvaltningens frie skjønn⁸⁶.

Forvaltningens frie skjønn kommer ofte til uttrykket i lover og forskrifter gjennom uttrykket at forvaltningen «kan» fatte vedtak med et visst innhold, dersom bestemte vilkår er oppfylt. Forvaltningsskjønn, hensiktsmessighetsskjønn og fritt skjønn er begreper som ofte brukes om hverandre. Eckhoff og Smith⁸⁷ uttaler at det er misvisende å tale om «fritt skjønn». Årsaken til dette er at blant annet lover og forskrifter setter grenser som skjønnsfriheten må holde seg innenfor. Benevnelsen «fritt skjønn» benyttes likevel i denne avhandlingen, da forarbeidene som presenteres i forbindelse med det kommunale selvstyret opererer med dette begrepet.

Plan- og bygningslovens forarbeider⁸⁸ presiserer at hensynet til det kommunale selvstyret i dispensasjonssaker bare skal vektlegges i sammenheng med kommunes frie skjønn. Prinsippet vil således ikke tas i betraktning når det gjelder overprøvingen av de formelle vilkårene som må være oppfylt for å gi dispensasjon. Årsaken til dette er at vurderingen av de formelle vilkårene regnes som et rettsanvendelsesskjønn. Dette fremgår av forarbeidene til plan- og bygningsloven av 2008⁸⁹, som uttaler:

«Vurderingen av om lovens vilkår for å kunne dispensere vil være et rettsanvendelsesskjønn som kan overprøves av domstolene. Forvaltningslovens regel om å vektlegge det kommunale selvstyret kommer således i betraktning kun ved interesseavveiningen om dispensasjon skal gis når lovens formelle vilkår for å gi dispensasjon er oppfylt (...).»

Etter plan- og bygningsloven av 1985 var det lenge omdiskutert om vurderingen av vilkåret «særlige grunner» skulle regnes som et rettsanvendelsesskjønn eller fritt skjønn. Dette var et sentralt spørsmål i Rt. 2007 s. 257 (Trallfdommen). Høyesterett stadfestet i denne saken at vurderingen av vilkåret om at det må foreligge «særlige grunner» tilhører forvaltningens frie

⁸⁴ Graver, 2015, s. 155

⁸⁵ Eckhoff og Smith, 2014, s. 100

⁸⁶ Eckhoff og Smith, 2014, s. 362

⁸⁷ Eckhoff og Smith, 2014, s. 361

⁸⁸ Ot.prp.nr.32 (2007-08) s. 242

⁸⁹ Ibid.

skjønn. Det ble videre presisert at essensen i forvaltningsloven § 34 annet ledd tredje punktum «innebærer at klageinstansen pålegges en viss terskel i forhold til å endre kommunale eller fylkeskommunale vedtak ved overprøving av det frie skjønn». Endringen i forvaltningsloven om at forvaltningen skal «legge stor vekt på» hensynet til det kommunale selvstyret innebærer at denne terskelen teoretisk sett har blitt høyere etter lovendringen av forvaltningsloven.

Etter forarbeidene til plan og bygningsloven av 2008⁹⁰ fremgår det at kommunen etter § 19-2 annet punktum ikke bør «gi dispensasjon i strid med uttalelse fra statlig eller regional myndighet». Dette kan således sees som en begrensning i det kommunale selvstyret ved at statlige og regionale uttalelser bør gå foran kommunens vurderinger. Dersom dispensasjon likevel gis, kan statlig eller regional myndighet fremme klage dersom det er behov for å endre eller oppheve kommunens dispensasjonsvedtak.

3.2 Arealplaner

Arealplaner kan ifølge Strøm Bull og Winge defineres som «kartfestede angivelser av fysisk areal som legger føringer for hvordan områdene skal brukes»⁹¹. Planene omfatter både statlige og private arealer. Arealplaner kan føre til rådighetsinnskrenkninger for grunneier eller bruksrettshaver sin bruk av fast eiendom. Hensikten bak arealplaner er å sikre at vårt fysiske miljø disponeres i tråd med plan- og bygningslovens formål og de hensyn som er opplistet i § 3-1. Jeg vil i det følgende kun gjøre rede for kommunale arealplaner, da uttalelsene som presenteres i oppgaven omhandler planer på kommunalt nivå. Dette omfatter kommuneplaner og reguleringsplaner.

3.2.1 Kommuneplaner

Kommuneplanen skal ivareta kommunale så vel som regionale og nasjonale mål, interesser og oppgaver, jf. pbl § 11-1 annet ledd. Planen skal utarbeides på grunnlag av den kommunale planstrategien. Lovens forarbeider tydeliggjør viktigheten av at retningslinjer og pålegg fra statlige og regionale myndigheter legges til grunn⁹². Dette omfatter nasjonale forventninger, statlige planretningslinjer, statlige planbestemmelser og regional plan og regionalt

⁹⁰ Ibid.

⁹¹ Strøm Bull & Winge, 2009, s.56

⁹² Ot.prp.nr.32 (2007-08) s. 208

handlingsprogram. Forarbeidene viser videre til viktigheten av pålegg og retningslinjer fra sektormyndigheter med hjemmel i annen lovgivning.

Alle kommuner «skal ha en samlet kommuneplan som omfatter samfunnsdel med handlingsdel og arealdel», jf. pbl § 11-1 første ledd. Samfunnsdelen skal ta stilling til langsiktige utfordringer, mål og strategier for kommunesamfunnet som helhet og kommunen som organisasjon, jf. § 11-2. Samfunnsdelen inneholder en handlingsdel som angir hvordan planen skal følges opp de fire påfølgende årene eller lengre⁹³. Samfunnsdelen får ikke direkte rettsvirkninger. Dette innebærer at det ikke fører til ugyldighet dersom det fattes beslutninger som strider med samfunnsdelen. Det er dermed arealdelen som legger grunnlaget for hvilke tiltak som kan iverksettes. Av den grunn foreligger det ingen grunn til å dispensere fra kommuneplanens samfunnsdel. Jeg vil derfor ikke gi en nærmere redegjøring av kommuneplanens samfunnsdel i denne oppgaven.

Lovens bestemmelser om kommuneplanens arealdel er hjemlet i pbl § 11-5. Planen skal vise sammenhengen mellom fremtidig samfunnsutvikling og arealbruk. Utgangspunktet er at arealbruken skal vises på ett plankart som dekker hele kommunens arealer, både land- og vannområder⁹⁴. Arealdelen bygger i stor grad på kommuneplanens samfunnsdel. Det skal i arealdelen fremgå hvilke utslag og behov samfunnsutviklingen gir for arealbruken. Det skal videre fremgå hvordan arealene samlet sett bør disponeres for å løse de oppgaver som er avklart i samfunnsdelen⁹⁵.

Arealdelen skal angi hovedtrekkene i arealdisponeringen og gi rammer og betingelser for hvilke nye tiltak og ny arealbruk som kan settes i verk. Den skal også angi hvilke viktige hensyn som må ivaretas ved disponeringen av arealene, jf. § 11-5 annet ledd første punktum. Kommuneplanens arealdel er «bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak som nevnt i § 1-6», jf. § 11-6. Dette innebærer at alle tiltak som blir iverksatt etter at planen har blitt vedtatt må være innenfor de rammer og bestemmelser som planen fastsetter. Kommuneplanens arealdel vil ikke få rettsvirkninger for tiltak som allerede er oppført på tidspunktet planen blir vedtatt.

Kommuneplanens arealdel fastsetter kommunens fremtidige arealbruk gjennom ulike arealformål. Pbl § 11-7 angir de ulike arealformålene som benyttes i kommuneplanens arealdel.

⁹³ O.J. Pedersen et.al, 2015, s. 191

⁹⁴ O.J. Pedersen et.al, 2015, s.195

⁹⁵ Ot.prp.nr.32 (2007-08) s.210

Bestemmelsen omfatter seks ulike hovedformål. Disse kan igjen utfylles med en rekke underformål. Eksempler på hovedformål er grønnstruktur og landbruks-, natur- og friluftformål samt reindrift (LNFR-områder). Etter lovens § 11-6 annet ledd er det forbud mot tiltak som strider med planens arealformål.

Kommuneplanens arealdel skal «i nødvendig utstrekning vise hensyn og restriksjoner som har betydning for bruken av areal», jf. § 11-8 første ledd. Disse såkalte hensynssonene blir angitt i plankartet⁹⁶. Kommunen kan fastsette planbestemmelser for det enkelte arealformål, jf. §§ 11-9, 11-10 og 11-11. På denne måten kan kommunen ytterligere spesifisere bruken og legge restriksjoner for det angitte området⁹⁷. En annen måte kommunen kan detaljere arealbruken nærmere, er ved å utarbeide en kommunedelplan. En kommunedelplan gjelder for bestemte områder, temaer eller virksomhetsområder, jf. § 11-1 tredje ledd. Forarbeidene presiserer at det kan utarbeides kommunedelplan for ethvert tema eller virksomhetsområde hvor dette er hensiktsmessig⁹⁸.

3.2.2 Reguleringsplaner

En reguleringsplan er «et arealplankart med tilhørende bestemmelser som angir bruk, vern og utforming av arealer og fysiske omgivelser», jf. pbl § 12-1 første ledd. Slike planer gir en mer detaljert angivelse av arealbruken enn kommuneplanens arealdel. Reguleringsplaner har likevel mange likhetstrekk med kommuneplanens arealdel. For eksempel er også reguleringsplaner bindende for den fremtidige bruken av området, og kommunen kan angi hensynssoner i plankartet. Rettsvirkningene av reguleringsplanen strekker seg likevel lenger enn kommuneplanens arealdel ved at den er grunnlag for et ekspropriasjonsvedtak, jf. pbl § 12-4. I reguleringsplaner er det også anledning til å kombinere landbruksformål med natur- og friluftformål, i motsetning til i kommuneplanens arealdel. Dette innebærer at en reguleringsplan kan forby landbrukstiltak. En tredje forskjell i rettsvirkningene mellom de to plantypene er at reguleringsplaner skal legge til rette for utbygging og vil åpne for bebyggelse i samsvar med planen, mens kommuneplanens arealdel bare i liten grad gir grunnlag for byggesaksbehandling⁹⁹.

⁹⁶ Miljøverndepartementet, 2009, s. 84

⁹⁷ Strøm Bull & Winge, 2009, s.57

⁹⁸ Ot.prp.nr.32 (2007-08) s.208

⁹⁹ O.J. Pedersen et.al, 2015, s. 346

Reguleringsplaner kan etter loven deles inn i to kategorier; detaljregulering og områderegulering. Områdereguleringsplaner utarbeides og vedtas normalt av kommunen. Detaljreguleringsplaner utarbeides normalt av private aktører¹⁰⁰. Det er i hovedsak ingen forskjell på formål og virkemidler mellom disse reguleringsplanene¹⁰¹. Områderegulering blir utarbeidet etter krav i kommuneplanens arealdel, eller der kommunen finner det nødvendig for å ivareta vernehensyn eller for å tilrettelegge og legge rammer for videre planlegging, utvikling og bygging. Områdereguleringer utarbeides for flere eiendommer eller for et større område. Detaljregulering benyttes for å følge opp og konkretisere kommunens overordnede planlegging i kommuneplanens arealdel eller områderegulering. Planformen er en erstatning for detaljert reguleringsplan og bebyggelsesplan i 1985-loven. Detaljreguleringer utarbeides for enkelttiltak og enkelteiendommer.

En reguleringsplan består som nevnt av et arealplankart med tilhørende bestemmelser. På plankartet blir reguleringsformålene angitt ved fargelegging. Lovens § 12-7 angir en rekke forhold hvor kommunen har anledning til å gi bestemmelser til arealformål og hensynssoner. Hensikten med slike planbestemmelser er å utdype den fastsatte arealbruk etter § 12-5 annet ledd nr. 1 til 6. Planbestemmelsene må knyttes opp til ett av reguleringsformålene som vises på plankartet¹⁰². Plankartet og reguleringsbestemmelsene regnes som likeverdige elementer av reguleringsplanen. Dette innebærer at disse to elementene til sammen bestemmer utnyttelse og bruk av reguleringsformålet.

