



Kommunal- og moderniseringsdepartementet
Postboks 8112 Dep
0032 OSLO

Vår dato:	Vår ref.:
25.04.2016	2016/937
	Arkivkode:754.0
Deres dato:	Deres ref.:
27.01.2016	16/148-1

Uttalelse til høringsnotat om begrensning i statlig klageinstans adgang til å overprøve kommunens utøvelse av det frie skjønnet og etablering av tvisteløsningsmekanisme for rettslige tvister mellom stat og kommune

Fylkesmannen viser til departementets oversendelse av ovennevnte høringsnotat den 27. januar 2016. Vi har følgende kommentarer til notatet:

Forslag til begrensninger i statlig klageinstans sin prøvingsadgang av det kommunale frie skjønnet

Fylkesmannen har ikke vesentlige innvendinger til departementets forslag om å endre forvaltningsloven § 34 annet ledd, tredje setning slik at statlig klageinstans skal legge *stor* vekt på hensynet det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønnet i stedet for som i dag hvor det frie skjønnet skal tillegges *vekt*.

Det framstår imidlertid som noe uklart hva departementet mener når det gjelder klageinstansen rett og plikt til å avveie det kommunale selvstyret opp mot andre nasjonale hensyn etter den foreslåtte bestemmelsen. På side 12 i notatet vises det til at rundskriv H-2103 *Retningslinjer for statlig klagebehandling – forvaltningsloven § 34* delvis fortsatt vil kunne være relevant, og det redegjøres for pkt. 2.3.1 i rundskrivet hvor det uttales at klageinstansen må ta stilling til om argumentene som taler for et annet resultat enn det kommunen er kommet til er tilstrekkelig tungtveiende til å veie opp for hensynet til det frie skjønnet. Videre vises det til forarbeidene, Ot.prp.nr. 51 (1995-1996), hvor det pekes på at fvl. § 34 annet ledd, tredje punktum er utformet som en standardregel, noe som innebærer at den kan tilpasses de ulike områdene alt etter hvor sterkt hensynet til det kommunale selvstyret gjør seg gjeldende. Det uttales videre at det skjerpende forslaget fortsatt vil være en fleksibel regel som kan tilpasses ulike områder alt etter i hvor sterk grad hensynet til det kommunale selvstyret skal avveies mot andre nasjonale hensyn i den konkrete saken. Samtidig uttales det at departementet legger opp til at forslaget skal innebære en markant begrensning i klageinstansens overprøvingskompetanse av det frie skjønnet, og at det skal mye til for at vedtaket kan oppheves eller endres.

Mener departementet det skal være opp til den statlige klageinstansen å avgjøre om det i den konkrete saken gjør seg gjeldende andre nasjonale hensyn som er så tungtveiende at hensynet til det kommunale selvstyret må vike? Eller vil departementet utarbeide retningslinjer som klargjør hvilke andre nasjonale hensyn som er så viktige at det kan være aktuelt å tillegge dem større vekt enn det kommunale selvstyret? Vil f.eks. hensynet til bevaring av dyrket og dyrkbar jord, som i rundskriv H-2103 er nevnt som et nasjonalt hensyn som kan være særlig tungtveiende, også være det når det skal legges *stor vekt* på det kommunale selvstyret?

Begrunnelsesplikten

Vi mener i utgangspunktet at klageinstansen også etter någjeldende regelverk har plikt til å begrunne sine avgjørelser slik at det framgår av vedtaket hvor stor vekt hensynet til det kommunale selvstyret er tillagt i forhold til andre viktige hensyn ved prøving av det frie skjønnet. Vi har imidlertid ingen innvendinger mot at begrunnelsesplikten presiseres.

