



Kommunal- og moderniseringsdepartementet
Postboks 8112 Dep
0032 OSLO

Saksbehandlar, innvalstelefon
Svein Kornerud, 5557 2027

Fråsegn til høyring om endringar i plan- og bygningslova m.m. - særleg om dispensasjonar

Fylkesmannen i Vestland viser til departementets høyringsbrev og høyringsnotat av 02.04.2020 i dykkar sak 19/5267.

Vi viser i fråsegna til vår praksis, erfaring og kva følgjer forslaga til endringar vil kunne få. Etter vårt syn er ikkje alle nyansane i korleis regelverket vert praktisert fanga opp i høyringsbrevet, og vi ber derfor om at våre innspel blir tatt med i det vidare lovarbeidet.

Vi har ikkje merknader til forslaget til endring i matrikkellova, berre til endringane i plan- og bygningslova (pbl.). Det gjeld særleg forslaga til endringar i pbl. § 19-2. Vi har også nokre merknader til endringar utanom det departementet tar opp i høyringsnotatet.

§ 8-1 Bruk av arealsonar i regional plan

Fylkesmannen i Vestland stør at det kjem heimel i lova til å fastsette kartfesta arealsonar m.m. i regionale planar. Det er nødvendig for å utarbeide regionale plankart som ein del av dei regionale planane. Vi ser det som ein mangel med lova i dag.

Både tidlegare Fylkesmannen i Hordaland og Hordaland fylkeskommune har sakna slike reglar i utarbeiding av regionale planar med kartvedlegg, og har etterlyst dette.

§ 12-6 om omsynssone for at gjeldande reguleringsplan skal gjelde uendra

Fylkesmannen i Vestland stør forslaget og ser det i det vesentlege som ei lovteknisk presisering. Pbl. § 12-6 fastset at omsynssonene for kommuneplanens arealdel kan vidareførast i reguleringsplan. Omsynssona for at gjeldande reguleringsplan skal gjelde uendra, jf. § 11-8 tredje ledd f, er tilpassa for overordna arealplanar som kommuneplan og områdereguleringsplan. Vi kan ikkje sjå den praktiske verknaden for detaljreguleringsplanar.



§ 19-2 endringar i føresegna om dispensasjonar

Overordna vurderingar

Det er grunnleggjande at både samfunnsutviklinga og arealdisponeringa etter pbl. skal skje med kunnskapsbasert planlegging. Dei kommunale arealplanane er bindande for byggetiltak og annan arealbruk og blir til i gode, demokratiske prosessar med utbreidd medverknad. Dispensasjonar er unntaket frå det og skal ikkje uthole planane. Det er frå sentrale styresmakter gjentatte gonger peika på at mykje bruk av dispensasjonar kan føre til bit for bit-utbygging i strid med gjeldande planar. Det er viktig å sjå dispensasjonane etter lova som definerte og sjeldne unntak frå vedtekne planløyisingar, ikkje som berre som ein del av byggesakshandsaminga. Fylkesmannen meiner at det er viktig at regelendringar ikkje gir grunnlag for ei slik utvikling med utholing av planar.

Fylkesmannen vil streke under at dispensasjonsregelen gjeld for alle type dispensasjonar. Vi kan ikkje sjå at det er dei mindre eller bagatellmessige dispensasjonane som er problematiske for saks-handsaming og sjølvstyre i kommunane, eller at det er desse som bør vere førande for utforminga av dispensasjonsregelen. I Vestland ser vi at kommunane i stor grad utfordrar strandsonevernet og LNFR-formålet i planane med dispensasjonar. Dette skapar klagesaker.

