



Kommunal- og moderniseringsdepartementet  
Levert elektronisk på [www.regjeringen.no](http://www.regjeringen.no)

Deres ref: 16/148-1

Vår ref: 118562-1003

Oslo, 5. april 2016

## **HØRINGSUTTALELSE OM ETABLERING AV TVISTELØSNINGSMEKANISME FOR RETTSLIGE TVISTER MELLOM STAT OG KOMMUNE MV.**

### **1 INNLEDNING**

Vi viser til høringsbrev 27. januar 2016 fra Kommunal- og regionaldepartementet med tilhørende høringsnotat om etablering av tvisteløsningsmekanisme for rettslige tvister mellom stat og kommune mv.

Utmarkskommunenes Sammenslutning (USS) har 85 medlemskommuner fra 16 fylker. Medlemskommunene i USS har store utmarksområder, om lag 40 % av fastlandsarealet i Norge ligger innenfor kommunegrensene i en USS-kommune. USS' formål er å fremme medlemskommunenes interesser i utmarksspørsmål av enhver art, å styrke det lokale selvstyret i saker om forvaltning av utmark og å bedre samspillet mellom hensynet til natur- og miljøvern og lokal næringsutvikling. Landsstyret i USS har vedtatt følgende høringsuttalelse:

### **2 USS' OVERORDNEDE SYN PÅ FORSLAGET**

Departementets forslag til endringer i forvaltningsloven, tvisteloven og plan- og bygningsloven vil dersom de blir vedtatt medføre styrket kommunalt selvstyre i viktige utmarkssaker. Forslaget samsvarer med det syn på lokaldemokratiet – som en sterk verdi i det norske samfunnet og som en viktig drivkraft i samfunnsutviklingen – som kommer til uttrykk ved komitebehandlingen av den nylig vedtatte grunnlovsbestemmelsen i Grl. § 49 annet ledd.<sup>1</sup> En forutsetning for å opprettholde et levende lokaldemokrati er at kommunen gis ansvar, et reelt handlingsrom og reell beslutningsmyndighet i lokale spørsmål. Kommunene kjenner lokale forhold best og arbeider kontinuerlig for å finne gode løsninger for egne innbyggere og for lokalsamfunnet som helhet. Både hensynet til lokaldemokratiet og nærhetsprinsippet, at beslutninger bør treffes nærmest den som blir berørt, taler derfor for å styrke kommunene som offentlig myndighetsutøver.

Kommunene er selvstendige rettssubjekt og i prinsippet uavhengig av statsforvaltningen. Statlige organers overprøving av kommunalt skjønn i vedtak som er innenfor de rammer loven setter, er dermed ingen selvfølge og innebærer et inngrep i det lokale selvstyret. På mange saksfelt har kommunene selv en sterk

---

<sup>1</sup> Innst. 182 S (2015-2016) s. 6

faglig kompetanse og god lokalkunnskap som tilsier at kommunens skjønn kan være vel så godt fundert som statlige organers. Det grunnleggende utgangspunktet bør derfor etter USS' syn være at lokalsamfunnets avgjørelser bør respekteres så langt ikke overordnede regionale eller nasjonale interesser krever andre løsninger. Statlig kontroll med kommunale vedtak bør som hovedregel reduseres til en legalitetskontroll og til ivaretagelse av påvisbare regionale eller nasjonale interesser. Departementets forslag til endring av forvaltningsloven § 34 er et skritt i riktig retning.