Tvisteløsningsmekanisme for rettslige tvister mellom stat og kommune

Fylkesmannen er statlig klageinstans på en rekke områder, og vi må fatte vedtak i saker som kan være kompliserte både når det gjelder faktum og jus. Kommunen kan være saklig uenig i det resultatet vi som klageinstans er kommet til. Det kan også være saker hvor vi er i tvil om hva som er riktig resultat. Bl.a. i slike tilfeller er det etter vår oppfatning ikke urimelig at kommunen har anledning til en uholdet prøving av våre vedtak. Dette særlig når det gjelder en sak av stor økonomisk betydning for kommunen eller saken er prinsipielt viktig.

Dersom kommunene vil benytte seg av den foreslåtte ordningen i mange saker, vil det bety mye ekstraarbeid for den statlige klageinstansen. Som klageinstans mener vi at det er greit at kommunene får adgang til å få prøvd vedtakene våre. Har vi gjort feil av betydning for resultatet i en sak, bør det være i alles interesse at den blir rettet opp. Vi har således ikke vesentlige merknader til at kommunene som offentlig organ får anledning til å prøve lovligheten av statsforvaltningens vedtak for et uavhengig organ.

Vi er enig med departementet i at domstolene bør få rollen som tvisteløsningsorgan med den begrunnelse som er anført i høringsnotatet. Vi er også enig med departementet at domstolene i en sak om gyldigheten av et vedtak kan prøve alle anførte ugyldighetsgrunner.

Tvisteløsning i innsigelsessaker

Fylkesmannen er ikke positiv til departementets forslag om en tvisteløsningsmekanisme for innsigelser etter plan- og bygningsloven. Vi kan ikke se at departementet har sannsynliggjort at det er behov for en slik ordning, og vi mener forslaget ikke vil forenkle eller forbedre noe i forhold til dagens system. Vi mener tvert imot at forslaget, hvis det blir vedtatt og benyttet av kommunene, vil forsinke planprosessen og øke ressursbruken uten at vi kan se noen vesentlig positiv nytte ved det.

Etter vår oppfatning er høringsforslaget uklart og lite gjennomdrøftet på flere punkter. Det er uklart hvilken rettsvirkning en avgjørelse fra tvisteløsningsorganet skal ha for innsigelsesprosessen. Dersom f.eks. en sak blir brakt inn til rettslig prøving forut for departementets behandling av innsigelsen, og resultatet blir at innsigelsen ikke er gyldig fordi den er for dårlig begrunnet, er innsigelsesretten dermed tapt slik at kommunen kan se bort fra den, eller får vedkommende myndighet anledning til å begrunne innsigelsen? Hvis saken blir rettslig prøvd etter at departementet har behandlet saken og tatt innsigelsen til følge, og resultatet da blir at innsigelsen er ugyldig, skal saken da behandles på nytt av departementet eller sendes tilbake til kommunen? I de tilfeller det er fremmet innsigelser mot et planforslag fra flere innsigelsesorganer, men kommunen bringer bare en av dem inn til rettslig prøving, skal da videre behandling av planen stanse til avgjørelse i tvisteløsningsorganet foreligger?

Det legges opp til at tvisteløsningsorganet ikke skal kunne prøve det som innsigelsessaken som oftest gjelder, nemlig den skjønsmessige avveiningen av ulike planfaglige og politiske hensyn. Vi savner derfor en vurdering av behovet for overprøving av departementets avgjørelse i innsigelsessaker.

Departementet foreslår en ordning hvor det er opp til kommunen når i prosessen saken skal bringes inn til overprøving. Ettersom departementet ikke foreslår å fjerne ordningen med mekling i plansaker, mener vi det som minimum bør kreves at mekling er gjennomført før

saken bringes inn for tvisteløsningsorganet. Ordningen med mekling har etter vår mening fungert godt. Mange saker har løst seg når partene har møttes ved meklingsbordet. De har da fått forklart og utdypet sine standpunkter, og fått råd og veiledning fra fylkesmannen som mekler med bistand fra fylkeskommunen.

Dersom departementet mener det er behov for å redusere antallet innsigelser eller forbedre kvaliteten på de innsigelsene som fremmes, bør dette kunne løses på bedre måter enn med en rettslig løsning. Vi mener at en tydelig formidling av nasjonale og viktige regionale mål og interesser er viktig i denne sammenhengen. Dette både for at innsigelsesorganet skal være klar over grensene for sin kompetanse og for at kommunene er kjent med den forpliktelse de har til å ivareta viktige nasjonale og regionale interesser.

