UiT Norges arktiske universitet

Det juridiske fakultet

Pbl. § 19-2 – Adgangen til å dispensere fra LNFR-områder i kommuneplanens arealdel

Maria Vinje Pedersen

Masteroppgave i rettsvitenskap, JUR-3901, våren 2024

Innholdsfortegnelse

1 Innledning 1

1.1 Tema og problemstillinger 1

1.2 Aktualitet 1

1.3 Oversikt over plansystemet 4

1.3.1 Nasjonale forventninger 4

1.3.2 Statlige planretningslinjer 6

1.3.3 Regionale planstrategier og regionale planer 7

1.3.4 Arealformålet LNFR i kommuneplanens arealdel 9

1.4 Avgrensninger 11

1.5 Videre fremstilling 11

2 Metode 12

2.1 Innledning 12

2.2 Uttalelser fra Sivilombudet som rettskilde 13

2.3 Forvaltningspraksis som rettskilde 16

3 Hva er alternativet til dispensasjon? 18

3.1 Innledning 18

3.2 Planendring av kommuneplanens arealdel som alternativ for dispensasjon 19

3.2.1 Ordinær planendring av kommuneplanens arealdel 19

3.2.2 Mindre planendring av kommuneplanens arealdel 21

3.3 Reguleringsplan som alternativ til dispensasjon 22

4 Når kan det gis dispensasjon for tiltak i et LNFR-område? 24

4.1 Innledning 24

4.2 Vesentlighetsvilkåret 26

4.2.1 Generelt 26

4.2.2 Hensynene bak arealdisponeringen til LNFR 27

4.2.3 Hensynene bak lovens formålsbestemmelse 34

4.2.4 Nasjonale og regionale interesser 37
4.3 Vilkåret om klar overvekt av fordeler 41
4.3.1 Generelt 41
4.3.2 Relevante fordeler 42
4.3.3 Relevante ulemper 44
4.3.4 I hvilken utstrekning kan personlige fordeler vektlegges? 45
4.4 Den skjønnsmessige helhetsvurderingen 46
4.4.1 Generelt 46
4.4.2 Har «kan»-skjønnet selvstendig betydning? 46
4.4.3 Kan en kommune avslå en søknad med hjemmel i «kan» uten en forutgående vurdering av materielle vilkår? 48
4.4.4 Hvilke grenser gjelder for kommunens hensiktsmessighetsskjønn? 50
5 Adgangen til å stille vilkår til dispensasjonsvedtaket 53
5.1 Innledning 53
5.2 Forholdet mellom vilkårsadgangen og de materielle vilkårene i annet ledd 55
5.3 Grenser for vilkårsstillelsen 59
5.3.1 Kravet om saklig sammenheng 59
5.3.2 Kravet om uforholdsmessig tyngende 62
5.4 Rettsvirkning 63
6 Kontroll av dispensasjonsvedtak 64
6.1 Innledning 64
6.2 Forvaltningskontroll 65
6.2.1 Generelt om forvaltningskontroll 65
6.2.2 Hva kan statsforvalteren prøve av et dispensasjonsvedtak? 66
6.2.3 Rettslig virkning av forvaltningskontroll 68
6.3 Domstolskontroll 69
6.3.1 Generelt om domstolskontroll 69

6.3.2 Hva kan domstolene prøve av et dispensasjonsvedtak? 71
6.3.3 Rettslig virkning av domstolskontroll 74
6.4 Samlet betraktning 74
7 Avsluttende betraktninger 76
7.1 Oppsummering 76
7.2 Rettspolitiske betraktninger 78
7.2.1 Generelt 78
7.2.2 Bør vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum være underlagt fritt skjønn? 80
7.2.3 Bør det være flere dispensasjonsbestemmelser? 85
8 Referanseliste 89
Lover 89
Forskrifter 90
Forarbeider 90
Rettspraksis 91
Sivilombudet og Kommunal- og distriktsdepartementet 92
Nasjonale forventninger og nettbaserte veiledere 93
Litteratur 93
Statistikk 95

1 Innledning

1.1 Tema og problemstillinger

Temaet for masteravhandlingen er adgangen til å dispensere fra kommuneplanens arealdel med hjemmel i lov 27. juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling (pbl.)[1] § 19-2.

Den overordnede problemstillingen er i hvilken utstrekning det kan gis dispensasjon for tiltak i områder som i kommuneplanens arealdel er avsatt til landbruks-, natur- og friluftsformål samt reindrift (LNFR). Det omfatter et spørsmål om hvor terskelen for dispensasjon ligger, og for hvilke tiltak det er aktuelt å gi dispensasjon. Problemstillingen vil bli besvart gjennom en metodisk fremstilling av pbl. § 19-2. I tillegg foretas det en analyse og vurdering av bestemmelsens innhold, og hvorvidt den fungerer etter intensjonen.