Fylkesmannen i Vestland sin praksis er at vi gir negativ fråsegn og klagar der vedtaka tydeleg er i strid med nasjonale eller vesentlege regionale interesser som vi skal ta vare på. Vi klagar ikkje i bagatellsaker og har gitt melding til kommunane om at slike saker treng vi ikkje få oversendt. I perioden 2014 – 2018 klaga Fylkesmannen i Hordaland i frå 1,7 % til vel 6 % av dispensasjonssakene. Klageandelen var om lag den same i Sogn og Fjordane. Om lag 70 % av klagenes galdt dispensasjon frå byggegrense i strandsona, altså i ei sone med eit sterkt nasjonalt vern.

I 2019 fekk Fylkesmannen i Vestland 1458 dispensasjonssaker til uttale og 1838 til klagevurdering. Fylkesmannen klaga i 163 saker, 8,9 %. Av desse gjaldt 102 av sakene dispensasjon i strandsona, 63 % av klagenes. Elles var mange av klagenes knytt til manglande ivaretaking av jordvern, eit anna nasjonalt omsyn. Når vi samanliknar med oversikter over nedbygde areal m.a. i strandsona, må vi spørje om vi klagar - og over tid har klaga - i for få saker.

I avgjerd av klagesaker etter pbl. har tidlegare Fylkesmannen i Hordaland i dei siste 15 åra i snitt årleg stadfesta vedtak i kommunane i 80 – 85 % av klagenes. Berre i 4,3 – 4,5 % saker er kommunens vedtak gjort om. I resten av sakene har vi oppheva kommunens vedtak og sendt dei attende til kommunen til ny handsaming. Dette gjeld for klage i byggesaker etter pbl. generelt, ikkje særskilt for saker om dispensasjonar. Det viser likevel ei stor grad av stadfesting av vedtaka i kommunane, og at kommunane i praksis har stort handlingsrom i saker etter pbl.

Om nasjonale og regionale interesser, endringar i andre og fjerde ledd i § 19-2

Departementet foreslår å ta inn omsynet til nasjonale og regionale interesser i andre ledd og å ta bort fjerde ledd i pbl. § 19-2.

Fylkesmannen i Vestland er einig i at det må sikrast at kommunane vektlegg nasjonale og viktige regionale omsyn. Ut frå den praksisen vi ser, er det viktig at vektlegginga av desse omsyna ikkje kan oppfatast å skulle vere mindre enn i dag. Vi har ikkje merknader til at nasjonale og regionale interesser blir tatt inn i andre ledd, men ser uheldige følgjer av å ta bort fjerde ledd om dispensasjon for planar. Vi er kritiske til å endre ordlyden for å vurdere statlege og regionale omsyn i dispensasjon frå plan.

I Vestland og særleg i tidlegare Hordaland fylke er det først og fremst byggepresset på strandsona som er temaet for dispensasjonar. Kommunane utfordrar i dispensasjonane dei nasjonale omsyna



som det lovfesta strandsonevernet og arealformålet LNFR. Våre erfaringar samsvarer også med generelle undersøkingar om dispensasjonspraksis, sjå m.a. Riksrevisjonens rapportar om auke i dispensasjonar i strandsona og eit høgt press på snaufjellområda og villreinområda med m.a. færre inngrepsfrie område. EVAPLAN 2008 har vist til at delen av utbygging i strandsona som bygger på dispensasjonar i staden for gjennom planlegging, auka frå i snitt rundt 50 % 2012-2015 til 67% i 2016. Særskilt for Vestland viser vi til at Sivilombodsmannen i rapport av 01.07.2020 seier at m.a. Askøy kommune i Vestland, som grensar til Bergen med same strandsonevern, hadde innvilga dispensasjon i strandsona i 98 % av søknadene i perioden 2016-2019. Det er særst høgt tal for innvilga dispensasjonar i strandsona i dei delar av Noreg der tiltaksforbodet skal gjennomførast strengt. Sivilombodsmannen fann også at 60 % av dispensasjonsvedtaka gjaldt dispensasjon frå LNFR i tillegg til dispensasjon frå byggegrense til sjø. Dette er viktige nasjonale omsyn etter gjeldande arealpolitikk.