Ettersom departementet ikke foreslår å fjerne ordningen med innsigelser i plan- og bygningsloven, legger vi til grunn at også departementet mener at dette er av vesentlig betydning for å sikre at viktige interesser blir ivaretatt i arealplanene. Vi mener at en trussel om å bli rettslig overprøvd, med den tid og ressurser dette vil kreve, kan føre at det ikke blir fremmet innsigelser i tilfeller det burde ha blitt det.

Vi har ingen klare oppfatninger av spørsmålet om tvisteløsningsorganet skal ha full eller begrenset prøvningsrett. Dersom det blir aktuelt med begrenset prøvningsrett, bør imidlertid reglene være utformet slik at det ikke er tvil om hva som kan prøves.

For øvrig finner vi grunn til å peke på at både Fylkesmannen og Sametinget har innsigelseskompetanse når det gjelder reindrftsrelaterte spørsmål. I Miljøverndepartementets lovkommentar til plandelen av ny plan- og bygningslov er det under § 5-4 uttalt flg.: « Ved avveiningen av ulike hensyn skal det når forholdet til reindriften som er begrunnelse for innsigelse, legges til grunn at det er Områdestyret som gir uttrykk for næringsmessige vurderinger mens sametinget gir uttrykk for mer generelle politiske vurderinger.» Vår erfaring er at Fylkesmannen og Sametinget ofte fremmer innsigelse til samme tiltak i f.eks. en kommuneplan, og med de samme argumenter og vurderinger. I tilfeller som dette er det betenkelig at et tvisteløsningsorgan ved full prøving, jf. høringsnotatets pkt. 4.4.2 alternativ B, kan overprøve og underkjenne Fylkesmannens vurdering av om en innsigelse fyller kravet til nasjonal interesse, men ikke kan gjøre det samme når det gjelder Sametingets vurderinger. Det samme er aktuelt når det gjelder lovfesting av skjerpet begrunnelsesplikt, jf. høringsnotatets pkt. 4.5, der tvisteløsningsorganet har anledning til å konkludere med at en innsigelse fremmet av Fylkesmannen er ugyldig pga. manglende begrunnelse, men ikke kan gjøre det samme når det gjelder Sametingets innsigelse.

Skjerpet begrunnelsesplikt

Fylkesmannen er enig at det er viktig at innsigelser er godt begrunnet. En god og konkret begrunnelse kan gi informasjon og forståelse for innsigelsen, og bidra til at saken løses. Begrunnelsesplikten er tatt inn i någjeldende pbl. § 5-4 siste ledd, og det er gitt utdypende retningslinjer i rundskriv H-2/14.

Det er mulig at en lovfesting av innholdet i begrunnelsen for en innsigelse kan føre til bedre begrunnelse. Vi mener imidlertid at veiledning om begrunnelsens innhold vil kunne virke like bra som lovfesting av et generelt begrunnelseskrav. Forslaget til skjerpet begrunnelsesplikt er utformet slik at det bare omfatter den generelle forankringen, mens vi mener det er like viktig, om ikke viktigere, at det i begrunnelsen for innsigelsen er en konkret vurdering av hvilke verdier som blir berørt av kommunens planforslag, og hvilken virkning forslaget vil medføre for disse verdiene. Videre at det klart framgår hvilke forhold i den konkrete planen som gjør det nødvendig å fremme innsigelse.

For øvrig bemerker vi at ordlyden i den foreslåtte § 5-4 siste ledd er generelt utformet slik at også Sametinget og andre kommuner omfattes av den skjerpede begrunnelsesplikten. Dette er ikke i samsvar med det som framgår av høringsnotatet.

Med hilsen

Inge Ryan
fylkesmann

Hans Brattås
Kommunaldirektør

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen underskrift