Hovedproblemstillingen inneholder flere underproblemstillinger. Den første problemstillingen dreier seg om hva som er alternativet til dispensasjon. Det vises her til ordinær og mindre planendring av kommuneplanens arealdel, samt utarbeidelse av reguleringsplan som et virkemiddel. Neste problemstilling er et spørsmål om når det kan gis dispensasjon for tiltak i et LNFR-område i kommuneplanens arealdel. Den tredje problemstillingen behandler spørsmålet om i hvilken utstrekning det kan stilles vilkår til dispensasjonsvedtaket. Konkret er det et spørsmål om når kommunen har en slik adgang, samt hvilke grenser som gjelder for vilkårsstillelsen. Til slutt behandles problemstillingen som handler om kontroll av dispensasjonsvedtaket. Dette omfatter både forvaltningskontroll i form av statsforvalterens kontroll og domstolskontroll.

1.2 Aktualitet

Dispensasjonsadgangen er regulert i pbl. § 19-2, og ble innført ved plan- og bygningsloven av 2008. Bestemmelsen avløser den tidligere bestemmelsen i lov 14. juni 1985 nr. 77 Plan- og bygningslov (plbl. av 1985)[2] § 7 første ledd. Den tidligere bestemmelsen inneholdt et krav om

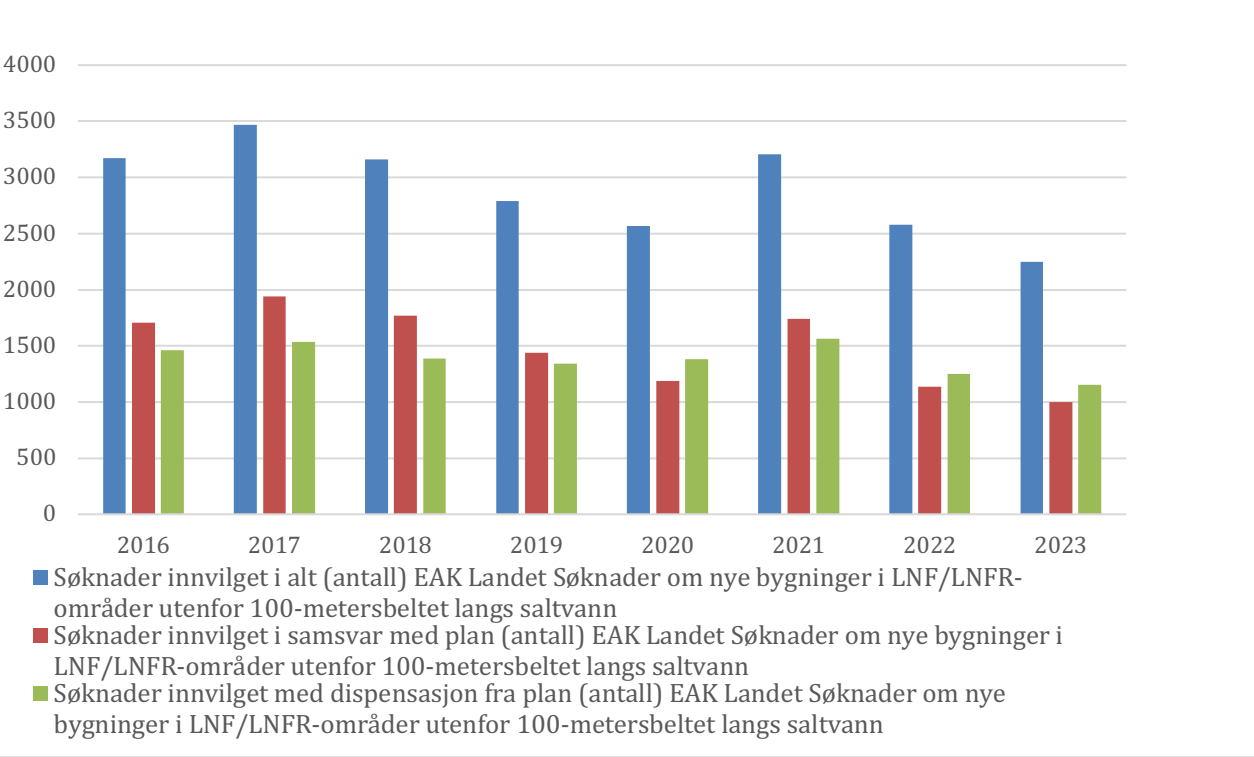
[1] Jeg refererer gjennomgående til plan- og bygningsloven av 2008 som «pbl.».

[2] Den opphevede lov 14. juni 1985 nr. 77 Plan- og bygningslov refererer jeg til som «plbl. av 1985».