Dagens ordlyd i pbl. § 19-2 synest ikkje å hindre denne utviklinga. Dersom ein skal sikre at nasjonale og regionale interesser blir tilstrekkeleg vektlagt, må det bli tatt vare på i lovteksten. Fylkesmannen legg til grunn at «nasjonale eller regionale interesser» skal omfatte det same som «statlige og regionale rammer og mål», slik departementet synest å meine det. Men vektlegginga av omsyna er annleis i vurderinga av at interessene ikkje blir «vesentlig tilsidesatt» i planløysingane enn at dei skal «tillegges særlig vekt». Endringa i ordlyd om vektlegginga vil kunne føre til fleire dispensasjonar og meir bit for bit-utbygging der nasjonale og regionale omsyn blir sett til side, som i strandsona og LNFR.

Dersom lovendringa kan bli oppfatta å redusere omsynet til nasjonale og statlege interesser i planar, vil det også kunne bidra til at dispensasjonane kan bli omkamp om planløysinga eller uthole kompromissløysingane i vedtekne planar, der det stundom har vore lange prosessar med dialog rundt motsegna for å komme i mål. Fylkesmannen i Vestland har diverre fleire døme på at dispensasjon blir søkt og blir gitt på eit punkt i ein plan der det låg føre motsegn frå statleg styresmakt.

Forslaget til endring tar også bort den vekta kommunane skal legge på fråsegn frå statleg og regional mynde som saka gjeld. Våre fråsegner i dispensasjonssakene er viktige både for kommunane og tiltakshavaren ved at dei gjer det synleg kva som er nasjonale interesser. Vi ser også at klagen våre nesten alltid vert tekne til følgje. Vi ser det som ein pedagogisk fordel overfor kommunane at det framleis står i lova at kommunane ikkje bør gi dispensasjon dersom statleg eller regional styresmakt har uttalt seg negativt. I og med at det er ein bør-regel, kan vi ikkje sjå at det grip inn i det kommunale sjølvstyret, heller er det ei oppmoding om å skjerpe grunngevinga dersom kommunen likevel ønskjer å gje dispensasjon. Dersom kommunen ikkje får denne ekstra oppmodinga om å tenkje seg om når statleg eller regional styresmakt er negative, trur vi det kan føre til at det blir gitt fleire dispensasjonar, som i sin tur vil føre til fleire klagar. Vi trur det er uheldig for alle dersom det skjer, både for tiltakshavarane, kommunane og regionale og statlege styresmakter.

Vi erfarer at det er viktig å understreke at sakene skal sendast til førehandsfråsegn og at fråsegna skal vektleggast. Manglande oversending av saker til fråsegn – og også til klagevurdering – har vore eit gjentakande problem i mange år. Det gjeld både for mindre kommunar, men også for dei store kommunane i Vestland, m.a. Bergen. Vi blir kjent med det gjennom klager frå naboar og gjennom media. Undersøkingane til Sivilombodsmannen viser at m.a. Askøy kommune i Vestland, stor kommune som grensar til Bergen, let vere å sende om lag 50 % av sakene i strandsona til fråsegn frå Fylkesmannen i 2016-2019. Vi veit ikkje om vi har fått desse sakene til klagehandsaming. I eit tilfelle sendte ein mindre kommune korkje søknad eller vedtak om å bygge hotell i strandsona, tett til sjøen, til Fylkesmannen, ikkje til fråsegn og ikkje til klagevurdering. Vi har erfaring med at det synest som



om kommunane i nokre tilfelle søker å unngå å sende saker til førehandsfråsegn. Endringsforslaget kan føre til at det blir ein meir utbreidd praksis i kommunane. Vi viser også til at dagens reglar om å sende søknadene til fråsegn og å vektlegge fråsegna, har både ein reell og ein pedagogisk verknad og gjer det lettare for kommunane å gi grundigare og relevante grunngjeving for vedtaka. Dersom statlege eller regionale styresmakter ikkje får kjennskap til dispensasjonar som er gitt i strid med vilkåra i lova, vil det føre til at tiltakshavarane byggjer i kraft av ugyldige forvaltningsvedtak. Når dette blir oppdaga, kan det føre med seg vanskelege prosessar med spørsmål om tilbakeføring og erstatning.