USS gir sin tilslutning til intensjonen i departementets forslag om at kommunene i større grad skal få anledning til å løse rettstvister med staten i domstolene. USS finner likevel at utformingen av bestemmelsene kan få uheldige og utilsiktede virkninger, og vil utdype det i punkt 2.3 nedenfor. Selv om fylkesmannen og andre statlige forvaltningsorganer vanligvis gjør en god jobb, er det flere eksempler på at vedtak bygger på en uriktig rettsoppfatning. En lovfesting og klargjøring av hvilke muligheter kommunene har for å bringe slike saker inn for domstolen, vil etter USS' syn både bidra til å heve kvaliteten på statlige avgjørelser, øke legitimiteten av kontrollen og føre til flere materielt riktige vedtak. Et viktig ledd i Stortingets begrunnelse for å vedta en ny grunnlovsbestemmelse om lokalt selvstyre 31. mars i år, var å imøtekomme den gjentatte kritikken fra Europarådet om Norges mangelfulle gjennomføring av Europarådskarakteret av 15. oktober 1985 om lokalt selvstyre artikkel 2.<sup>2</sup> Norge er ved flere anledninger kritisert for manglende gjennomføring også av artikkel 11. Forslaget fra KMD vil også kunne bidra til bringe norsk rett bedre i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser.

USS mener forslaget om kommuners rett til rettslig prøving av innsigelsessaker etter plan- og bygningsloven er sentralt for å ivareta et reelt kommunalt selvstyre. Arealplanlegging og -forvaltning er et av de viktigste virksomhetsområder for primærkommuner og et avgjørende lokalpolitisk virkemiddel for en hensiktsmessig utvikling i kommunen. At kommunen gis mulighet både til å prøve gyldigheten av en innsigelse, jf. pbl. § 5-4, og om innsigelsen skal tas til følge, jf. § 5-6, er derfor viktig for kommunesektoren.

### **3 MERKNADER TIL DE ENKELTE LOVFORSLAG**

#### **3.1 Endring i forvaltningsloven § 34 annet ledd om overprøving av kommunens vedtak**

KMD foreslår at forvaltningsloven (fvl.) § 34 annet ledd, tredje og fjerde setning, skal få følgende ordlyd:

«Der statlig organ er klageinstans for vedtak truffet av en kommune eller fylkeskommune, skal klageinstansen legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn. *Vurderinger etter tredje punktum skal fremgå av vedtaket.*»

USS er, som nevnt innledningsvis, tilfreds med forslaget om å heve terskelen for at statlige organer kan overprøve kommunens frie skjønn i klagesaker. Skal lokalt selvstyre være en realitet forutsetter det at kommunens prioriteringer og faglige vurderinger respekteres så lenge disse er innenfor de rammer loven for øvrig setter.

USS er også tilfreds med forslaget om en særskilt plikt til å begrunne overprøving av kommunens frie skjønn. Uten en plikt til å begrunne vurderingene, vil lett reguleringen i tredje setning kunne bli uten reell betydning.

---

<sup>2</sup> Innst. 182 S (2015-2016) s. 5

USS er enig med departementet i at forslaget ikke svekker klagerens rettsikkerhet ettersom det kun er tale om å heve terskelen for å overprøve vedtak som i utgangspunktet er lovlige. Poenget er at kommunens valg mellom flere lovlige alternativer ikke kan overprøves av staten. Det er på ingen måte gitt at statlige organers frie skjønn gir private et bedre vern enn kommunens frie skjønn.

### 3.2 Ny bestemmelse i tvisteloven § 1-4A om kommuner søksmålsadgang mot staten

#### 3.2.1 Gjeldende rett – kommunen er et selvstendig rettssubjekt med søksmålskompetanse

USS ser innledningsvis grunn å kommentere departementets redegjørelse for gjeldende rett. Selv om USS stort sett er enig i de konklusjoner KMD trekker, blir utgangspunktet for drøftelsen etter USS' syn for snever. Det kan ha bidratt til at lovforslaget har fått en noe uheldig utforming.