«særlige grunner», som nå er erstattet med to nye materielle vilkår. Hensikten med endringen var ifølge departementet å klargjøre og stramme inn adgangen til å gi dispensasjon.[3]

Bestemmelsen i pbl. § 19-2 ble dermed innført for å skjerpe dispensasjonsadgangen. Statistikk om tiltak i LNFR-områder viser imidlertid til at siden 2016 så har det blitt innvilget omtrent like mange søknader i samsvar med kommuneplanens arealdel, som det innvilges med dispensasjon fra plan. I årene 2020, 2022 og 2023 var tilfellet at det ble innvilget flere dispensasjoner fra plan enn søknader i samsvar med plan. I 2023 ble det innvilget totalt 2249 søknader, hvorav 999 ble innvilget i tråd med plan og 1154 med dispensasjon.

Figur 1 viser søknader om nye bygninger i LNFR-områder utenfor 100-metersbeltet langs saltvann i Norge fra 2016-2023.[4]



[3] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 139.

[4] Figur 1 – SSB/KOSTRA (tallene fra 2016-2023 er basert på tabell 13128, https://www.ssb.no/statbank/table/13128/).

Departementet fremmet i forbindelse med Prop. 169 L (2020-2021) et forslag om endring av plan- og bygningsloven.[5] I forbindelse med endringsforslaget ble det vist til forskningsprosjektet EVAPLAN. Forskningsprosjektet gjennomgikk dispensasjoner i perioden fra 2013-2016, og foretok en vurdering av om loven fungerte etter intensjonene. Hovedinntrykket etter studien, og som departementet viste til, var at «*andelen* utbygginger basert på dispensasjoner har økt sammenliknet med antall utbygginger som skjer i henhold til plan».[6] Forskningsprosjektet ga inntrykk av at innstrammingen av dispensasjonsadgangen ikke hadde synliggjort seg nevneverdig i praksis. Hovedinntrykket fra EVAPLAN var likevel at bestemmelsen i pbl. § 19-2 var klarere utformet enn den tidligere bestemmelsen i plbl. av 1985 § 7 første ledd.[7]

Sivilombudsmannen gjennomførte i 2021 en undersøkelse av dispensasjoner i strandsonen i Lindesnes, Kragerø og Askøy kommuner.[8] Bakgrunnen for undersøkelsen var det høye antallet innvilgede dispensasjoner i strandsonen. Ombudsmannen fikk i forbindelse med undersøkelsen tilsendt 881 dispensasjonsvedtak, hvor omtrent 750 ble innvilget med dispensasjon.[9] Det ble funnet at de tre kommunene hadde foretatt mangelfulle vurderinger av de materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd.[10] Videre manglet den skjønnsmessige vurderingen etter første ledd i alle vedtakene.[11] Ifølge ombudsmannen innebar tallene en for stor fravikelse fra utgangspunktet om å utarbeide og revidere kommuneplanen og reguleringsplanen.[12] Selv om undersøkelsen gjaldt dispensasjoner i strandsonen, så illustrerer den generelt sett hva som er problematisk med bestemmelsen i pbl. § 19-2.

På bakgrunn av det som er nevnt ovenfor, så er tematikken aktuell. Som Sivilombudsmannen påpekte i temarapporten, så kan det høye antallet innvilgede dispensasjoner skyldes

---

[5] Se Prop. 169 L (2020-2021).

[6] Prop. 169 L (2020-2021) s. 23.

[7] Prop. 169 L (2020-2021) s. 23.

[8] Se Sivilombudsmannen, *Sivilombudsmannens undersøkelser av dispensasjoner i strandsonen, Temarapport om dispensasjonsvedtak i strandsonen i Lindesnes, Kragerø og Askøy kommuner* (2021a).

[9] Sivilombudsmannen (2021a), s. 11.

[10] Se Sivilombudsmannen (2021a), s. 12 og s. 15.

[11] Se Sivilombudsmannen (2021a), s. 21.

[12] Sivilombudsmannen (2021a), s. 11.

manglende kunnskap og forståelse om hvordan bestemmelsen skal praktiseres. En annen mulig forklaring er svakheter ved pbl. § 19-2 i seg selv. Hensikten med denne masteravhandlingen er å gi en innsikt i og forståelse for når det kan være aktuelt å gi dispensasjon i LNFR-områder i kommuneplanens arealdel. Videre skal oppgaven peke på eventuelle svakheter og utfordringer som bestemmelsen reiser.

1.3 Oversikt over plansystemet

Masteravhandlingen reiser spørsmålet om adgangen til å gi dispensasjon fra LNFR-områder i kommuneplanens arealdel. Det er dermed naturlig å trekke opp linjene over plansystemet. En oversikt over plansystemet og hvilke interesser som gjør seg gjeldende er relevant for å forstå hvilke interesser som skal vurderes ved dispensasjonsvurderingen, og hvorfor dispensasjonsbestemmelsen er en snever unntaksregel. En oversikt over plansystemet belyser dessuten utgangspunktet om at arealplaner skal følges, og gir en nærmere forklaring på den kommunale planleggingen.