Om vurdering av nasjonale og regionale interesser

Departementet seier i høringsnotatet:

«Departementet legger til grunn at tilbygg og modernisering av bygningsmassen vil være eksempel på tiltak som dispensasjon kan brukes til, og som ikke skal betraktes som en nasjonale eller regionale interesser, med mindre tiltaket er i konflikt med nasjonal eller regional kulturminneverdi. Ved slike tiltak skal det i interesseavveiningen tillegges vekt om området allerede er utbygd.»

Vi gjer merksam på at fråsegna er uklår. Den synest å bygge på nokre vilkår som ikkje kjem til uttrykk. Det er stor skilnad mellom tilfella, mellom dei geografiske forholda og omsyna i dei ulike dispensasjonssakene, også i område som er utbygd. Vi reknar med at departementet ikkje meiner å sette til side andre planomsyn som kjem fram i ei rekke planretningslinjer og rettleiarar som for strandsona, LNF, born og unge og naturmangfaldlova. Vi reknar med at departementet presiserer det i det vidare lovarbeidet.

Fordelsvurderinga

Departementet foreslår fleire endringar i fordelsvurderinga. Vi deler vår vurdering inn i dei einskilde emna som er foreslått endra, men det er ein indre samanheng mellom dei, slik at dei må lesast samla.

Om private interesser som fordel

Departementet foreslår at som relevante fordelar skal ikkje kommunane berre legge vekt på generelle areal- og ressursdisponeringsomsyn, men også på tiltakshavarens interesse i «fornuftig og hensiktsmessig utnyttelse og bruk» av sin eigen eigedom

Vi finn at fråsegna frå departementet kan knytast til tilfelle der det ikkje er omsyn som taler mot dispensasjonen, og det ikkje er reelle ulemper for areal- og samfunnsomsyn. Kommunane skal ikkje vere pliktig til å avslå søknad om dispensasjon der det ikkje er arealomsyn eller samfunnsomsyn som taler mot dispensasjon; ein kan berre ikkje finne relevante fordelar med dispensasjonen. Då må ein kunne sjå på og vektlegge også den private interessa til den einskilde for utbygging. Dersom ein opnar for å vektlegge slike private byggeinteresser, er det særdeles viktig å halde på dei kontrollfaktorane som ligg i at det skal vere ei kvalifisert interesseovervekt og underlagt eit skjøn om rettsbruken, sjå nedanfor.

Kravet til overvekt av interesser

Dispensasjonar er unntak; i det vesentlege unntak frå planar. For å unngå utholing av planane er det viktig å ha reglar som sikrar at det er eit objektivt grunnlag for unntak frå planar som framforhandla løysingar og det som elles skal gjelde. Det må vere i samsvar med ei heilskapleg vurdering av både nasjonale, regionale og lokale interesser, også sjølv om desse ikkje blir vesentleg sett til side, jf. ovanfor. Vi kan ikkje sjå anna enn at det må sikrast med ei kvalifisert interesseovervekt.



Vi ser at kommunane legg størst vekt på byggeinteressane i dispensasjonsvurderingane. Dersom det ikkje skal vere ei overvekt av fordel for dispensasjonen, vil byggeinteressa kunne sette andre interesser til side. Fylkesmannen har erfaring med at byggeinteressen særleg er vektlagt i dispensasjonar, uavhengig av arealformål, og også til fortrengsel for strandsonevernet og omsyna i LNFR. Det set overordna nasjonale interesser til side. For å sikre at andre interesser enn byggeinteressa blir gitt tilstrekkeleg vekt i ei heilskapleg vurdering, bør det vere krav om kvalifisert interesseovervekt.