KMD innleder sin redegjørelse for gjeldende rett med hensynet til kommuners søksmålsadgang på s. 14 på følgende måte:

*«En kommune (som opptre i egenskap av offentlig myndighet) kan normalt ikke påklage vedtak truffet av et annet forvaltningsorgan, og heller ikke reise søksmål om gyldigheten av et annet organs vedtak.»*

Det rettslige *utgangspunktet* er imidlertid at kommuner er selvstendige rettssubjekter uavhengig av statsforvaltningen.<sup>3</sup> Kommunene har på lik linje med staten partsevne, jf. tvisteloven (tvL) § 2-1. Kommuner vil også kunne opptre som part i forvaltningssaker, jf. fvl. § 2 (4). I utgangspunktet er det derfor ikke noe til hinder for at en kommune påklager et vedtak eller reiser sak mot staten, fylkeskommunen eller andre kommuner.<sup>4</sup> En forutsetning for klage eller søksmål fra en kommune er imidlertid, som for alle andre, at kommunen har rettslig klageinteresse, jf. fvl. § 28, eller rettslig interesse, jf. tvL § 1-3. Søksmål mellom staten og kommuner eller fylkeskommuner er det mange eksempler på.<sup>5</sup>

I henhold til Europarådskarakteret av 15. oktober 1985 om lokalt selvstyre skal kommuner ha tilgang til domstolsprøving. Artikkel 11 lyder:

*«Lokale myndigheter skal ha tilgang til judisiell overprøving for å sikre fri utøvelse av sin myndighet og respekt for slike prinsipper for lokalt selvstyre som er nedfelt i landets lovgivning eller grunnlov.»*

I St.prp. nr. 19 (1988–89) om undertegning og godkjenning av konvensjonen uttalte departementet på s. 10:

*«Norske kommuner og fylkeskommuner har adgang til å bringe saker inn for de ordinære domstoler. Norge tilfredsstiller dermed kravene i artikkel 10.»<sup>6</sup>*

<sup>3</sup> Bernt, Overå og Hove. *Kommunalrett*. 4 utg. side 23

<sup>4</sup> Høyland, Toril Kristiansen. *Søksmål etter statlig klagebehandling av kommunale vedtak – hvem kan saksøkes, og hvem kan saksøke?* LoR 2001 side 195, side 204-205

<sup>5</sup> F.eks. Rt. 2014 s. 1229, Rt. 2012 s. 1003, Rt. 1999 s. 138

<sup>6</sup> Konvensjonens artikkel 10 er det samme som charterets artikkel 11

Tilsvarende ble lagt til grunn av Kommunal- og miljøvernkomiteen ved Stortingets behandling.<sup>7</sup> Konvensjonen har ikke direkte virkning i norsk rett, men norsk rett presumeres normalt å være i samsvar med våre folkerettslige forpliktelser.

Utgangspunktet i norsk rett er med andre ord at kommuner har søksmålsadgang, på lik linje med andre rettssubjekter, forutsatt at de har rettslig interesse. Det gjelder også i saker mot staten.

Spørsmålet om når kommuner har rettslig interesse er imidlertid komplisert og til dels uavklart. USS er enig med departementet i at det er rimelig å anta at kommuner, etter gjeldende rett, vanligvis ikke ha rettslig interesse i å få prøvet andre forvaltningsorgans vedtak når kommunen opptrer i egenskap av offentlig organ.<sup>8</sup> Det er formodentlig slik uttalelsen fra Bernt mfl. sitert i høringsnotatet på s. 15 også må forstås. Særlig i saker der kommunene har en underordnet eller har en rådgivende funksjon i forhold til det organ som har fattet vedtaket, er det rimelig å anta at retten i de fleste tilfeller vil komme til at kommuner ikke har rettslig interesse, jf. Rt. 1993 s. 445.