Av pbl. § 3-3 første ledd fremgår det at kommunal planlegging har til hensikt «å legge til rette for utvikling og samordnet oppgaveløsning i kommunen gjennom forvaltning av arealene og naturressursene i kommunen». Dette skjer ved en gjennomføring av «kommunal, regional, statlig og privat virksomhet».

I det følgende redegjøres det for nasjonale forventninger, statlige planretningslinjer, regionale planer og planstrategier, samt arealformålet LNFR i kommuneplanens arealdel.

1.3.1 Nasjonale forventninger

Statlige planleggingsmyndigheter skal etter pbl. § 3-5 første ledd ivareta nasjonale og regionale interesser. Et verktøy for å ivareta nasjonale interesser er ved utarbeidelse av nasjonale forventninger. Med «nasjonale forventninger» siktes det til «regjeringa sine overordna *målsetjingar og strategiar* for regional og kommunal planlegging i den aktuelle perioden.».[13]

Hjemmelen for nasjonale forventninger til regional og kommunal planlegging er inntatt i pbl. § 6-1. Av bestemmelsen fremkommer det at «Kongen hvert fjerde år [skal] utarbeide et

[13] Formuleringen er hentet fra Siv Elén Årskog Vedvik, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 6-1*, note 1, Lovdata Pro (hentet 02.02.2024).

dokument med nasjonale forventninger til regional og kommunal planlegging». Med «Kongen» siktes det til regjeringen.[14] Uttrykket «skal» tilsier at regjeringen er forpliktet til å utarbeide et slikt dokument hvert fjerde år.

Bestemmelsen i pbl. § 6-1 ble innført i 2008, og er ifølge forarbeidene en lovfesting av det som tidligere ble praktisert i form av rundskriv og Stortingsmeldinger om den regionale og kommunale planlegging av arealpolitikk.[15]

I juridisk teori er det uttalt at uttrykket «regional og kommunal arealplanlegging» omfatter samfunns- og arealplanlegging. Ved arealplanleggingen vil de nasjonale forventningene kunne fungere som et bidrag for klargjøring av hvilke nasjonale arealbruks- og verneinteresser som foreligger, samt hvordan disse søkes ivaretatt ved regional og kommunal planlegging.[16]

Av pbl. § 6-1 første punktum fremkommer det at de nasjonale forventningene skal «fremme en bærekraftig utvikling». Hva som menes med «bærekraftig utvikling» er ikke behandlet i bestemmelsen. Forarbeidene har heller ikke kommentert hva uttrykket innebærer. Det er derimot relevant å se hen til det tilsvarende uttrykket i formålsbestemmelsen pbl. § 1-1 første ledd. I forarbeidene til den sistnevnte bestemmelsen fremgår det at begrepet skal forstås vidt. Det skal blant annet fremme «verdiskapning, næringsvirksomhet og sysselsetting, vilkår for folkehelse, gode boliger, bomiljø og oppvekstkår».[17] En tilsvarende forståelse må legges til grunn ved pbl. § 6-1 første punktum.

Nasjonale forventninger «skal» ifølge pbl. § 6-1 annet punktum følges opp i planleggingen. Ordlyden «skal» tilsier at kommunale og regionale planmyndigheter er forpliktet til å hensynta dokumentet ved planprosessen. Vedvik har uttalt at nasjonale forventningene ikke er bindende for borgere, og er kun rettet mot regionene og kommunene. Det medfører at

---

[14] Se Frode A. Innjord og Liv Zimmermann (red.), *Plan- og bygningsloven med kommentarer: Plandelen,* Bind 1, 2. utg., Gyldendal (2020), s. 138.

[15] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 195.

[16] Innjord og Zimmermann (2020) s. 138.

[17] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 170 med videre henvisning til NOU 2003: 14 s. 240.

forventningene ikke kan fungere som et selvstendig grunnlag for avslag ved eventuelle byggesøknader.[18]

1.3.2 Statlige planretningslinjer

Statlig plankompetanse omfatter dessuten utarbeidelse av statlige planretningslinjer, som er regulert i pbl. § 6-2. Bestemmelsen er en videreføring av rikspolitiske retningslinjer som var inntatt i plbl. av 1985 § 17-1.[19]

Statlige planretningslinjer kan ifølge departementet tas i bruk i tilfeller hvor det er behov for å konkretisere nasjonale forventninger, og kan gjelde for hele landet eller for et geografisk avgrenset område.[20] Retningslinjene skal således markere nasjonal politikk på områder som er særlig viktig å følge opp i kommunal og regional planlegging. Det er videre angitt av departementet at planretningslinjene fremstår som «mer avgrensede og konkrete» enn nasjonale forventninger.[21] Statlige planretningslinjer kan dessuten representere mer permanente styringssignaler enn nasjonale forventninger ved behov.[22] På denne måten kan de aktuelle retningslinjene fungere som et virkemiddel for ivaretagelse av sentrale nasjonale verdier og mål.