3.3 Dispensasjon etter plan- og bygningsloven

3.3.1 Dispensasjonsbestemmelsene i pbl kapittel 19

En dispensasjon etter plan- og bygningsloven er et unntak fra lovens bestemmelser, forskrifter eller planer gitt i medhold av loven. Bestemmelsene om dispensasjon er beskrevet i plan- og bygningslovens kapittel 19. De gjeldende dispensasjonsreglene trådte i kraft 1.juli 2009. Disse reglene er ment som en innstramming og klargjøring av dispensasjonsbestemmelsene i loven av 1985. Endringene innebærer tydeligere avveininger av hvilke hensyn som skal tillegges vekt. Det er også tydeliggjort hvilke krav som stilles til dispensasjonsvurderingen og vektingen av ulike interesser i saken.

¹⁰⁰ O.J. Pedersen et al, 2015, s.279

¹⁰¹ Ot.prp.nr.32 (2007-08) s.230

¹⁰² O.J. Pedersen et.al, 2015, s. 302

For å få innvilget dispensasjon kreves det at søkeren leverer en grunngitt søknad, jf. pbl § 19-1. Videre skal naboer av tiltaket varsles i henhold til lovens § 21-3. Dersom tiltaket som det søkes dispensasjon for å gjennomføre berører regionale eller statlige myndigheter, skal disse myndighetene få mulighet til å uttale seg før det gis dispensasjon fra planer, plankrav og forbudet i § 1-8.

Den tidligere formuleringen om at det måtte foreligge «*særlige grunner*» for å gi dispensasjon, er sløyfet i de nye bestemmelsene. De nye dispensasjonsbestemmelsene fastsetter to kumulative vilkår som må være oppfylt for å kunne gi dispensasjon. Etter de nye bestemmelsene skal en etter loven bare få innvilget dispensasjon når de hensyn som ligger bak bestemmelsen ikke blir vesentlig tilsidesatt. Videre må det foreligge en klar overvekt av hensyn som taler for dispensasjon, jf. pbl § 19-2 annet ledd, første og annet punktum. Etter plan- og bygningsloven av 1985 var det nok med alminnelig interesseovervekt i vurderingen av fordeler og ulemper. Forarbeidene til loven av 2008¹⁰³ presiserer at de nye bestemmelsene innebærer at det må foreligge klar overvekt av hensyn som taler for dispensasjon.

Det tilligger forvaltningens frie skjønn å avgjøre om en dispensasjonssøknad skal innvilges. Det utløses således ikke noe rettskrav om å få innvilget en dispensasjonssøknad selv om de formelle vilkårene for dispensasjon er oppfylt. Dette fremgår av § 19-2 første ledd som sier at kommunen «*kan gi dispensasjon*». Myndigheten til å gi dispensasjon ligger hos kommunen ved kommunestyret, jf. § 19-4 første ledd. Når kommunen gir dispensasjon kan denne være varig eller midlertidig, jf. § 19-2 første ledd. Kommunen har også mulighet til å sette vilkår for dispensasjonen.

3.3.2 Dispensasjon fra arealplaner

Når det innvilges dispensasjon fra en arealplan innebærer dette at det blir gitt tillatelse til å fravike planen for det konkrete tiltaket som dispensasjonssøknaden gjelder. En dispensasjon fra plan vil således ikke føre til en endring av planen¹⁰⁴. Dette innebærer at planen det dispenseres fra består med de virkninger som følger¹⁰⁵. Når kommunen innvilger en søknad om dispensasjon åpnes det for gjennomføring av tiltak som strider med arealformål eller gjeldende regulering, men kun for den tiltakshaver som har fått innvilget dispensasjon.

¹⁰³ Ot.prp.nr.32 (2007-08) s. 242

¹⁰⁴ Ot.prp.nr.32 (2007-08) s.242

¹⁰⁵ O.J. Pedersen et.al, 2015, s 293

Kommunen kan gi dispensasjon fra kommuneplaner, kommunedelplaner og reguleringsplaner, herunder detaljreguleringer og områdereguleringer. Gjennom plan- og bygningsloven fra 1985 ble det i praksis antatt at det også kunne dispenseres fra krav om reguleringsplan i bestemmelser til kommuneplanens arealdel, og etter bestemmelsene i § 23 etter den daværende loven¹⁰⁶. Forarbeidene til 2008-loven presiserer at denne praksisen er videreført i den nye loven. Forutsetningen for at det kan dispenseres fra plankrav er at vilkårene i pbl § 19-2 annet ledd er oppfylt. Videre må det ikke være en slik sammenheng mellom plankravet og et eventuelt krav om konsekvensutredning at det er til hinder for dispensasjon¹⁰⁷.

Gjennom utarbeidelsen av arealplaner fastsetter kommunen hvordan arealene skal disponeres. Planene utarbeides gjennom helhetlige vurderinger av bruk og vern av kommunens arealer. Lovens forarbeider¹⁰⁸ presiserer at det skal utføres grundige vurderinger før det innvilges dispensasjon fra en arealplan:

«Avvik fra arealplaner reiser særlige spørsmål. De ulike planene er som oftest blitt til gjennom en omfattende beslutningsprosess og er vedtatt av kommunens øverste folkevalgte organ, kommunestyret. Planene omhandler dessuten konkrete forhold. Det skal ikke være en kurant sak å fravike gjeldende plan».

¹⁰⁶ O.J. Pedersen et.al, 2015, s.282

¹⁰⁷ Ot.prp.nr.32 (2007-08) s. 228

¹⁰⁸ Ot.prp.nr.32 (2007-08) s.242

Kapittel 4. Empiri

I dette kapittelet vil jeg innledningsvis presentere Sivilombudsmannens uttalelser i saker om dispensasjon fra arealplaner. Jeg vil deretter gå nærmere inn på hvordan forvaltningen har fulgt opp disse uttalelsene. Kapittelet inneholder også en nærmere presentasjon av de tre sakene jeg har valgt å undersøke nærmere. Fordypningssakene vil benyttes i drøftelsen i oppgavens kapittel 6. Dataene som fremstilles i kapittelet er hovedsakelig innhentet fra oversikten over uttalelser på Sivilombudsmannens hjemmesider.

4.1 Oversikt over uttalelser

Tabell 4.1 inneholder en oversikt over Sivilombudsmannen sine uttalelser i saker om dispensasjon fra arealplaner. Dataene som fremstilles i tabellen er basert på Sivilombudsmannens oversikt over uttalelser. For å finne sakene ble det søkt på «dispensasjon» i arkivet for uttalelser. Deretter ble dispensasjonssakene som omhandlet dispensasjon sortert ut og ført inn i oppgavens oversikt. Flertallet av sakene som blir tatt opp til nærmere undersøkelse blir publisert på Sivilombudsmannens hjemmesider. Oversikten over uttalelser er likevel ikke fullstendig, da enkelte saker ikke publiseres på grunn av personvern hensyn¹⁰⁹. Det kan derfor tenkes at enkelte av uttalelsene som gjelder dispensasjon fra arealplaner i den aktuelle tidsperioden ikke vises i oppgavens fremstilling av saker.

Hensikten med tabellen er å gi en fremstilling av hva det søkes dispensasjon fra i de ulike sakene, og hva tiltakene gjelder. Tabellens venstre kolonne inneholder et egendefinert saksnummer for hver av uttalelsene. Tanken bak dette egendefinerte nummeret er at det skal være enklere for leseren å følge hvilken sak det refereres til i drøftelsen.

Som vist i tabell 4.1 gjelder de aktuelle uttalelsene flere ulike tiltak. Pbl § 1-6 definerer hva som regnes som tiltak etter loven. Begrepet tiltak omfatter ifølge § 1-6 første ledd «*oppføring, riving, endring, herunder fasadeendringer, endret bruk og andre tiltak knyttet til bygninger, konstruksjoner og anlegg, samt terrenginngrep og opprettelse og endring av eiendom*». Videre definerer bestemmelsen at «*som tiltak regnes også annen virksomhet og endring av arealbruk som vil være i strid med arealformål, planbestemmelser og hensynssoner*». Blant de aktuelle sakene er det en stor overvekt av tiltak som gjelder bolig.

¹⁰⁹ Sivilombudsmannen.no, *Uttalelser*

13 av sakene omhandler dispensasjon fra planbestemmelser i reguleringsplanen. Dispensasjon fra reguleringsplanbestemmelser utgjør således den mest dominerende dispensasjonsgrunnen blant de aktuelle sakene.

Tabell 4.1 Oversikt over uttalelser om dispensasjon fra arealplaner

| Oppgavens saksnummer | Saksnummer | Tiltak | Dispensasjon fra |
|----------------------|------------|--|--|
| 1 | 2018/194 | Oppføring av bolighus | Reguleringsplanbestemmelse |
| 2 | 2017/2921 | Riving av eksisterende bolig og oppføring av 3 nye boliger | Reguleringsplanbestemmelse |
| 3 | 2017/1346 | Oppføring av hytte | Kommuneplanens arealdel |
| 4 | 2016/3220 | Bruksendring av sjøbod | Arealformål og plankrav i kommunedelplan |
| 5 | 2016/1839 | Oppføring av enebolig med utleiedel | Reguleringsplanbestemmelse |
| 6 | 2017/27 | Ombygging/påbygging/tilbygg og endring av fasader på bolig | Reguleringsplanbestemmelse |
| 7 | 2017/1231 | Utfylling i sjø og oppføring av kai | Kommuneplanens arealdel (og pbl § 1-8) |
| 8 | 2015/3269 | Oppføring av enebolig med sekundærleilighet | Reguleringsplanbestemmelser |
| 9 | 2015/2658 | Oppføring av enebolig med carport | Reguleringsplanbestemmelse |
| 10 | 2015/1365 | Fradeling av to parseller | Reguleringsplanbestemmelse |
| 11 | 2015/561 | Oppføring av enebolig med hybelleilighet | Kommuneplanens arealdel (og pbl § 1-8) |
| 12 | 2014/3445 | Oppføring av enebolig og enebolig med garasje (to separate vedtak) | Reguleringsplanbestemmelser |
| 13 | 2014/2104 | Påbygg på eksisterende bolig | Reguleringsplanbestemmelser |
| 14 | 2014/1190 | Oppføring av dobbeltgarasje | Kommuneplanens krav om reguleringsplan |
| 15 | 2014/314 | Tilrettelegging for boligbebyggelse | Reguleringsplanbestemmelse |
| 16 | 2016/3512 | Oppføring av idrettshall | Reguleringsplanbestemmelse |
| 17 | 2016/713 | Opprettelse av ny grunneiendom for senere oppføring av to eneboliger med garasje | Reguleringsplanbestemmelser |

4.2 Forvaltningens oppfølging av Sivilombudsmannens uttalelser

Ombudsmannsordningen er som nevnt i kapittel 3 basert på at ombudsmannen har tilstrekkelig tillit og autoritet i forvaltningen. Sivilombudsmannens årsmelding fra 2015 viser at det mellom 2004 og 2015 var registrert 25 saker der forvaltningen ikke rettet seg etter ombudsmannens uttalelser¹¹⁰. Årsmeldingen understreker at det er en utfordring for ombudsmannsinstituttet når kritikk i enkeltsaker ikke tas til følge. Det pekes blant annet på ombudsmannens rolle i klargjøringen av hvordan reglene skal forstås og anvendes innenfor enkelte fagområder. Dette gjelder særlig fagområder som sjelden tas opp til domstolsbehandling.

I de to sakene som var grunnlaget for den særskilte meldingen til Stortinget i 2015, var det Kommunal- og moderniseringsdepartementet som valgte å ikke følge Sivilombudsmannens uttalelser. Kommunal- og moderniseringsdepartementet er øverste fagorgan i saker innenfor plan- og bygningsrett. Årsmeldingen fra 2015 peker på at alvorret ved at forvaltningen ikke følger ombudsmannens uttalelser er særlig tydelig når det er et overordnet organ som ikke følger ombudsmannen.