Etter USS' syn oppsummeres usikkerheten om kommuners rettslige interesse i slike saker godt i Toril Kristiansen Høylands artikkel fra 2001:<sup>9</sup>

*«Oppsummeringsvis kan vi etter dette slå fast at det ikke er noen forutsetning for rettslig interesse for kommunen at saken gjelder kommunens egen rettsstilling. Implisitt fremgår dette av kjennelsen i Rt. 1993 s. 445, og også av en rekke andre rettsavgjørelser som har handlet om hvilke rettigheter alle eller en gruppe av kommunens innbyggere har. For saker som berører verken kommunens egen eller innbyggernes rettsstilling direkte, er bildet forholdsvis uklart. Slik jeg ser det, er det mye som taler for at grensene ikke bør trekkes restriktivt. En ting er at muligheten for søksmål kan gi integritet og stimulans til kommunene, slik blant annet konvensjonen om lokalt selvstyre - og Norges tilslutning til den - har hatt som mål. Like viktig tror jeg det er at søksmål fra kommuner, på samme måte som søksmål fra foreninger, kan være et bidrag til å sikre kvalitativt gode statlige avgjørelser.» (Understreket her)*

Høylands artikkel viser at det er et behov for avklaring og for å sikre at norsk rett er i samsvar med Europarådskonvensjonen av 15. oktober 1985 om lokalt selvstyre. USS gir derfor departementet honnør for å søke slik avklaring med høringsnotatet.

### 3.2.2 Bestemmelsens utforming - utvalg av sakstyper og forholdet til andre tvister

KMD foreslår følgende ordlyd i første ledd i den nye bestemmelsen om kommuners søksmålsadgang:

*«(1) En kommune kan reise søksmål om gyldigheten av et statlig organs avgjørelse dersom denne går ut på [...]»*

Deretter følger en opplisting av bestemte typer vedtak som kan prøves.

<sup>7</sup> Innst. S nr. 110 (1988-1989) s. 3

<sup>8</sup> Et eksempel på at slik prøving har vært tillatt finner vi i Rt. 1934 s. 625. Spørsmålet om rettslig interesse var imidlertid ikke et tema.

<sup>9</sup> Se note 4 ovenfor

USS er enig i at disse vedtakstypene bør kunne prøves for domstolen. Det fremgår klart av KMDs forslag at man har ment å *utvide* kommunenes søksmålsadgang til å omfatte de nevnte tilfellene. Det har, slik USS oppfatter høringsnotatet, ikke vært meningen på noe punkt å innskrenke den søksmålsadgangen kommunene allerede har. På denne bakgrunn fremstår det problematisk at ordlyden i forslaget må forstås som *en uttømmende liste* over de situasjoner der kommunen vil kunne reise søksmål om statlige organers avgjørelser. Dette inntrykket forsterkes av at KMD på s. 21 skriver: «Andre statlige avgjørelsestyper enn de som er ramset opp vil ikke kommunen kunne reise sak om.»

Som det fremgår ovenfor, har kommunene i dag i medhold av tvl. § 1-3 rettslig interesse i å reise andre typer saker «om gyldigheten av et statlig organs avgjørelse» enn de som fremgår av opplistingen i bestemmelsen. Eksempelvis vil kommunen etter gjeldende rett kunne ta ut søksmål mot staten i saker som berører kommunens egen rettsstilling direkte eller innbyggernes felles interesser. Det er også mulig at man i visse tilfeller vil komme til at kommunene allerede etter gjeldende rett har rettslig interesse i saker der kommunen opptre i egenskap av offentlig organ. Det vises for eksempel til Rt. 1934 s. 625. Det bør derfor fremgå av den nye bestemmelsen at den ikke er ment å regulere tilfeller der kommunene allerede har søksmålsinteresse i medhold av tvl. § 1-3. Med mindre dette klargjøres, kan ikke USS støtte departementets konkrete lovforslag.

Som et eksempel på hvordan forholdet til tvl. § 1-3 kan klargjøres, foreslår USS følgende formulering:

*«(1) En kommune kan i tillegg til de tilfeller der den har rettslig interesse i medhold av tvl. § 1-3, reise søksmål om gyldigheten av et statlig organs avgjørelse dersom denne går ut på [...]»*

En slik presisering vil dessuten bidra til å klargjøre andre sider av forholdet til tvl. § 1-3. Ettersom KMD har foreslått begrensninger i adgangen til å omgjøre til ugunst for den private part, vil dommer avsagt i medhold av den foreslåtte bestemmelsen primært ha en prejudikatsvirkning og i noen tilfeller kunne utløse erstatningsplikt for staten. USS forslag til formulering vil også klargjøre at de kravene som ellers stilles til søksmålsgjensstand og aktualitet ikke gjelder etter søksmål i henhold til den nye bestemmelsen.