De statlige planretningslinjene kan omhandle «alle spørsmål som er gjenstand for statlig, regional og kommunal planlegging etter loven».[23] Retningslinjene kan følgelig gjelde spørsmål i medhold av bestemmelsene inntatt i pbl. §§ 1-1 og 3-1. Hva det nærmere kan gis bestemmelser, avhenger av hva som betraktes å ha nasjonal betydning og hva som berører regionale spørsmål på det aktuelle tidspunktet.[24] Hvor detaljerte retningslinjene er og skal være, overlates derimot til regjeringens kompetanse. I forarbeidene er det vist til eksempler på hva de statlige retningslinjene kan omhandle. Det nevnes her beskyttelse av områder for

---

[18] Se Siv Elén Årskog Vedvik, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 6-1*, note 1, Lovdata Pro (lest 02.02.2024).

[19] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 195.

[20] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 195-196.

[21] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 87.

[22] Se Innjord og Zimmermann (2020) s. 142.

[23] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 196.

[24] Se Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Planlegging og ekspropriasjon, håndhevelse og sanksjoner,* Del 1, 3. utg., Universitetsforlaget 2018, s. 143.

villrein, samt styrking av areal- og transportplanlegging med sikte på begrensning av transportbehov og klimagassutslipp.[25]

Det er vedtatt tre statlige planretningslinjer i medhold av pbl. § 6-1. For det første er det vedtatt forskrift 28. mai 2021 nr. 1666 Statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen (Statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen). Videre er det vedtatt forskrift 26. september 2014 nr. 1222 Statlige planretningslinjer for samordnet bolig-, areal- og transportplanlegging (Statlige planretningslinjer for samordnet bolig-, areal- og transportplanlegging).[26] For det tredje er det vedtatt forskrift 28. september 2018 nr. 1469 Statlige planretningslinjer for klima- og energiplanlegging og klimatilpasning (Statlige planretningslinjer for klima- og energiplanlegging og klimatilpasning).[27]

Hvilke rettsvirkninger statlige planretningslinjer medfører, er regulert i pbl. § 6-2 annet ledd. For det første skal retningslinjene legges til grunn ved statlig, regional og kommunal planlegging etter plan- og bygningsloven.[28] For det annet skal retningslinjene gjelde for enkeltvedtak som statlige, regionale og kommunale organer treffer etter plan- og bygningsloven eller etter annen lovgivning.[29]

1.3.3 Regionale planstrategier og regionale planer

Plan- og bygningsloven inneholder videre bestemmelser om regional planlegging, og som gir fylkeskommunene mulighet til å ivareta regionale interesser i arealforvaltningen.[30]

---

[25] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 196.

[26] Jeg refererer gjennomgående til forskrift 26. september 2014 nr. 1222 Statlige planretningslinjer for samordnet bolig-, areal- og transportplanlegging som «Statlige planretningslinjer for samordnet bolig-, areal- og transportplanlegging».

[27] Jeg referer gjennomgående til forskrift 28. september 2018 nr. 1469 Statlige planretningslinjer for klima- og energiplanlegging og klimatilpasning som «Statlige planretningslinjer for klima- og energiplanlegging og klimatilpasning».

[28] Se pbl. § 6-2 annet ledd bokstav a.

[29] Se pbl. § 6-2 annet ledd bokstav b.

[30] Se Fredrik Holth og Nikolai K. Winge, *Plan- og bygningsrett: Kort forklart,* 2. utg., Universitetsforlaget 2019, s. 95.

Bestemmelsen inntatt i pbl. § 3-4 angir hovedformålet med regional planlegging, og viser til hvilket ansvar som er pålagt planleggingsmyndigheten. Regional planlegging har etter bestemmelsens første ledd til formål «å stimulere den fysiske, miljømessige, helsemessige, økonomiske, sosiale og kulturelle utviklingen i en region». Fylkestinget er i henhold til fjerde ledd oppnevnt som den regionale planmyndigheten.

Av pbl. § 3-4 annet ledd første punktum fremgår det at den regionale planmyndigheten for det første har «ansvaret for og ledelsen av arbeidet med regional planstrategi». I henhold til § 7-1 første ledd «skal» planmyndigheten minst én gang i hver valgperiode, og senest innen ett år etter konstituering, utarbeide en slik planstrategi. Den sistnevnte bestemmelsen ble innført i 2008, og utgjør et nytt planinstrument i forhold til plbl. av 1985.[31]

Hensikten med å utarbeide en regional planstrategi er ifølge departementet å tilrettelegge for et forpliktende samarbeid mellom berørte aktører i regionen. Herunder avklare hva som er de viktigste utfordringene i regionen, samt hvordan utfordringene skal løses.[32] At regional planstrategi forplikter et samarbeid mellom aktørene, fremgår dessuten av pbl. § 7-1 første ledd.