For å kartlegge hvordan forvaltningen følger opp Sivilombudsmannens uttalelser, har jeg i tabell 4.1 og 4.2 sett på om forvaltningen har endret begrunnelsen eller omgjort vedtaket etter Sivilombudsmannens uttalelse. Når det er tale om at forvaltningen har omgjort et vedtak, menes det at forvaltningen har omgjort vedtaket med hjemmel i forvaltningsloven § 35. I et par av sakene har ikke Sivilombudsmannen sett grunn til å be forvaltningen om å vurdere saken på nytt. Av den grunn har det følgelig ikke vært noen grunn til å endre begrunnelsen eller omgjøre vedtaket.

I flertallet av de publiserte dispensasjonssakene har forvaltningen blitt bedt om å vurdere saken på nytt. Årsakene til at de aktuelle sakene er bedt om å vurderes på nytt er varierende. I enkelte av sakene gir Sivilombudsmannen uttrykk for at han er uenig i forvaltningens avgjørelse. I andre tilfeller gir han uttrykk for at forvaltningens redegjørelse ikke kommer tydelig nok frem. I enkelte saker er saksbehandlingsfeil årsaken til at forvaltningen blir bedt om å vurdere saken på nytt. Fire av sakene manglet data på forvaltningens oppfølging etter Sivilombudsmannens uttalelse på tidspunktet tabellen ble utarbeidet. Disse er oppført som «ikke oppgitt» i kolonnene som omhandler forvaltningens oppfølging.

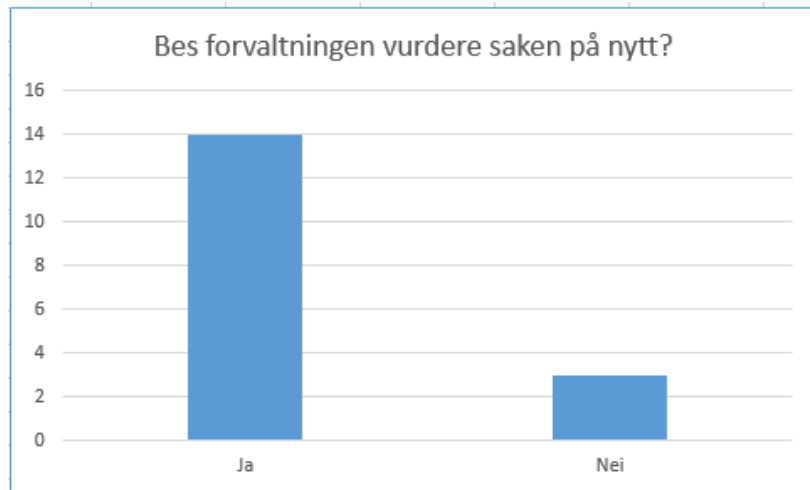
¹¹⁰ Sivilombudsmannens årsmelding, 2015, s.12

Tabell 4.2 Forvaltningens oppfølging av uttalelsene

| Oppgavens saksnummer | Saksnummer | Bes forvaltningen vurdere saken på nytt? | Endret forvaltningen begrunnelsen for vedtaket? | Omgjorde forvaltningen vedtaket? |
|----------------------|------------|--|---|----------------------------------|
| 1 | 2018/194 | Ja | Ikke oppgitt | Ikke oppgitt |
| 2 | 2017/2921 | Ja | Ikke oppgitt | Ikke oppgitt |
| 3 | 2017/1346 | Ja | Ikke oppgitt | Ikke oppgitt |
| 4 | 2016/3220 | Nei | Nei | Nei |
| 5 | 2016/1839 | Ja | Ja | Nei |
| 6 | 2017/27 | Ja | Ja | Ja |
| 7 | 2017/1231 | Nei | Nei | Nei |
| 8 | 2015/3269 | Ja | Ja | Nei |
| 9 | 2015/2658 | Ja | Ja | Ja |
| 10 | 2015/1365 | Ja | Ja | Nei |
| 11 | 2015/561 | Ja | Ja | Ja |
| 12 | 2014/3445 | Nei | Nei | Nei |
| 13 | 2014/2104 | Ja | Ikke oppgitt | Ikke oppgitt |
| 14 | 2014/1190 | Ja | Nei | Nei |
| 15 | 2014/314 | Ja | Ja | Ja |
| 16 | 2016/3512 | Ja | Ja | Ja |
| 17 | 2016/713 | Ja | Ja | Nei |

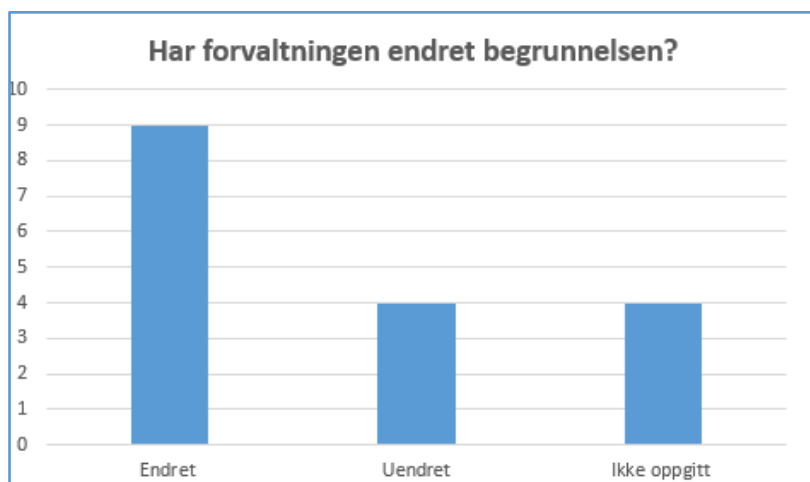
Figur 4.1 viser hvor stor andel av sakene som bes om å vurderes på nytt. Som det fremgår av figuren blir de fleste av sakene som blir publisert bedt om å vurderes på nytt. Blant de 17 uttalelsene som fremstilles i oppgaven, er det kun tre saker hvor forvaltningen ikke har blitt bedt om å vurdere saken på nytt. I disse tre sakene ble forvaltningen bedt om å redegjøre

nærmere for sin begrunnelse i ombudsmannens undersøkelsesbrev. Etter at forvaltningen hadde redegjort nærmere for sin begrunnelse, valgte ombudsmannen å la disse sakene bero.



Figur 4.1: Bes forvaltningen vurdere saken på nytt?

Som det fremgår av figur 4.2 har forvaltningen endret eller utdypet begrunnelsen i 9 av de totalt 17 dispensasjonssakene. Dette innebærer at forvaltningen har kommet med en fornyet vurdering av grunnlaget for å innvilge eller avslå dispensasjonssøknaden etter at de har blitt bedt om å vurdere saken på nytt. I fire av sakene har forvaltningen valgt å holde på den opprinnelige begrunnelsen for vedtaket. Tre av disse sakene er saker der forvaltningen ikke har blitt bedt om å foreta en fornyet vurdering av saken. Fire av uttalelsene manglet informasjon om forvaltningens oppfølging på tidspunktet figuren ble utarbeidet.



Figur 4.2: Har forvaltningen endret begrunnelsen?

Figur 4.3 viser hvor mange av de aktuelle dispensasjonssakene som har blitt omgjort av forvaltningen etter at Sivilombudsmannen har uttalt seg om saken. Når en sammenlikner de to ovenstående figurene, er det tydelig at det er flere saker der forvaltningen endrer begrunnelsen enn saker der både begrunnelse og vedtaket blir endret. Dette er ikke nødvendigvis representativt for alle sakstyper som har blitt behandlet av Sivilombudsmannen i den aktuelle perioden, men gjenspeiler sakene som omhandler dispensasjon fra arealplaner. Av de totalt 17 dispensasjonssakene har fem av avgjørelsene blitt omgjort med hjemmel i forvaltningsloven § 35. I 8 av sakene har forvaltningen beholdt det opprinnelige vedtaket.



Figur 4.3: Har forvaltningen omgjort vedtaket?

4.3 Nærmere om de tre fordypningssakene

Jeg vil i det følgende presentere de tre uttalelsene som jeg har valgt å fordype meg nærmere i. Presentasjonen er en oppsummering der jeg har gjengitt de momenter som jeg finner mest relevant for oppgavens tema og problemstilling. Sakene som blir presentert danner grunnlaget for intervjuene hos Sivilombudsmannen. Informasjonen er hentet fra oversikt over uttalelser på Sivilombudsmannens hjemmesider. I hver presentasjon vil jeg innledningsvis vise til forvaltningens argumentasjon i forbindelse med vedtaket. Deretter vil jeg presentere Sivilombudsmannens synspunkter. Avslutningsvis vil jeg sammenligne ombudsmannens kritikk i uttalelsene, samt hvordan de har blitt fulgt opp av forvaltningen. Sakene vil benyttes i drøftelsen i oppgavens kapittel 6.

4.3.1 Presentasjon av Ål- saken

Den første saken jeg vil redegjøre for, er Ål-saken (oppgavens sak nr. 3). Saken omhandler dispensasjon fra kommuneplanens arealdel for oppføring av hytte. Den aktuelle eiendommen ligger i Ål kommune. Eiendommen hvor hytta skulle oppføres er i kommuneplanens arealdel satt av for LNF-formål, og er omfattet av hensynsone randområde for villrein.

Saken begynte med at Fylkesmannen i Buskerud påklaget kommunen sitt dispensasjonsvedtak. Blant argumentene som ble dratt frem i klagen var internasjonale forpliktelser til å ivareta villreinstammen, og at statlige og regionale føringer skulle tillegges vekt i dispensasjonsvurderingen. Fylkesmannen uttalte også at det *«ikke fremkom relevante fordeler som veide klart tyngre enn de ulempene som en dispensasjon ville innebære»*. Fylkesmannen i Oslo og Akershus ble oppnevnt som settefylkesmann i saken, og stadfestet 10.juni 2016 Ål kommune sitt vedtak. Dette til tross for at både Fylkesmannen i Buskerud og Buskerud fylkeskommune anbefalte at dispensasjon ikke skulle gis. Fylkesmannen i Oslo og Akershus uttalte at han *«ikke kunne se at det knyttet seg ulemper til dispensasjonen, men at hytta ville bli en rekreasjonsmulighet og fremme trivsel for tiltakshaver»*. Naturvernforbundet i Buskerud klaget saken inn for Sivilombudsmannen.

Sivilombudsmannen kom i sin vurdering av saken frem til at klagevedtaket led av flere feil og mangler. Blant feil og mangler ble det pekt på fylkesmannens besiktigelse av eiendommen, dispensasjonsvurderingen og vurderingen av forholdet til naturmangfoldloven. Jeg vil begrense min gjengivelse av saken til å omhandle dispensasjonsvurderingen, da dette er mest relevant for oppgavens hovedproblemstilling.

Sivilombudsmannen uttalte i forbindelse med fylkesmannens dispensasjonsvurdering at den var mangelfull, både når det gjaldt fordeler og ulemper ved å gi dispensasjon. Fylkesmannen fremhevet i sitt vedtak at oppføring av hytta ville bli en *«rekreasjonsmulighet og fremme trivsel»* for tiltakshaver. Sivilombudsmannen stilte i sin uttalelse spørsmål til om dette kunne trekkes frem som en relevant fordel som taler for å gi dispensasjon. Sivilombudsmannen uttalte at *«en enkeltstående eiers interesse i å bygge vil ha begrenset vekt i forhold til mer generelle arealdisponeringshensyn»*.