USS foreslår for øvrig å nummerere bestemmelsen § 1-6 i stedet for § 1-4A. USS støtter også valget av de ordinære domstoler som tvisteløsningsmekanisme mellom stat og kommune.

### 3.2.3 Erstatning

Det vises til høringsnotatets punkt 3.10 om erstatning i de tilfeller der et vedtak blir kjent ugyldig ved dom. USS er enig i at det prinsipielt er riktig og viktig at kommunene skal kunne kreve dekket et eventuelt økonomisk tap som følge av et ugyldig vedtak.

USS er ikke enig i at det skal gjøres unntak for saker omfattet av omgjøringsforbudet. Særlig i saker der kommunen ikke kan omgjøre ugyldige vedtak til ugunst for den private part, vil det være urimelig om kommunene ikke kan kreve sitt tap erstattet.

## 3.3 Tvisteløsning i innsigelsessaker etter plan- og bygningsloven

### 3.3.1 Nabokommuners søksmålsadgang i innsigelsessaker

Departementet har i punkt 4.3 særskilt bedt om høringsinstansenes syn på om nabokommuner skal få en tilsvarende adgang til å reise sak mot staten som kommunen som fremmer planen, jf. forslaget til tvl. § 1-4A tredje ledd. Etter USS' syn bør også nabokommuner ha denne muligheten. I noen tilfeller vil tiltak og planer i en kommune reelt ha større konsekvenser for nabokommunen enn for den kommunen som har fremmet planen. I slike tilfeller bør også nabokommunen ha mulighet til å få innsigelsessakene prøvet rettslig. USS antar at slike søksmål ikke vil bli noen reell ulempe i planprosessene, plankommunen eller staten ettersom slike saker vil være sjeldne.

### 3.3.2 Forslag om skjerpet begrunnelsesplikt i pbl. § 5-4

USS er positiv til forslaget om at statlige og regionale organ som fremmer innsigelse må forankre begrunnelsen i «*vedtatte nasjonale eller regionale mål, rammer og retningslinjer.*» USS har lenge etterlyst bedre begrunnelser for statlige overprøvinger av kommunale vedtak i utmarkssaker. Etter USS' syn vil det både kunne bidra til bedre funderte innsigelser og legge til rette for prøving av innsigelsen.

USS er enig i at tilsvarende krav ikke bør stilles til andre kommuner som fremsetter innsigelse, jf. pbl. § 5-4 annet ledd. Det er ikke gitt at slike vedtatte mål, rammer og retningslinjer finnes i den andre kommunen. Innsigelsen kan likevel være velbegrunnet ut i fra den konkrete situasjonen i den andre kommunen.

### 3.3.3 Forslag om hvilke deler av en innsigelse som skal kunne prøves


KMD har foreslått to ulike alternativer for hvilke deler av en innsigelse som skal kunne prøves. USS mener den beste løsningen er alternativ B om full prøving. Alternativ A fremstår som unødig komplisert. Spørsmålet om hvilke deler av innsigelsen som kan prøves, dersom alternativ A velges, vil lett kunne bli «*en sak i saken*». I likhet med KMD antar USS at domstolene uansett vil være tilbakeholdne med å prøve de skjønsmessige, faglige og politiske delene av innsigelsen.

### 3.3.4 Valg av tvisteløsningsmekanisme

USS støtter KMDs forslag om at domstolen er egnet som tvisteløsningsmekanisme for innsigelsene.

Med vennlig hilsen

**Utmarkskommunenenes Sammenslutning**



Leder