Hva planstrategien konkret bør inneholde er angitt i pbl. § 7-1 annet ledd. Planstrategien skal redegjøre for «viktige regionale utviklingstrekk og utfordringer». Videre skal den vurdere langsiktige utviklingsmuligheter og ta stilling til langsiktige utviklingsmål. Dessuten skal det angis hvilke spørsmål som skal tas opp gjennom videre regional planlegging. Av bestemmelsens tredje ledd fremgår det at det også skal gis oversikt over hvordan prioriterte planoppgaver skal følges opp, samt for opplegget for medvirkning i planarbeidet.

Pbl. § 7-2 annet ledd angir at kommuner, statlige og regionale organer «skal» legge den regionale planstrategien til grunn for det videre planarbeidet i regionen. Planstrategien har dermed ingen direkte rettslige virkninger overfor private rettssubjekter.

Av pbl. § 3-4 annet ledd første punktum fremgår det at den regionale planmyndigheten for det annet skal utarbeide regionale planer. Bestemmelsen i pbl. § 8-1 hjemler plikten til å utarbeide slike planer, og svarer til fylkesplan og fylkesdelplan etter plbl. av 1985 § 19-1. En regional

---

[31] Innjord og Zimmermann (2020) s. 157.

[32] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 198.

plan kan omfatte hele regionen eller gjelde for et geografisk avgrenset område. Regionale planer har videre en viktig funksjon for å implementere og tilpasse nasjonale forventninger til den kommunale og regionale planleggingen.[33]

Pbl. § 8-1 første ledd pålegger regional planmyndighet å følge opp regional planstrategi ved å utarbeide regionale planer. Loven inneholder ingen nærmere begrensninger på hvilke spørsmål som kan gjøres til gjenstand for planleggingen. Av bestemmelsens fjerde ledd fremgår det imidlertid at det til den regionale planen skal utarbeides et handlingsprogram for gjennomføring av planen.

De rettslige virkningene av regionale planer er angitt i pbl. § 8-2. Her fremgår det at den regionale planen «skal» legges til grunn for regionale organers virksomhet og for kommunal og statlig planlegging og virksomhet i regionen. Ifølge forarbeidene må begrepet «legges til grunn» forstås dithen at regionale planer er ment å gi forpliktende føringer, og ikke «absolutte forpliktelser av rettslig art».[34] Regionale planer får følgelig ingen rettslige virkninger overfor private rettssubjekter, og dermed ikke betydning for den enkeltes rådighet over sin egen eiendom.

1.3.4 Arealformålet LNFR i kommuneplanens arealdel

Den kommunale planleggingen har i medhold av pbl. § 3-3 første ledd til formål å tilrettelegge for utvikling og samordnet oppgaveløsning i kommunen. Formålet skal realiseres ved fysisk arealplanlegging og alminnelig samfunnsplanlegging.[35]

Ifølge pbl. § 11-5 første ledd skal kommunen utarbeide kommuneplanens arealdel. Kommuneplanens arealdel er legaldefinert i første ledd første punktum, hvor det fremgår at det er «en arealplan for hele kommunen [...] som viser sammenhengen mellom framtidig samfunnsutvikling og arealbruk». Det fremkommer videre av annet ledd at arealdelen skal angi hovedtrekkene i arealdisponeringen, rammer og betingelser for hvilke nye tiltak og ny arealbruk som kan iverksettes, samt hvilke viktige hensyn som må ivaretas ved disponeringen av arealene. Hensikten med kommuneplanens arealdel er i henhold til forarbeidene å sikre «en

[33] Innjord og Zimmermann (2020) s. 163.

[34] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 200.

[35] Se Innjord og Zimmermann (2020) s. 74.

planmessig og forsvarlig arealutnytting, og for å beskytte arealene mot uoverveide arealinngrep og uhensiktsmessig bygge- og anleggsvirksomhet mv.».[36]

Kommuneplanens arealdel skal i medhold av pbl. § 11-7 første ledd «i nødvendig utstrekning vise arealformål som er angitt i nr. 1 til 6». Arealformålet LNFR er regulert i pbl. § 11-7 annet ledd nr. 5, og utgjør en videreføring av plbl. av 1985 § 20-4 nr. 2. Det nevnte arealformålet må ifølge forarbeidene legges ut i en tvungen kombinasjon. Departementet uttaler videre at arealformålet LNFR i all hovedsak tilsvarer den tidligere landbruks-, natur- og frilufts (LNF)-kategorien. Forskjellen er at det nå er adgang til å innta reindrift som en del av arealformålet.[37] Dette er aktuelt i områder som inngår i reinbeitedistrikt med beiterettigheter med grunnlag i lov 15. juni 2007 nr. 40 om reindrift (reindriftsloven). Her vil det dermed være anledning til å angi «R» som en del av arealformålet.[38]