Sivilombudsmannen pekte videre på at dispensasjonsvurderingen var mangelfull når det gjaldt vurderingen av om de hensyn som ligger bak bestemmelsen det dispenseres fra, blir vesentlig tilsidesatt. Den gjeldende kommuneplanen fastsatte et byggeforbud for oppføring av fritidshus som omfattet tiltakshavers eiendom. Andre deler av planen åpnet for visse unntak fra

byggeforbudet på bestemte arealer. Etter Sivilombudsmannens oppfatning kunne dette derfor tyde på at planen bygget på «en konkret og samlet vurdering av hvilke områder som kan åpnes for ytterligere hyttebebyggelse, og hvilke som skal holdes fri for slike tiltak». Sivilombudsmannen uttalte at Fylkesmannen burde ha vurdert hensynene bak planens byggeforbud i sin vurdering av pbl § 19-2 annet ledd første punktum. Sivilombudsmannen uttalte i sammenheng med dette at det var vanskelig å se om Fylkesmannen hadde sett og vektlagt alle relevante hensyn i vurderingen av om det var grunnlag for å gi dispensasjon. Sivilombudsmannen ba avslutningsvis i sin uttalelse forvaltningen om å vurdere saken på nytt.

4.3.2 Presentasjon av Nes- saken

Nes-saken (oppgavens sak nr. 8) omhandler dispensasjon fra planbestemmelser i reguleringsplan. Planbestemmelsene som det ble søkt dispensasjon fra var gesimshøyde og utnyttelsesgrad i forbindelse med oppføring av enebolig med sekundærleilighet. Det var fastsatt i gjeldende reguleringsplan for eiendommen at tillatt grad av utnytting på eiendommen skulle være 15% BYA. Maksimal gesimshøyde var etter planen 6 meter, og maksimal mønehøyde var satt til 8,5 meter. Høydene skulle beregnes etter gjennomsnittlig ferdig planert terreng rundt bygget. Videre fulgte det av planen at gesimshøyden ikke på noe sted skulle overstige 7,5 meter. Den omsøkte boligen hadde en utnyttelsesgrad på 18,89% og overskred høydekravene på to steder.

Fylkesmannen i Oslo og Akershus stadfestet 5.oktober 2015 Nes kommune sitt vedtak om dispensasjon fra planbestemmelsene. Fylkesmannen kom etter sin vurdering frem til at fordelene ved å gi dispensasjon var klart større enn ulempene. Etter Fylkesmannens stadfesting av vedtaket ble saken klaget inn for ombudsmannen av naboer. I klagen ble det særlig pekt på at ulempene av dispensasjonsvedtaket syntes betydelig større enn fordelene.

Sivilombudsmannen kom etter sin klagebehandling frem til at det knyttet seg begrunnet tvil til om Fylkesmannen hadde foretatt tilstrekkelige vurderinger av fordeler og ulemper før dispensasjon ble gitt.

Avslutningsvis i sin uttalelse ba Sivilombudsmannen fylkesmannen om å vurdere saken på nytt. Fylkesmannen gjorde en ny befaringsreise av eiendommen. Ombudsmannen kom frem til at fylkesmannen hadde foretatt en mer konkret vurdering av fordelene og ulempene for å gi dispensasjon fra reguleringsplanen. Sivilombudsmannen valgte derfor å avslutte saken.

4.3.3 Presentasjon av Sandefjord-saken

Sandefjord-saken (oppgavens sak nr. 14) gjelder dispensasjon fra kommuneplanens krav om reguleringsplan. Tiltakshaver søkte om dispensasjon for oppføring av dobbeltgarasje. Innledningsvis dreide saken seg om dispensasjon fra arealformål i kommuneplanens arealdel, og dispensasjon ble innvilget av Sandefjord kommune. Fylkesmannen i Vestfold omgjorde deretter vedtaket og avslo søknaden. Etter avslaget begjærte tiltakshaver omgjøring og Fylkesmannen omgjorde sitt tidligere vedtak.

Fylkesmannen kom i den nye vurderingen til at tiltaket ikke var i strid med arealformålet, men at tiltaket krevde dispensasjon fra kommuneplanens krav om reguleringsplan. Tiltakshaver påklaget det nye vedtaket til Kommunal – og moderniseringsdepartementet. Departementet innvilget deretter dispensasjon etter sin vurdering av søknaden. Gjennom sin vurdering vektla departementet at området ville bli ryddet opp, og uttalte at garasjen ikke ville «bli til vesentlig sjenanse for andre eiendommer». Saken ble tatt opp til vurdering av Sivilombudsmannen etter å ha blitt innklaget av en nabo.

Sivilombudsmannen uttalte i sin vurdering av saken at det var vanskelig å se at opprydding av området var å regne som en relevant fordel i dispensasjonsvurderingen. Ombudsmannen uttalte at tiltakshavers fordel av å kunne bruke garasjen til parkering og opplagring var å regne som et hensyn av generell art, og ville således kunne gjøres gjeldende for andre tilsvarende eiendommer i området. Videre ble det stilt spørsmål til om området kunne blitt ryddet opp på andre måter enn gjennom dispensasjon fra plan. Ombudsmannen stilte også spørsmål om det var andre ulemper av vedtaket enn sjenanse for naboeiendommene. I forbindelse med det sistnevnte spørsmålet trakk ombudsmannen frem flere ulemper som fylkesmannen hadde vurdert i sin dispensasjonsvurdering.

Avslutningsvis i sin uttalelse ba Sivilombudsmannen departementet om å vurdere saken på nytt. Departementet valgte å opprettholde sitt vedtak etter en fornyet vurdering. Saken har i etterkant vært grunnlag for en særskilt melding til Stortinget 30.oktober 2015 som omhandlet at Kommunal- og moderniseringsdepartementet i to saker ikke har etterfulgt ombudsmannens uttalelser.

4.3.4 Oppsummering av oppgavens fordypningssaker

De tre uttalelsene som jeg har valgt å undersøke nærmere omfatter dispensasjon fra kommuneplanens arealdel, kommuneplanens krav om reguleringsplan og bestemmelser i reguleringsplan. Som det fremgår av beskrivelsen av uttalelsene har vurderingen av de formelle vilkårene i pbl § 19-2 vært et gjennomgående sentralt tema i alle tre sakene.

I Ål-saken pekte ombudsmannen på at det var tvilsomt om fylkesmannen hadde sett og vektlagt alle relevante hensyn i vurderingen av om det var grunnlag for å gi dispensasjon. Det ble også uttalt at det forelå mangler ved vurderingen av fordeler og ulemper ved å gi dispensasjon. Videre ble det i Nes-saken uttalt at det forelå begrunnet tvil til om Fylkesmannen hadde foretatt tilstrekkelige vurderinger av fordeler og ulemper før dispensasjon ble gitt. I Sandefjord-saken rettet også kritikken seg mot departementets vurderinger av fordeler og ulemper. Blant annet ble det påpekt at fordelene som departementet dro frem var av generell art, og således kunne gjøres gjeldende for andre tilsvarende eiendommer i området.

I oppgavens kapittel 3.1.7 ble det pekt på at kommunen ikke bør gi dispensasjon i strid med uttalelse fra statlig eller regional myndighet. Når en ser på hvilke feil eller mangler ombudsmannen har pekt på i de tre fordypningssakene, kommer det frem at ombudsmannen har pekt på manglende vektlegging av statlige og regionale retningslinjer i to av sakene. Det er verdt å merke seg at dette innebærer en begrensning av det kommunale selvstyret, da statlige og regionale retningslinjer skal tillegges vekt i kommunens dispensasjonsvurdering, jf. pbl § 19-1 første ledd, fjerde punktum. I Ål-saken ble det uttalt at statlige og regionale retningslinjer om ivaretagelse av villreinstammen skulle tillegges vekt i vurderingen. I Sandefjord-saken ble det pekt på at statlige planretningslinjer for krav om reguleringsplan for nye tiltak i 100-metersbeltet måtte tillegges vekt. Videre er hensynet til at forvaltningsorganet «skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes» etter forvaltningsloven § 17 nevnt i alle de tre fordypningssakene.

Ombudsmannen har i alle de tre fordypningssakene bedt forvaltningen om å vurdere saken på nytt i lys av hans uttalelser. Forvaltningens etterfølgelse av uttalelsene er likevel varierende. Ål-saken manglet resultatet av forvaltningens oppfølging på tidspunktet denne oppgaven ble skrevet. I Nes-saken kom ombudsmannen frem til at Fylkesmannen hadde foretatt en mer konkret vurdering av fordelene og ulempene for å gi dispensasjon fra planen. Fylkesmannen vil således kunne sies å ha fulgt opp ombudsmannens uttalelser i denne saken. I Sandefjord-saken

valgte departementet å stå fast ved sin opprinnelige begrunnelse og vedtak. Dette er derfor et eksempel på en sak der forvaltningen ikke har tatt ombudsmannens uttalelse til følge.

Kapittel 5. Intervju hos Sivilombudsmannen

Jeg vil i det følgende presentere datamaterialet som ble innhentet gjennom intervju med en av de ansatte som jobber med plan- og byggesaker på Sivilombudsmannens kontorer. Dataene vil presenteres i tilknytning til delproblemstillingene som avhandlingen tar for seg. Intervjuet ble gjennomført i Sivilombudsmannens lokaler i Oslo.

5.1 Ombudsmannens vurdering av om en sak skal tas til nærmere behandling

Innledningsvis ble det stilt spørsmål til den strenge utsilingen av saker som tas opp til nærmere behandling av Sivilombudsmannen. Informanten pekte i denne sammenheng på at de ikke opplevde utsilingen for å være særlig streng, selv om andelen saker som blir avvist er høy. Det ble pekt på at store deler av sakene som ikke blir realitetsbehandlet blir avvist på formelle grunnlag. Informanten uttalte deretter følgende om utsilingen:

«Mange av klagene som ikke blir tatt opp til nærmere behandling er fremmet for sent. Vi har som hovedregel en ettårsfrist. Mange har ikke benyttet klageordningen i forvaltningen først. I tillegg ligger en del av sakene utenfor vårt arbeidsområde. Da står vi ofte igjen med de sakene som vi har mulighet til å realitetsbehandle».

Informanten kunne videre fortelle at Sivilombudsmannens ansatte har noen interne retningslinjer for hvilke saker som kan tas opp til nærmere undersøkelse, og at det er en konkret vurdering for hver enkelt sak. I saker der det er tydelig at forvaltningen har gjort det de skal, er det ikke nødvendig at ombudsmannen foretar en fullstendig vurdering av saken. Videre ble det uttalt at saker der det foreligger mindre saksbehandlingsfeil som sannsynligvis ikke vil føre til et endret resultat for klageren, vanligvis ikke er hensiktsmessig å behandle nærmere. Årsakene til dette er at det vil føre til unødvendig arbeid for både ombudsmannen og forvaltningen. Det er derfor nødvendig at ombudsmannen har en viss terskel for å pålegge forvaltningen dette ekstraarbeidet.

I saker der det er et særskilt faktum som avgjør om saken vil løses eller ei vil ombudsmannen vanligvis vegre seg for å behandle saken. Årsaken til dette er at Sivilombudsmannen kun har skriftlig korrespondanse, og derfor ikke gjennomfører befaringer eller innhenter sakkyndige. Dette gjelder for eksempel saker som krever eksplisitt fagkunnskap som ikke faller inn under ombudsmannens fagområde. Informanten påpekte at slike saker ofte er mer egnet for behandling ved domstolene. Av eksempler på hensyn som kan tale for at en sak tas til nærmere

behandlingen trakk informanten frem saker som angår mange og saker hvor viktige rettsikkerhetssyn blir berørt.

Selv om en sak ikke blir tatt opp til fullstendig vurdering, foreligger det ofte grundige vurderinger i saken før den blir avsluttet. Informanten påpekte at sakene ofte var arbeidet med i lang tid før det ble sendt brev til klageren om avslutning av saken. Det blir blant annet innhentet saksdokumenter, og det vurderes om det er behov for å hente inn flere dokumenter.