Rettskjønn – fritt skjønn

Departementet foreslår å endre vurderinga av fordelar og ulemper frå eit skjønn om rettsbruken til eit fritt forvaltningsskjønn. Vurderinga av om omsyn blir sett vesentleg til side er ikkje foreslått endra og skal vere rettsbruk. I dei to ulike vurderingane får då kommunane ulikt handlingsrom og overprøvinga blir ulik. Det gjer § 19-2 meir komplisert og gir risiko for samanblanding av vurderingane. Det vil kunne fremme klagesaker og ineffektive prosessar.

Fylkesmannen i Vestland har erfaring med at kommunane, særleg dei politiske utvala, i vedtak om dispensasjon hoppar over vurderinga av om planomsyn blir sett til side og går rett på omtale av om fordelane er større enn ulempene, eventuelt er grunngivinga blanda saman. Det synest å vere ei generell erfaring, då EVAPLAN 2008 viser til fråsegner frå fleire Fylkesmennene om det same. Vi har måtte klage på og fått oppheva slike tilfelle, eller gjere dei om som ugyldige.

Dersom det skal vere to ulike vurderingstema i dispensasjonsregelen, der det eine er rettsbrukskjøn og det andre forvaltningsskjøn, må dette vere tydeleg i lovteksten. Utkastet til lovtekst viser ikkje dette i det heile. Vi foreslår derfor at vilkåra vert delte opp til punktlistar, og at det vert lagt inn «etter kommunens skjønn» eller liknande for vilkåret som er meint å liggje til kommunens skjøn. Vidare ber vi departementet i det vidare lovarbeidet vere tydelege på at det vil vere endå viktigare å ha gode grunngjevingar i tråd med reglane i forvaltningslova dersom eit vilkår skal vurderast ut frå kommunens skjøn. Ein konsekvens av at dette blir forvaltningsskjøn, er at klageinstansen må oppheve vedtaket der det er mangelfullt grunngitt, der det etter dagens regelverk med rettsbrukskjøn vil vere høve til å gjere ei sjølvstendig vurdering. Vår erfaring er at mange slike vedtak har mangelfulle grunngjevingar i dag. Dersom grunngjevingane ikkje blir betre, er det fare for at fleire saker vil måtte gå fleire rundar i forvaltningsapparatet før dei får endelege vedtak.

Våre erfaringar med fordelsvurderingane viser trong for eit klårare og strengare presiseringar i lovarbeidet til krava til grunngjeving etter forvaltningslova i dispensasjonssaker.

Omgrepet «tilgjengelighet» i § 19-2 tredje ledd

Departementet har spurt særskilt om omgrepet «tilgjengelighet» bør endrast og presiserast til «funksjonell utforming». Det går fram av forarbeida til lova, Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) at det var meininga med ordet.

Tredje ledd er knytt til dispensasjonar frå lova og føresegner til den. I stor grad er det tale om byggedelen av lova, men slik ordlyden i § 19-2 tredje ledd er, gjeld det også for lovas regel i § 1-8 om tiltaksforbod i strandsona. Her blir omgrepet «tilgjengelighet» fleirtydig. Det kan både tyde universell utforming, men også t.d. ålmenn tilgjenge i til sjø og strandsona. For det siste tilfellet kan utforming av universell utforma tilgjenge til sjø i mange tilfelle føre til så store inngrep at det ikkje er ønskjeleg. Det vil kunne avisast ut frå forbodet som hovudregelen i § 1-8.

Omsynet til universell utforming er elles tatt vare på i andre ledd som viser til lovas formålsparagraf. Det er også tatt vare i byggt teknisk forskrift (TEK17) med krav om at «uteareal for allmennheten» skal vere universelt utforma. For byggesaker kan det derfor vere spørsmål om ein også må ha dispensa-



sjon frå TEK17. Det er då spørsmål om kva ein oppnår med å endre omgrepet i tredje ledd. Omgrepet «tilgjengelighet» er elles nytta fleire stader i pbl., sjå for føresegner til reguleringsplan i § 12-7 nr. 5 og nr. 12. Når ein vurderer å endre omgrepet i § 19-2, spør vi om ein også bør vurdere korleis omgrepet er nytta elles i pbl. Det kan altså vere ønskjeleg med ei betre og breiare prosess for endring enn her, berre som ein del av dispensasjonsregelen.