Underformålet i pbl. § 11-7 annet ledd nr. 5 bokstav a omfatter «areal for nødvendige tiltak for landbruk og reindrift og gårdstilknyttet næringsvirksomhet basert på gårdens ressursgrunnlag». Hovedformålet omfatter som et utgangspunkt den arealbruken som fremgår av underformålet i bokstav a. Det innebærer at hvis et område er angitt til LNFR i kommuneplanens arealdel, så vil det kun være adgang til å realisere tiltak som omfattes av bokstav a.[39]

Den rettslige virkningen av kommuneplanens arealdel, og dermed virkningen av LNFR-områder, er regulert i pbl. § 11-6. Av bestemmelsens første ledd første punktum fremgår det at den «fastsetter framtidig arealbruk for området», og er ved kommunestyrets vedtak bindende for «nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak som nevnt i § 1-6». I pbl. § 11-6 annet ledd angis det at tiltak etter § 1-6 ikke må være i strid med planens arealformål og generelle bestemmelser, samt bestemmelser tilknyttet arealformål og hensynssoner.

---

[36] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 210.

[37] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 215.

[38] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 215.

[39] Se Innjord og Zimmermann (2020) s. 249.

1.4 Avgrensninger

Den overordnede problemstillingen i masteravhandlingen behandler adgangen til å gi dispensasjon fra LNFR-områder i kommuneplanens arealdel etter pbl. § 19-2. Det avgrenses således mot en nærmere behandling av tiltak som er i tråd med arealformålet. I kapittel 4 gis imidlertid en kort oversikt over tiltak i tråd med LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel. Dette for å vise til hvilke interesser og hensyn som kan begrunne arealformålet.

Det avgrenses mot en behandling av midlertidige dispensasjoner i medhold av pbl. § 19-3. Avhandlingen tar dermed kun for seg permanente dispensasjoner etter § 19-2. Videre avgrenses det mot en behandling av andre arealformål som kan angis i kommuneplanens arealdel. Det er dessuten kun hovedformål LNFR i pbl. § 11-7 annet ledd nr. 5 og underformål i bokstav a som vil bli behandlet.[40]

Siden avhandlingen behandler tiltak i strid med LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel, så aktualiserer den spørsmålet om hva som skal til for å realisere et tiltak i slike områder. I kapittel 3 nevnes det at realisering kan skje i form av planrevisjon, utarbeidelse av reguleringsplan eller ved dispensasjon. Hovedfokuset i oppgaven er imidlertid på dispensasjon. Kapittel 3 behandler likevel en kort oversikt over de andre alternativene for å realisere et tiltak i LNFR-områder. Formålet med kapittel 3 er å vise til at dispensasjon ikke er et utgangspunkt, og at det ved dispensasjonsvurderingen må sees hen til de alternative måtene å realisere et tiltak. Videre er det ment å gi en forståelse for når det fremstår hensiktsmessig å gi dispensasjon fremfor å kreve planendring eller utarbeidelse av reguleringsplan. Oppgavens hovedtema er dispensasjon, og behandlingen av alternativene vil således kun fungere som et bakteppe.

1.5 Videre fremstilling

Masteravhandlingen er delt inn i sju kapitler. I kapittel 2 redegjøres det for metoden som er brukt i oppgaven. Her vil det vises til rettskildene Sivilombudsuttalelser og forvaltningspraksis.

[40] Se pbl. § 11-7 annet ledd nr. 5 og § 11-7 annet ledd nr. 5 bokstav a.

I kapittel 3 presenteres alternativer til dispensasjon. Først vises det til ordinær og mindre planendring av kommuneplanens arealdel som alternativ for dispensasjon. Til slutt behandles utarbeidelse av reguleringsplan.

Kapittel 4 inneholder en materiell analyse av hva som skal til for å innvilge dispensasjon for et tiltak i LNFR-områder i kommuneplanens arealdel. Først presenteres de materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd. Deretter vises det til kommunens skjønnsmessige kompetanse etter bestemmelsens første ledd første punktum.

I kapittel 5 gjøres det rede for adgangen til å stille vilkår til dispensasjonsvedtaket. Vurderingen tar utgangspunkt i pbl. § 19-2 første ledd annet punktum. Det vises her til når det er aktuelt å stille vilkår, samt hvilke grenser som gjelder for vilkårsstillelsen.

Kapittel 6 behandler overprøving av dispensasjonsvedtak som er vedtatt av kommunene. Her presenteres forvaltningskontroll i form av kontroll fra statsforvalteren og domstolskontroll. Til slutt foretas en sammenligning av de nevnte kontrollorganene.

Avslutningsvis gis det en oppsummerende betraktning til masteravhandlingen i kapittel 7. Kapitlet inneholder dessuten en rekke rettspolitiske betraktninger som knytter seg til bestemmelsen i pbl. § 19-2.