5.2 Hensynet til det kommunale selvstyret

I lys av prinsippet om det kommunale selvstyret ønsket jeg å få greie på i hvilken grad ombudsmannen uttaler seg om vektleggingen av det kommunale selvstyret. Videre ønsket jeg å undersøke i hvilken utstrekning Sivilombudsmannen uttaler seg i saker vedtatt av kommunestyret. I forbindelse med dispensasjonssaker er dette hovedsakelig knyttet til dispensasjon fra kommuneplaner.

Sivilombudsmannen kan gi uttrykk for at en avgjørelse er *«klart urimelig, eller klart strir mot god forvaltningspraksis»*, jf. ombml § 10 annet ledd. Dette innebærer at ombudsmannen med hjemmel i denne bestemmelsen kan uttale seg om vurderinger som blir foretatt innenfor rammene av forvaltningens frie skjønn. Ombudsmannen har således anledning til å gå lengre enn domstolene ved overprøving av forvaltningsskjønnet. Ved spørsmål om overprøving av forvaltningens frie skjønn trakk informanten frem at Sivilombudsmannen sjeldent uttaler seg om forvaltningens frie skjønn i dispensasjonssaker. Det ble pekt på at forvaltningens skjønnsfrihet innebærer en høy terskel for at ombudsmannen uttaler seg om forhold som ligger til forvaltningens frie skjønn.

Videre pekte informanten på at forarbeidene til den nye plan- og bygningsloven er tydeligere på hva som regnes som fritt skjønn og hva som regnes som rettsanvendelsesskjønn enn loven av 1985. Etter den nye loven kommer det tydeligere frem at vilkårene i § 19-2 regnes som et rettsanvendelsesskjønn og at det er fritt skjønn å avgjøre om dispensasjon skal gis. Etter den gamle loven ble skillet mellom fritt skjønn og rettsanvendelsesskjønn trukket noe ulikt enn dagens lov.

Informanten uttalte videre at de sjelden får inn saker som omhandler forvaltningens frie skjønn. Årsaken til dette er at dispensasjonsvurderingen blir foretatt gjennom rettsanvendelsen av om

de formelle vilkårene er oppfylt. Ifølge informanten er det sjeldent at de formelle vilkårene er oppfylt uten at søkeren får innvilget dispensasjon.

Informanten uttalte også at ombudsmannen er varsom med å overprøve saker hvor det det klages på vedtak av kommuneplaner. Årsaken til dette er at vedtakskompetansen ligger hos kommunestyret, og ombudsmannen skal som hovedregel ikke overprøve kommunestyrets vedtak. Dette fremgår også av ombml § 4 annet ledd bokstav f. Informanten utdypet videre at ombudsmannen i disse sakene må avvise klagen og starte opp sak etter eget tiltak for å overprøve kommunestyrets vedtak. Det ble i sammenheng med dette uttalt at det ikke er ombudsmannen sin jobb å disponere arealene, og at ombudsmannen derfor er varsom med å overprøve kommunens arealdisponering. I dispensasjonssaker er det imidlertid ingen begrensning for ombudsmannen mot å overprøve saker om dispensasjon fra kommuneplaner.

5.3 Grunnet for ombudsmannens kritikk av forvaltningen

Flere av uttalelsene om dispensasjon fra arealplaner inneholder kritiske spørsmål til forvaltningens vurderinger og avgjørelser. Jeg valgte derfor å stille informanten spørsmål om hvilke momenter som danner grunnlaget for kritikken, og hva som defineres som kritikk i en klagesak.

Informanten uttalte at de kan ta saker til nærmere behandling uten at det blir gitt kritikk til forvaltningen. Det kan for eksempel være at klageren har fremstilt saken feil og at det i realiteten ikke er grunnlag for å kritisere forvaltningens behandling. Hvis forvaltningens svar på undersøkelsesbrevet viser at forvaltningen har gjort tilstrekkelige undersøkelser og vurderinger, vil det ikke være behov for å kritisere forvaltningen.

Informanten pekte videre på at begrepet «kritikk» anvendes i liten grad gjennom ombudsmannens uttalelser. Begrepet brukes i dag hovedsakelig i Sivilombudsmannens årsmeldinger. Ved spørsmål om hva som kategoriseres som kritikk av forvaltningen uttalte informanten at det regnes som kritikk i alle saker der rettsanvendelsen eller saksbehandlingen blir kritisert, uavhengig av om forvaltningen blir bedt om å vurdere saken på nytt eller ei. Det er altså ingen selvfølge at forvaltningen blir bedt om å vurdere saken på nytt selv om det foreligger kritikk i uttalelsen.

Informanten uttalte videre at ombudsmannen i enkelte saker ber forvaltningen om å endre sin praksis i fremtiden, uten at det bes om en ny vurdering. Et eksempel på dette er at en kommunes

dispensasjonspraksis over tid inneholder materielle mangler. Dette innebærer at ombudsmannen følger opp forvaltningen etter et gitt tidspunkt for å undersøke om de faktisk har endret praksisen. Dersom praksisen ikke er endret vil ombudsmannen i disse tilfellene kunne kritisere forvaltningen på nytt. Dette innebærer at ombudsmannen må undersøke saken på nytt med spørsmål til forvaltningen. Årsaken er at forvaltningen må gis muligheten til å forsvare seg på nytt før det gis ny kritikk. Videre uttalte informanten at andelen saker som ender med kritikk sannsynligvis varierer mellom de ulike fagavdelingene.

5.4 Forvaltningens vurdering og etterfølgelse av ombudsmannens uttalelser

Ved spørsmål om forvaltningens vurdering og etterfølgelse av ombudsmannens uttalelser uttalte informanten at det er sjelden de opplever at forvaltningen ikke tar kritikken til følge. Informanten uttalte videre at det kan være utfordrende å definere om forvaltningen har etterfulgt uttalelsene eller ikke, ettersom det gjøres ulike vurderinger i hver enkelt sak. I enkelte saker kan det være helt tydelig om uttalelsen har blitt tatt til følge, som for eksempel sakene som dannet grunnlaget for den særskilte meldingen til Stortinget. I andre saker kan det være mer diffust. Informanten utdypet at det i enkelte saker kan se ut som forvaltningen ikke har tatt ombudsmannens uttalelse til følge selv om de i realiteten har gjort det. Informanten uttalte følgende om disse sakene:

«I dispensasjonssaker hender det at vi kritiserer begrunnelsen uten at vi sier noe om resultatet er galt eller riktig. Når vi ber forvaltningen om å vurdere saken på nytt kan det hende at resultatet er det samme, men med en tydeligere begrunnelse av vilkårene for å innvilge dispensasjon. Det vil si at forvaltningen formelt sett har fulgt ombudsmannens uttalelse, selv om dette ikke alltid er like synlig når en ser på forvaltningens nye vurdering.»

I sammenheng med forvaltningens etterfølgelse av ombudsmannens uttalelser, fortalte informanten at det er en bolk med saker hvor forvaltningen snur etter at de har mottatt ombudsmannens spørsmål, men som likevel ikke blir synliggjort gjennom ombudsmannens arkiv for uttalelser. Denne bolken med saker dreier seg om de tilfeller der forvaltningen endrer sitt vedtak allerede etter at undersøkelsesbrevet har blitt tilsendt fra ombudsmannen. Det kan for eksempel være at forvaltningen umiddelbart ser at de har glemt en sentral lovbestemmelse eller at vurderingen er feil. I slike tilfeller velger forvaltningen ofte å foreta en ny vurdering umiddelbart. Dette innebærer at Sivilombudsmannen avslutter sin behandling av saken. Årsaken til dette er at Sivilombudsmannen ikke skal behandle en sak på samme tid som

forvaltningen har saken til behandling. Deretter venter ombudsmannen på at forvaltningen treffer et nytt vedtak i saken. Dersom klageren fremdeles ikke er fornøyd med vedtaket kan en ny klage fremmes til ombudsmannen. Informanten utdypet at disse sakene ikke blir synlige for allmennheten siden det ikke blir publisert noen uttalelse. Likevel kan det hende at klageren har fått fullt og holdent medhold i saken. Disse tilfellene er arbeidsbesparende for ombudsmannen og forvaltningen. I tillegg vil det være tidsbesparende for parten som tiltaket gjelder.

Det ble videre stilt spørsmål om Sivilombudsmannen opplevde at forvaltningen har tilstrekkelig forståelse for ombudsmannens rolle og mandat. Informanten uttalte at de har inntrykk av at de fleste forvaltningsorganer, for eksempel departementene og fylkesmennene, har en god forståelse for deres rolle og mandat. Det ble deretter uttalt at det hender de møter direktorater, kommuner og andre mindre forvaltningsorganer som ikke forstår ombudsmannens rolle i like stor grad. Dette kan føre til at det er vanskeligere å oppnå kontakt med disse forvaltningsorganene på telefon eller brev. Likevel ble det presisert at ombudsmannen i hovedsak opplevde at forvaltningen har forståelse for deres rolle.

Kapittel 6. Sammenfattende drøftelse

I dette kapitlet vil jeg drøfte det empiriske materialet som er samlet inn gjennom dokumentstudie og intervju opp mot teori. Drøftelsen baserer seg i stor grad på egne tolkninger av dataene. Dette vil derfor kunne tolkes annerledes av andre. Kapitlet vil basere seg på oppgavens delproblemstillinger. Drøftelsen av delproblemstillingene danner grunnlaget for den endelige besvarelsen av hovedproblemstillingen.

6.1 Delproblemstilling 1: Ombudsmannens vurdering av om en sak skal tas til nærmere behandling

Som det ble beskrevet i kapittel 3.1.1 er formålet med ombudsmannsordningen å sikre at det i den offentlige forvaltning ikke øves urett mot den enkelte borger. Klageadgangen for ombudsmannen innebærer at «enhver» som mener å ha blitt utsatt for urett skal kunne klage til Sivilombudsmannen, jf. ombml § 6. Dette kan anses som særlig viktig med tanke på at et fåtall av forvaltningssaker blir tatt opp til behandling ved domstolene. For at ombudsmannens kontroll med forvaltningen skal virke etter sitt formål, er det derfor essensielt at borgerne har mulighet til å få prøvd sin sak for en kostnadsfri og nøytral klageinstans.

Selv om enhver har klageadgang til Sivilombudsmannen, er det som sett i kapittel 3.1.4 en utsiling på om lag halvparten av klagen som sendes inn til ombudsmannen. Saker hvor ombudsmannen gjør en foreløpig vurdering av om saken er egnet for behandling regnes blant de realitetsbehandlede sakene. På bakgrunn av intervjuet hos Sivilombudsmannen ser det likevel ut til at alle klager som ikke blir avvist av formelle årsaker får en form for overprøving, uavhengig av om saken ender med en formell uttalelse eller ikke. Som informanten uttalte under intervjuet blir alle disse sakene vurdert før det avgjøres om de skal ende med en formell uttalelse. Sivilombudsmannens ansatte har også bestemte retningslinjer som vurderes i forhold til den enkelte sak.

Det er verdt å bemerke seg at hovedtyngden av sakene som siles ut blir avvist på formelle grunnlag. Dette fremgår både av Sivilombudsmannens årsmeldinger og intervjuet hos ombudsmannen. Tallet på avviste saker har vært relativt stabilt når en sammenligner årsmeldingene fra de fire siste årene. Dette styrker informantens påstand om at det blir foretatt omfattende vurderinger før det avgjøres om en sak skal realitetsbehandles. Likevel kan det være at det ikke oppleves slik for en klager som får beskjed om at saken ikke vil behandles nærmere.

Det kan tenkes at dette oppfattes som at saken ikke har blitt vurdert på lik linje som de realitetsbehandlede sakene.