Det er fleire alternativ for å fremme eller vurdere nærare universell utforming, der det måtte vere ønskeleg og for tilfelle der det passar:

- Universell utforming kan få eit sterkare vern i plan- og byggeregelverket elles, i lova eller i TEK, slik at det blir vanskeleg å gi dispensasjon frå kravet, utan å endre ordlyd i § 19-2. Då styrkar ein universell utforming betre og meir ålment enn det som er foreslått i høyringa.
- Ein går nærare igjennom all bruk av omgrepet «tilgjengelighet» eller universell utforming i pbl., ikkje berre i § 19-2, og ser omgrepa i samanheng.
- Ordlyden i tredje ledd i § 19-2 må skrivast om slik at det går klårt fram at det t.d. gjeld for byggedelen i lova.

Forslag til andre endringar i pbl. § 19-2

Oppbygginga av § 19-2 og framheving av dei ulike omsyna

Departementet foreslår å ta bort dei særskilte reglane knytt til dispensasjon frå planar. Dersom departementet vil samle vurderingane i eit felles ledd, stiller vi spørsmål om det også bør gjerast for omsyna i tredje ledd. Det er omsyn som bør vektleggast for dispensasjonar generelt. T.d. kom det særskilte omsynet for jordvern inn under handsaminga i Stortinget av forslag til endringar i dispensasjonsregel i 2017. Omsyn til jordvern vil ha stor vekt i dispensasjon frå LNFR-formål eller frå strandsonevernet, men vil ikkje normalt ha same vekt i dispensasjon frå byggesaksdelen eller frå TEK17. Det er eit omsyn som godt kan få ei betre og utheva generell vekt i alle dispensasjonssaker. Vi kan heller ikkje sjå bort frå at det også var Stortingets mening.

Verknaden for miljø kan også komme sterkare fram som vilkår i § 19-2. Det følger av formålsregelen i pbl. at det skal vektleggast, men er ikkje nemnd elles i § 19-2 utanom tredje ledd. Både pbl. og kommunelova har berekraft som eit av sine formål. Miljø har også fått eit særskilt vern i Grunnlova § 112, og Høgsterett har fleire gonger slått fast det er eit ålment omsyn som gjeld for tolking av lover, m.a. «et hensyn som har vesentlig betydning på tvers av forvaltningssektorene», jf. Rt. 1993 s. 528 (s. 535). Vi viser også til det same i Rt. 1993 s. 278 (s. 284). I dom av 26.06.2020 skjerpa Høgsterett straffa for ulovlege tiltak i strandsona med uttrykkeleg grunngeving om at pbl. er ei viktig lov for miljøet og at det derfor skal vere streng straffereaksjon ved brot på lova. Høgsterett omtaler her ulovleg bygging i strandsona som miljøkriminalitet.

EVAPLAN 2008 viser m.a. til manglande kompetanse i kommunane, særleg hos politikarane, om lovverket og praktisering av lovverket. Ut frå dette meiner vi at det vil vere til hjelp at dei viktigaste omsyna er nemnde og kjem klårt fram i sjølve lovteksten.

Med helsing

Lars Sponheim

Gunnar O. Hæreid
ass. fylkesmann

Dokumentet er elektronisk godkjent



Kopi til:

Miljødirektoratet	Postboks 5672 Torgarden	7485	TRONDHEIM
Klima- og miljødepartementet	Postboks 8013 Dep	0030	OSLO
Vestland fylkeskommune	Postboks 7900	5020	BERGEN
Statens vegvesen, region vest	Postboks 43	6861	LEIKANGER