På en annen side er ombudsmannens mulighet til å avvise saker nødvendig for å kunne fokusere på de sakene som er egnet for behandling, og på den måten bekjempe urett. Det er både ressurs- og tidkrevende å gjennomføre en fullstendig overprøving av en sak. Det må blant annet sendes undersøkelsesbrev til forvaltningen, forvaltningen må svare på dette brevet og Sivilombudsmannen må utarbeide en uttalelse som publiseres. Dersom ombudsmannen må behandle alle saker som åpenbart ikke er egnet for behandling, eller saker hvor det er sannsynlig at behandlingen ikke vil føre til et annet resultat for klageren, kan det tenkes at dette vil gå utover tidsbruken og ressursene til Sivilombudsmannen. Dette vil kunne være uheldig dersom det går på bekostning av saksbehandlingstiden i viktige saker der det foreligger et faktisk behov for å få behandlet saken nærmere. I tillegg vil det kunne ha innvirkning på ressurs- og tidsbruken i forvaltningsorganene som må behandle saken på nytt.

I tabell 4.1 ble det presentert hvilke tiltak og hvilke plantyper som omfattes av de realitetsbehandlede dispensasjonssakene. På bakgrunn av denne tabellen og intervjuet med ombudsmannen ser det ut til at tiltakene som det søkes om dispensasjon for å iverksette ikke har noen påvirkning på om saken ender med en formell uttalelse eller ikke. Som vist i tabellen gjelder de 17 uttalelsene et bredt spekter av tiltak.

Blant de 17 uttalelsene som er presentert i oppgaven, kommer det klart frem at reguleringsplaner er den dominerende plantypen blant sakene som realitetsbehandles. Dette behøver likevel ikke å bety at plantype har noen innvirkning på ombudsmannens vurdering av om saken skal ende med en formell uttalelse. Som det fremgår av kapittel 3.2.2 åpner reguleringsplaner i større grad for byggesaksbehandling enn kommuneplanens arealdel. Det er derfor nærliggende å tenke at Sivilombudsmannen mottar flere klager på saker som gjelder dispensasjon fra reguleringsplaner. I såfall vil det være naturlig at ombudsmannen også ender med å gjennomføre en fullstendig overprøving i en større andel av disse sakene.

6.2 Delproblemstilling 2: Hensynet til det kommunale selvstyret

Som sett i kapittel 3.1.7 handler prinsippet om det kommunale selvstyret om at kommuner og fylkeskommuner utgjør selvstendige enheter i den offentlige forvaltning. Selv om dette prinsippet står sterkt i det norske forvaltningsapparatet, viser oppgavens teoridel at kommuner og fylkeskommuner i stor grad er underlagt statlig styring og kontroll. Det jeg ønsket å

undersøke med denne delproblemstillingen er hvordan Sivilombudsmannen uttaler seg om vektleggingen av det kommunale selvstyret i sin overprøving av forvaltningens vedtak. Jeg ønsket også å undersøke om ombudsmannens overprøving innebærer begrensninger av prinsippet om det kommunale selvstyret.

Som sett i kapittel 3.1.7 skal hensynet til det kommunale selvstyret kun vektlegges i forbindelse med forvaltningens overprøving av det frie skjønn. Etter ombudsmannslovens § 10 har Sivilombudsmannen mulighet til å uttale seg om en avgjørelse er «klart urimelig» eller «klart strir mot god forvaltningspraksis». Som det ble redegjort for i oppgavens kapittel 3.1.6 innebærer dette at Sivilombudsmannen har kompetanse til å uttale seg om forvaltningens frie skjønn.

Gjennom intervjuet hos Sivilombudsmannen kom det frem at ombudsmannen er varsom med å overprøve forvaltningsskjønnet. Dette stemmer godt overens med de tre fordypningssakene der kritikken i hovedsak har rettet seg mot forvaltningens vurdering av de formelle vilkårene i § 19-2. Som det ble presisert under intervjuet hos Sivilombudsmannen er vurderingen av de formelle vilkårene regnet som et rettsanvendelsesskjønn. Dette fremgår som tidligere nevnt av forarbeidene til plan- og bygningsloven av 2008. Informanten hos Sivilombudsmannen uttalte at det er sjelden de ser saker der de formelle vilkårene har vært oppfylt, uten at dispensasjon har vært gitt. Statlige og regionale forvaltningsorganers plikt til å legge stor vekt på det kommunale selvstyret vil derfor tilsynelatende sjeldent være et relevant moment i ombudsmannens vurdering av dispensasjonssakene.

Selv om ombudsmannen tilsynelatende er forsiktig med å overprøve forvaltningsskjønnet, er det interessant at ombudsmannen tidligere uttalte seg om vilkårene etter plan- og bygningsloven av 1985. Etter Rt. 2007 s. 257 (Trallfa) ble vurderingen av vilkåret om «særlige grunner» regnet for å høre til forvaltningens frie skjønn. Når en ser på oversikten over saker på Sivilombudsmannens hjemmesider ser det tilsynelatende ut til at ombudsmannen også uttalte seg om dette vilkåret. Det kan derfor tyde på at ombudsmannen i større grad prøvde forvaltningens frie skjønn før de nye dispensasjonsvilkårene trådte i kraft. Denne påstanden støttes av SOMB-2007-85 (2007 S 314), som omfatter et referat av saker i årsmeldingen av 2007. Saken som oppgaven viser til er sak 2016/1118. Saken er behandlet etter plan- og bygningsloven av 1985, og er således ikke en del av oppgavene som denne avhandlingen har tatt for seg. Likevel velger jeg å bruke denne saken som illustrasjon på hvordan hensynet til det kommunale selvstyret ble vektlagt i dispensasjonssaker etter gammel lov.

I den overnevnte saken uttalte Sivilombudsmannen seg om kravene til vurderingen av «særlige grunner» til dispensasjon etter plan- og bygningsloven § 7. Fylkesmannen uttalte at det var vanskelig å være helt ut enig med kommunens vurdering av hensynet til allmenhetens friluftsinnteresser, men at kommunens vurdering veide tyngre i denne saken på grunn av hensynet til det lokale selvstyret. Ombudsmannen uttalte i denne saken at forvaltningslovens § 34 om hensynet til det lokale selvstyret ikke «*fratar fylkesmannen hans overprøvningsrett og plikt i forhold til det frie skjønn*». Det ble videre uttalt at «*hensyn som tillegges vekt må alltid tilfredsstillende det alminnelige kravet til relevans og saklighet. Dette gjelder også hensynet til det kommunale selvstyre*». Dette styrker påstanden om at ombudsmannen i større grad uttalte seg om det frie skjønn og hensynet til det kommunale selvstyret i dispensasjonssaker etter den gamle loven. Likevel er det viktig å påpeke at det var mye omdiskutert om «særlige grunner» hørte inn under forvaltningsskjønnet, eller om det var et rettsanvendelsesskjønn. Dispensasjonssakene vil derfor kunne ha blitt behandlet ulikt i tidsperioden fra plan- og bygningsloven av 1985 ble vedtatt og frem til den nye plan- og bygningsloven.

Endringen av dispensasjonsvilkårene i plan- og bygningsloven av 2008 utgjør etter mitt synspunkt ingen reell forandring av Sivilombudsmannens overprøvningskompetanse, men åpner for en videre overprøving av domstolene i disse sakene. Årsaken er at domstolene har videre adgang til å overprøve rettsanvendelsesskjønnet, mens deres overprøving av det frie skjønn er mer begrenset. Sivilombudsmannen har fremdeles mulighet til å overprøve både det frie skjønn og rettsanvendelsen. På bakgrunn av det teoretiske og empiriske grunnlaget i oppgaven vil overprøving av forvaltningsskjønnet sjelden være relevant i dispensasjonssaker etter de nye dispensasjonsbestemmelsene.

En annen sak som bidrar til å belyse ombudsmannens vurderinger om vektleggingen av det kommunale selvstyret nærmere, er sak 2018/1219 i Sivilombudsmannens arkiv for uttalelser. I denne saken valgte kommunal- og moderniseringsdepartementet å vedta kommunens forslag til kommunedelplan. Departementet la særlig vekt på «*hensynet til lokaldemokratiet og målet om å legge til rette for mer lokal tilpassing av arealpolitikken*». Sivilombudsmannen uttalte i denne saken at hensynet til lokaldemokratiet normalt vil være et sentralt hensyn ved vurderingen av hvordan arealer skal disponeres. Det ble videre uttalt at vekten av dette hensynet må vurderes konkret i den enkelte sak. I denne saken kom Sivilombudsmannen frem til at det forelå nasjonale interesser, og at det derfor var begrenset rom for å vektlegge det kommunale selvstyret. Saken var riktignok en innsigelsessak, men det er nærliggende å tenke at nasjonale interesser også vil kunne være overførbart i dispensasjonssaker. Dette vil nok likevel være en

hypotetisk problemstilling, da det ikke er noe krav om å vektlegge det kommunale selvstyret så lenge det er rettsanvendelsen som overprøves.

Gjennom intervjuet hos Sivilombudsmannen ble det uttalt at ombudsmannen som hovedregel ikke skal overprøve kommunestyrets vedtak. Når en kommuneplan skal vedtas ligger vedtakskompetansen hos kommunestyret. Det er derfor høyere terskel for ombudsmannen for å behandle klager som gjelder kommuneplaner enn reguleringsplaner. Dette må sees i sammenheng med Grunnlovens § 49 om at «*innbyggerne har rett til å styre lokale anliggender gjennom lokale folkevalgte organer*». Som det ble uttalt under intervjuet hos Sivilombudsmannen gjelder dette likevel ikke i dispensasjonssaker der ombudsmannen kan behandle klager som gjelder dispensasjon fra både kommuneplaner og reguleringsplaner. Dispensasjon fra kommuneplaner innebærer at det gjøres unntak fra planer som lokale folkevalgte organer har utarbeidet etter omfattende vurderinger av hvordan kommunen skal disponere arealene. Det faktum at dispensasjonsvedtaket kan overprøves av ombudsmannen vil derfor kunne sees på som en begrensning av prinsippet om det kommunale selvstyret.

6.3 Delproblemstilling 3: Grunnlaget for Sivilombudsmannens kritikk av forvaltningen

Som sett i kapittel 3.1.4 ender rundt 10 prosent av de realitetsbehandlede sakene med kritikk eller henstilling til forvaltningen. Blant uttalelsene som ender med kritikk eller henstilling til forvaltningen gjelder hovedtyngden av kritikken forvaltningens avgjørelser. I de resterende sakene omhandler kritikken saksbehandlingstiden og andre saksbehandlingsspørsmål. Kapittel 5.3 viste at begrepet «kritikk» blir lite brukt når ombudsmannen peker på feil eller mangler i forvaltningens vurderinger eller avgjørelser. Begrepet vil likevel anvendes i drøftelsen, da det er dette begrepet som benyttes i Sivilombudsmannens årsmeldinger.

På bakgrunn av undersøkelsen av de 17 uttalelsene om dispensasjon fra arealplaner, gjelder kritikken i dispensasjonssaker hovedsakelig forvaltningens rettsanvendelse. Vurderingen av rettsanvendelsen i vurderingen av de formelle dispensasjonsvilkårene er gjennomgående for samtlige av disse uttalelsene. Når en ser på de tre fordypningssakene er også hensynet til forvaltningsloven § 17 om at «saken skal være så godt opplyst som mulig» før vedtak treffes, vektlagt gjennom ombudsmannens behandling av sakene. Dette er tilsynelatende et mindre sentralt moment av kritikken enn de formelle vilkårene. I enkelte av sakene er det i tillegg

vurderingen av andre lover og hensyn som bidrar til å danne grunnlaget for ombudsmannens kritikk av forvaltningen.

Blant fordypningssakene kan det pekes på Ål- saken, der naturmangfoldloven var et sentralt moment i ombudsmannens kritikk av forvaltningen. Videre var det rettet kritikk mot Fylkesmannens manglende vektlegging på hensynet til kontradiksjon ved befarings. I denne saken rettet ombudsmannen også kritikk mot manglende vektlegging av uttalelse fra statlig og regional planmyndighet. I Sandefjord- saken ble det pekt på at forurensningsloven ville være en mer hensiktsmessig måte å rydde opp i området på enn gjennom dispensasjon. Disse eksemplene kan tyde på at ombudsmannen også retter kritikk mot andre momenter enn de formelle vilkårene gjennom sine uttalelser i dispensasjonssaker. Likevel er vurderingen av de formelle vilkårene gjennomgående for samtlige av uttalelsene. De andre momentene som danner grunnlaget for kritikken av forvaltningen varierer tilsynelatende i større grad ut fra forholdene i den enkelte sak.

Selv om kun en liten prosentandel av de realitetsbehandlede sakene ender med kritikk av forvaltningen, løser mange av sakene seg mens de fremdeles er til behandling for Sivilombudsmannen. Dette viser at ombudsmannens adgang til å kritisere forvaltningen ikke er det eneste virkemiddelet som påvirker om en sak løser seg for klageren.

6.4 Delproblemstilling 4: Forvaltningens vurdering og etterfølgelse av ombudsmannens uttalelser

På bakgrunn av dokumentstudiet og intervjuet hos Sivilombudsmannen er det tilsynelatende vanskelig å få et konkret bilde på hvordan forvaltningen etterfølger ombudsmannens uttalelser. En av årsakene til dette er at hver enkelt sak vurderes konkret, og ombudsmannen foretar særskilte vurderinger i den enkelte sak. Intervjuet med Sivilombudsmannen tyder likevel på at ombudsmannen i all hovedsak er fornøyd med forvaltningens etterfølgelse av hans uttalelser. På den annen side kan konsekvensene for ombudsmannsordningen være store dersom uttalelsene ikke blir tatt til følge av forvaltningen. Som det ble pekt på i kapittel 3.1.6 er ombudsmannsordningen basert på tilstrekkelig tillit og autoritet i forvaltningen. Det vil derfor kunne gi uheldige signaler dersom forvaltningen opptrer med gjenstridighet overfor ombudsmannens uttalelser, slik tilfellet var da Sivilombudsmannen så seg nødt til å sende særskilt melding til Stortinget i 2015.

Selv om det potensielt kan få store konsekvenser for ombudsmannsordningen at ombudsmannens uttalelser ikke blir tatt til følge, ser ikke dette ut til å være et stort problem slik uttalelsene følges opp i dag. Som det ble uttalt på intervjuet hos Sivilombudsmannen er det svært sjelden at ombudsmannen har benyttet seg av hjemmelen til å sende særskilt melding til Stortinget. Ifølge Sivilombudsmannens årsmelding fra 2015¹¹¹ hadde ombudsmannen kun sendt særskilt melding om at forvaltningen ikke følger ombudsmannens uttalelser én gang før den særskilte meldingen i 2015. Dette kan tyde på at ombudsmannen i all hovedsak får gjennomslag hos forvaltningen.

Som påpekt i kapittel 4.2 ble det i årsmeldingen av 2015 pekt på alvoret av at Kommunal- og moderniseringsdepartementet som øverste fagorgan i plan- og byggesaker valgte å ikke følge ombudsmannens uttalelse. Når departementet som øverste fagorgan viser gjensidighet overfor ombudsmannens uttalelser kan det tenkes at mindre forvaltningsorganer vil følge departementets rettsoppfatning. Under intervjuet ble det som vist i kapittel 5.4 pekt på at det hender de møter kommuner, direktorater og andre mindre forvaltningsorganer som ikke forstår ombudsmannens rolle i like stor grad som de store forvaltningsorganene. Det kan tenkes at det ikke er et like stort problem dersom disse organene i enkeltsaker ikke tar uttalelsene til følge.

Selv om ombudsmannen ikke fikk gjennomslag i de to sakene som dannet grunnlaget for den særskilte meldingen i 2015, ble forholdet mellom byggeforbudet i strandsonen og eldre reguleringsplaner avklart av Stortinget i etterkant av meldingen. Det faktum at lovgiver valgte å endre loven slik at den samsvarer med ombudsmannens rettsoppfatning kan tyde på at ombudsmannens uttalelser i enkelte saker kan føre til at rettsoppfatningen blir avklart i fremtiden, selv om de ikke får medhold av forvaltningen i enkeltsaker.

Oppgavens figur 4.2 peker i retning av at Sivilombudsmannens uttalelser i all hovedsak tas til følge også når det gjelder uttalelser om dispensasjon fra arealplaner. Blant de 17 uttalelsene er det kun i fire saker at forvaltningen ikke har endret sin begrunnelse for vedtaket. I tre av disse sakene fremgår det av uttalelsene at forvaltningen ikke har vært bedt om å vurdere vedtaket på nytt. Det har derfor en naturlig forklaring at tre av disse forvaltningsorganene ikke har foretatt en ny begrunnelse for vedtaket. Sagt på en enklere måte har forvaltningen i så godt som alle dispensasjonssakene fornyet sin begrunnelse av vedtaket etter at ombudsmannen har kommet med sin uttalelse.

¹¹¹ Sivilombudsmannens årsmelding, 2015, s. 12

Andelen saker hvor forvaltningen omgjør vedtaket med hjemmel i forvaltningsloven § 35 er basert på figur 4.3 betydelig lavere. Blant de 17 uttalelsene som er fremstilt i oppgaven, har forvaltningen omgjort sitt vedtak i fem av sakene. Dette behøver imidlertid ikke å bety at forvaltningen ikke tar uttalelsen til følge. Som beskrevet under intervju med Sivilombudsmannen utføres det særskilte vurderinger i den enkelte sak, og hva det blir rettet kritikk mot i den enkelte sak vil derfor ha betydning for hvordan forvaltningen følger opp uttalelsen. I flere av sakene har ombudsmannen latt saken bero etter at forvaltningen har foretatt en fornyet vurdering. Dette tyder på at forvaltningen også i disse sakene har tatt uttalelsen til følge, selv om vedtaket ikke har blitt omgjort. Som det ble vist i kapittel 4.2 er det kun registrert 25 saker mellom 2004 og 2015 hvor forvaltningens ikke har tatt ombudsmannens uttalelser til følge. Når en ser på den årlige saksmengden for Sivilombudsmannen, må dette kunne anses for å være en liten prosentandel av alle de realitetsbehandlede sakene.

Kapittel 7. Konklusjon

Oppgavens hovedproblemstilling er vid og har tatt sikte på å belyse ulike momenter av ombudsmannens klagebehandling av dispensasjonssaker, samt hvordan uttalelsene blir tatt til følge av forvaltningen. Jeg vil i det følgende oppsummere de mest sentrale funnene i oppgaven for å besvare oppgavens hovedproblemstilling.

En stor andel av sakene som fremmes for Sivilombudsmannen avsluttes uten at de ender med en formell uttalelse. Likevel blir alle de realitetsbehandle saker vurdert før det blir avgjort om de skal tas opp til nærmere behandling. Hovedtyngden av sakene som avvises blir avvist på formelle grunnlag. Det kan således tyde på at ombudsmannsordningen gir et reelt og tilgjengelig overprøvingsalternativ for borgerne.

Selv om Sivilombudsmannen har hjemmel til å overprøve forvaltningens frie skjønn, gjøres dette svært sjelden. Det synes heller ikke å komme på spissen i dispensasjonssaker, da ombudsmannens kritikk hovedsakelig retter seg mot forvaltningens rettsanvendelse i vurderingen av de formelle vilkårene etter plan- og bygningsloven § 19-2. Hensynet til det kommunale selvstyret blir således sjelden vektlagt i dispensasjonssaker, da dette bare vil være et relevant hensyn ved overprøvingen av det frie skjønnet.

Utilstrekkelig vurdering av statlige og regionale myndigheters uttalelser har i to av fordypningssakene vært grunnlag for deler av kritikken til forvaltningen. Dette vil derfor innebære en begrensning av det kommunale selvstyret. Ombudsmannens adgang til å overprøve kommunens dispensasjonsvedtak kan også sees på som en begrensning av det kommunale selvstyret.

Hvordan forvaltningen tar ombudsmannens uttalelser til følge beror i stor grad på hvilke momenter det blir rettet kritikk mot i uttalelsene. Selv om det kan få konsekvenser for ombudsmannsordningen dersom uttalelsene ikke blir tatt til følge, er hovedinntrykket at forvaltningen i all hovedsak tar ombudsmannens uttalelser til følge. Ombudsmannsordningen må derfor kunne sies å ha en høy grad av tillit og autoritet i forvaltningen.

Kapittel 8. Avsluttende refleksjoner

Sivilombudsmannens rolle som kontrollorgan i saker etter plan- og bygningsloven har vært et spennende tema å arbeide med. Det har også til tider vært krevende, da forhåndskunnskapene om ombudsmannsordningen var forholdsvis beskjedne før oppstarten av masterarbeidet.

En sentral utfordring med oppgaven har vært at det foreligger lite relevant litteratur om Sivilombudsmannen. Dette har ført til at store deler av oppgavens data er innsamlet fra Sivilombudsmannens egne dokumenter i tillegg til intervju med en av ombudsmannens ansatte. Hovedtyngden av informasjonen som fremstilles i oppgaven er således basert på dokumentundersøkelse og Sivilombudsmannens synspunkter og oppfatninger rundt oppgavens tema og problemstillinger.

Det kan tenkes at intervjuer med flere forvaltningsorganer, som for eksempel Fylkesmannen, kunne ha gitt en bredere forståelse for temaet og bidratt til å belyse temaet fra flere synsvinkler. Dette kunne ha vært særlig interessant i sammenheng med forvaltningens oppfølging av ombudsmannens uttalelser. Det kunne også ha vært interessant å undersøke hvordan forvaltningen opplever ombudsmannens kontroll av forvaltningens vedtak. Dette er momenter som kunne vært spennende å undersøke i en ny studie av temaet.

Gjennom avhandlingen har jeg også sett på prinsippet om det kommunale selvstyret. I en ny studie kunne det vært spennende å gå mer i dybden av dette temaet. Særlig interessant er dette med tanke på den stadig økende vektleggingen av det kommunale selvstyret i den offentlige forvaltning, med blant annet endringer i forvaltningsloven og den nye kommuneloven som trer i kraft 01.01.2020.

Kilder

Forskrifter m.m.

FOR-1980-02-19-9862. Instruks for Stortingets ombudsmann for forvaltningen

FOR-2016-04-22-404. Kunngjøring av Stortingets vedtak 31.mars 2016 om endringer i Grunnloven § 49

Lovregister:

Lov om behandling av personopplysninger av 15.juni 2018 nr. 38 (personopplysningsloven)

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

Lov om kommuner og fylkeskommuner av 25. september 1992 nr. 107 (kommuneloven)

Lov om Kongeriket Norges Grunnlov av 17.mai 1814 (Grunnloven)

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

Lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen av 22.juni 1962 nr. 8
(sivilombudsmannsloven)

Lovforarbeider m.m:

NUT 1958:3 Innstilling fra Komiteen til å utrede spørsmålet om mer betryggende former for den offentlige forvaltning.

Ot.prp.nr.30 (1959-1960) Om lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen
(sivilombudsmannsloven)

Ot.prp.nr.18 (1961-1962) Om lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen
(sivilombudsmannsloven)

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

Prop.64 L (2007-2008) Endringer i forvaltningslova, tvistelova, m.m.
(overprøvingskompetanse m.m.)

Litteraturliste:

Backer, I.L. (1984). *Rettslig interesse for søksmål, skjønn og klage*. Oslo: Universitetsforlaget.

Boe, E. (1993). *Innføring i juss: statsrett og forvaltningsrett*. Bind 2. Oslo: Tano.

Bull, K.S. & Winge, N.K. (2009). *Fast eiendoms rettsforhold*. Oslo: Universitetsforlaget.

Eckhoff, T. & Smith, E. (2014). *Forvaltningsrett*. 10.utg. Oslo: Universitetsforlaget.

Fleischer, C.A. (1998). *Rettskilder og juridisk metode*. 1.utg. Oslo: Gyldendal

Fiflet, A. (2002). Hva er gjeldende rett i forvaltningsretten? *Jussens Venner*, Vol. 37 (3), s. 186-194, Universitetsforlaget

Graver, H.P. (2015). *Alminnelig forvaltningsrett*. 4.utg. Oslo: Universitetsforlaget.

Grønmo, S. (2016). *Samfunnsvitenskapelige metoder*. 2.utg. Oslo: Vigmostad & Bjørke AS

Johannessen, A., Christoffersen, L. og Tufte, P.A. (2011). *Forskningsmetode for økonomisk-administrative fag*. 3.utg. Oslo: Abstrakt forlag

Lilleholt, K. (2014). *Knophs oversikt over Norges rett*. 14.utg. Oslo: Universitetsforlaget.

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

Rettspraksis:

Rt. 2007 s. 257 (Trallfa)

Øvrige kilder:

Strømme, V., Kierulf, A. og Wessel-Aas, J. (2016, 9.mai). Tetzschner mistenkeligjør Sivilombudsmannen. *Aftenposten*. Hentet fra: https://www.aftenposten.no/meninger/debatt/i/kamXk/Mener-Michael-Tetzschner-at-Sivilombudsmannen-bor-avskaffes--Stromme_-Kierulf-og-Wessel-Aas (lest 16.01.2019)

Aftenpostens kommentatorgruppe. (2016, 10.mai). Sivilombudsmannen svekkes. *Aftenposten*. Hentet fra: <https://www.aftenposten.no/meninger/leder/i/21jLv/Sivilombudsmannen-svekkes> (lest 16.01.2019)

Kommunal- og moderniseringsdepartementet (2017, 12.desember). *Rundskriv H-9/17 Endringer i forvaltningslova, tvistelova m.m. (overprøvingskompetanse m.m.)*. Hentet fra: <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/Endringer-i-forvaltningslova-tvistelova-m.m.-overprovingskompetanse-m.m/id2584153/>

Miljøverndepartementet (2009, 1.juli). *Lovkommentar til plandelen av ny plan- og bygningslov*. Hentet fra: https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/md/vedlegg/planlegging/planveileder/lovkommentar_iverksetting-.pdf

Sivilombudsmannen (2014). *Sivilombudsmannens årsmelding for 2014, dokument 4 (2014-2015)*. Hentet fra: <https://www.sivilombudsmannen.no/wp-content/uploads/2017/04/A%CC%8Arsmelding-for-Sivilombudsmannen-2014.pdf>

Sivilombudsmannen (2015). *Sivilombudsmannens årsmelding for 2015, dokument 4 (2015-2016)*. Hentet fra: <https://www.sivilombudsmannen.no/wp-content/uploads/2017/04/A%CC%8Arsmelding-for-Sivilombudsmannen-2015.pdf>

Sivilombudsmannen (2016). *Særskilt melding fra Sivilombudsmannen Kommunal og moderniseringsdepartementet følger ikke Sivilombudsmannens uttalelser*, Dokument 4:2 – 2015-2016. Hentet fra: <https://www.sivilombudsmannen.no/wp-content/uploads/2017/04/Kommunal-og-moderniseringsdepartementet-folger-ikke-Sivilombudsmannens-uttalelser.pdf>

Sivilombudsmannen (2016). *Sivilombudsmannens årsmelding for 2016, dokument 4 (2016-2017)*. Hentet fra: <https://www.sivilombudsmannen.no/wp-content/uploads/2017/04/A%CC%8Arsmelding-for-Sivilombudsmannen-2016.pdf>

Sivilombudsmannen (2017). *Sivilombudsmannens årsmelding for 2017, dokument 4 (2017-2018)*. Hentet fra: https://www.sivilombudsmannen.no/wp-content/uploads/2017/04/SIVOM_%C3%85RSMELDING_2017_NO_WEB.pdf

Sivilombudsmannen (2018). *Sivilombudsmannens årsmelding for 2018, dokument 4 (2018-2019)*. Papirutgave.

Sivilombudsmannen (2019). *Før du klager*. Hentet fra: <https://www.sivilombudsmannen.no/klage/for-du-klager/>

Sivilombudsmannen (2019). *Ofte stilte spørsmål*. Hentet fra: <https://www.sivilombudsmannen.no/klage/faq/>

Sivilombudsmannen (2019). *Organisasjon*. Hentet fra: <https://www.sivilombudsmannen.no/om/organisasjon/>

Sivilombudsmannen (2019). *Om Sivilombudsmannen*. Hentet fra: <https://www.sivilombudsmannen.no/om-sivilombudsmannen/>

Sivilombudsmannen (2019). *Saker av eget tiltak*. Hentet fra: <https://www.sivilombudsmannen.no/om/saker-av-eget-tiltak/>

Sivilombudsmannen (2019). *Uttalelser*. Hentet fra: <https://lovdata.no/pro/#document/PROP/forarbeid/otprp-18-196162?searchResultContext=2326&rowNumber=1&totalHits=10>

Vedlegg 1: Intervjuguide til Sivilombudsmannen

Noen innledende spørsmål om klageordningen for Sivilombudsmannen

- Kan du innledningsvis fortelle litt om årsakene til den strenge utsilingen av klagesaker?
- Opplevs det at ombudsmannsordningen gir en reell mulighet for allmennheten til å få sin sak overprøvd av Sivilombudsmannen?
- Hva er årsakene til at bare om lag 10 % av de realitetsbehandlede sakene ender med kritikk eller henstilling til forvaltningen?

Om Sivilombudsmannens overprøving av dispensasjonssakene:

- Kan du fortelle litt om prosessen fra Sivilombudsmannen tar saken opp til behandling til det foreligger en uttalelse?
- Hvilke hensyn gjør seg særlig gjeldende i ombudsmannens vurdering av dispensasjonssaker?
- I hvilken grad uttaler ombudsmannen seg om forvaltningens frie skjønn i dispensasjonssaker?
- Hvordan oppleves dispensasjonsvilkårene i pbl § 19-2? Er det noen særlige utfordringer med måten lovgiver har utformet bestemmelsene på?
- Opplever dere at enkelte plantyper eller tiltak er særlig utbredt blant sakene som blir innklaget for Sivilombudsmannen?

Om hensynet til det kommunale selvstyret:

- Blir det kommunale selvstyret vektlagt i ombudsmannens vurdering av dispensasjonssakene, og i såfall på hvilken måte?
- Hvordan ser dere på forholdet mellom det kommunale selvstyret og Sivilombudsmannens kontroll av forvaltningens avgjørelser? Ser dere noen utfordringer med ombudsmannsordningen i lys av det kommunale selvstyret?
- Har lovendringen av forvaltningslovens § 34 (om at forvaltningen skal legge «stor vekt på det kommunale selvstyret») noen innvirkning på hvordan Sivilombudsmannen vurderer dispensasjonssakene?

Om forvaltningens oppfølging av uttalelsene:

- Hvilke tanker har dere rundt konsekvensene av at kritikk i enkeltsaker ikke tas til følge?
- Opplevs det at ombudsmannsordningen har tilstrekkelig tillit og autoritet hos forvaltningen?
- I hvilken grad opplever dere at forvaltningen har tilstrekkelig forståelse for ombudsmannens rolle og mandat?
- Opplever dere ofte at forvaltningen stiller spørsmål ved ombudsmannens vurderinger i klagesaker eller på annen måte ikke følger uttalelsene?
- Hvordan oppleves forvaltningens saksbehandlingstid på ombudsmannens uttalelser?

Vedlegg 2: Vurdering fra NSD

NSD sin vurdering

Prosjektittel

Sivilombudsmannens rolle som kontrollorgan i dispensasjonssaker

Referansenummer

566222

Registrert

09.04.2019 av Erlend Isachsen - erlend.isachsen@nmbu.no

Behandlingsansvarlig institusjon

Norges miljø- og biovitenskapelige universitet / Fakultet for landskap og samfunn / Institutt for eiendom og juss

Prosjektansvarlig (vitenskapelig ansatt/veileder eller stipendiat)

Fredrik Holth, fredrik.holth@nmbu.no, tlf: 67231241

Type prosjekt

Studentprosjekt, masterstudium

Kontaktinformasjon, student

Erlend Isachsen, erlend.isachsen@nmbu.no, tlf: 97520043

Prosjektperiode

01.01.2019 - 15.05.2019

Status

10.04.2019 - Vurdert

Vurdering (1)

10.04.2019 - Vurdert

Det er vår vurdering at behandlingen av personopplysninger i prosjektet vil være i samsvar med personvernlovgivningen så fremt den gjennomføres i tråd med det som er dokumentert i meldeskjemaet med vedlegg den 10.04.2019. Behandlingen kan starte.

MELD VESENTLIGE ENDRINGER

Dersom det skjer vesentlige endringer i behandlingen av personopplysninger, kan det være nødvendig å melde dette til NSD ved å oppdatere meldeskjemaet. Før du melder inn en endring, oppfordrer vi deg til å lese om hvilke type endringer det er nødvendig å melde:

https://nsd.no/personvernombud/meld_prosjekt/meld_endringer.html

Du må vente på svar fra NSD før endringen gjennomføres.

TYPE OPPLYSNINGER OG VARIGHET

Prosjektet vil behandle alminnelige kategorier av personopplysninger frem til 15.05.2019.

LOVLIG GRUNNLAG

Prosjektet vil innhente samtykke fra de registrerte til behandlingen av personopplysninger. Vår vurdering er at prosjektet legger opp til et samtykke i samsvar med kravene i art. 4 og 7, ved at det er en frivillig, spesifikk, informert og utvetydig bekreftelse som kan dokumenteres, og som den registrerte kan trekke tilbake. Lovlig grunnlag for behandlingen vil dermed være den registrertes samtykke, jf. personvernforordningen art. 6 nr. 1 bokstav a.

PERSONVERNPRINSIPPER

NSD vurderer at den planlagte behandlingen av personopplysninger vil følge prinsippene i personvernforordningen om:

- lovlighet, rettferdighet og åpenhet (art. 5.1 a), ved at de registrerte får tilfredsstillende informasjon om og samtykker til behandlingen
- formålsbegrensning (art. 5.1 b), ved at personopplysninger samles inn for spesifikke, uttrykkelig angitte og berettigede formål, og ikke behandles til nye, uforenlige formål
- dataminimering (art. 5.1 c), ved at det kun behandles opplysninger som er adekvate, relevante og nødvendige for formålet med prosjektet
- lagringsbegrensning (art. 5.1 e), ved at personopplysningene ikke lagres lengre enn nødvendig for å oppfylle formålet

DE REGISTRERTES RETTIGHETER

Så lenge de registrerte kan identifiseres i datamaterialet vil de ha følgende rettigheter: åpenhet (art. 12), informasjon (art. 13), innsyn (art. 15), retting (art. 16), sletting (art. 17), begrensning (art. 18), underretning (art. 19), dataportabilitet (art. 20).

NSD vurderer at informasjonen om behandlingen som de registrerte vil motta oppfyller lovens krav til form og innhold, jf. art. 12.1 og art. 13.

Vi minner om at hvis en registrert tar kontakt om sine rettigheter, har behandlingsansvarlig institusjon plikt til å svare innen en måned.

FØLG DIN INSTITUSJONS RETNINGSLINJER

NSD legger til grunn at behandlingen oppfyller kravene i personvernforordningen om riktighet (art. 5.1 d), integritet og konfidensialitet (art. 5.1 f) og sikkerhet (art. 32).

For å forsikre dere om at kravene oppfylles, må dere følge interne retningslinjer og/eller rådføre dere med behandlingsansvarlig institusjon.

OPPFØLGING AV PROSJEKTET

NSD vil følge opp ved planlagt avslutning for å avklare om behandlingen av personopplysningene er avsluttet.

Lykke til med prosjektet!

Tlf. Personverntjenester: 55 58 21 17 (tast 1)



Norges miljø- og biovitenskapelige universitet
Noregs miljø- og biovitenskapelige universitet
Norwegian University of Life Sciences

Postboks 5003
NO-1432 Ås
Norway