2 Metode

2.1 Innledning

Spørsmålet om når det kan gis dispensasjon for tiltak i et LNFR-område i kommuneplanens arealdel, forutsetter at juridisk metode tas i bruk. Det omfatter en fortolkning av arealformålet LNFR i pbl. § 11-7 annet ledd nr. 5, og innholdet i pbl. § 19-2 første og annet ledd.

Den juridiske metode forutsetter at det ses hen til rettskilder. Lovbestemmelsene i pbl. § 11-7 og § 19-2 har omfattende lovforarbeider. Innenfor plan- og bygningsretten er det imidlertid lite av rettspraksis. Forklaringen er at det er få plan- og bygningsrettslige spørsmål som bringes inn for domstolene, og at sakene som oftest blir avklart i organer under domstolene.[41]

[41] Se Holth og Winge (2019) s. 48.

I masteravhandlingens kapittel 6 redegjøres det nærmere for hva som skal til for å bringe et dispensasjonsvedtak inn for domstolene. Fremstillingen er illustrerende for plan- og bygningsrettslige spørsmål generelt, hvorav den gir en forklaring til hvorfor det er lite rettspraksis.

Det forhold at få saker bringes inn for domstolene har medført at det er andre og særegne rettskilder som har blitt fremtredende. Herunder uttalelser fra Sivilombudet og forvaltningspraksis.

I det følgende gjøres det nærmere for betydningen av Sivilombudets uttalelser og forvaltningspraksis. Med «betydning» siktes det her til de nevnte rettskildenes relevans og vekt innenfor plan- og bygningsrettens område.

2.2 Uttalelser fra Sivilombudet som rettskilde

Sivilombudet er legaldefinert i lov 18. juni 2021 nr. 121 om Stortingets ombud for kontroll med forvaltningen (sivilombudsloven)[42] § 1. Her fremkommer det at det er et «ombud for kontroll med forvaltningen», og at det «skal føre kontroll med den offentlige forvaltningen og alle i dens tjeneste for å hindre at det øves urett mot den enkelte, og for å bidra til at forvaltningen respekterer og sikrer menneskerettighetene».

Videre er det angitt i sivilombudsloven § 2 første ledd at Sivilombudet oppnevnes av Stortinget. At delegasjonsmyndigheten er tildelt lovgiver, er dessuten uttrykkelig slått fast i lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grl.)[43] § 75 bokstav l. I den sistnevnte bestemmelsen fremgår det at hensikten med ombudet er «å føre kontroll med den offentlige forvaltning og alle som virker i dens tjeneste, for å søke å sikre at det ikke øves urett mot den enkelte borger».

Oppgavene til Sivilombudet er regulert i sivilombudsloven § 3. Ombudet skal «undersøke og uttale sin mening» om klager mot forvaltningen og forhold som ombudet selv tar opp.[44] Videre omfattes «alle tilfeller hvor noen kan være underlagt offentlig frihetsberøvelse, for å

[42] Jeg refererer gjennomgående til Sivilombudsloven av 2021 som «sivilombudsloven».

[43] Jeg refererer gjennomgående til Grunnloven av 1814 som «Grl.».

[44] Se sivilombudsloven § 3 bokstav a og b.

forebygge tortur og annen grusom, umenneskelig eller nedverdigende behandling eller straff».[45]

Sivilombudet har ingen formell kompetanse til å tilsidesette eller overprøve avgjørelsene fra forvaltningen. Ombudet kan etter sivilombudsloven § 12 første ledd «uttale sin mening om saken og innta standpunkt» om forvaltningen har gjort feil, handlet uforsvarlig eller opptrådt i strid med god forvaltningsskikk. Videre kan det blant annet gi uttalelse om en avgjørelse er ugyldig eller klart urimelig.[46]

Hvilken betydning Sivilombudets uttalelser har innenfor plan- og bygningsrettens område, beror på en toleddet vurdering. For det første må det vurderes om uttalelsene kan betraktes som relevante. Dersom de anses som relevante, er det videre et spørsmål om hvilken vekt de skal tillegges.

Fliflet har uttalt seg om uttalelser fra Sivilombudsmannen (nå Sivilombudet) generelt i forvaltningen. Forfatteren hevder at det i lovgivningen forutsetningsvis er kommet til uttrykk at den mening Sivilombudsmannen gir uttrykk for, skal tillegges spesiell betydning når forvaltning tar stilling til gjeldende rett.[47] Når Fliflet viser til lovgivningen, sikter han til lov 22. juni 1962 nr. 8 om Stortingets ombudsmann for forvaltningen og Grl. § 75.[48] Eckhoff og Smith hevder, i likhet med Fliflet, at uttalelsene fra Sivilombudet er relevante. De begrunner derimot relevansen med at uttalelsene generelt sett fremstår som velbegrunnet.[49]

Innenfor plan- og bygningsrettens område har Sivilombudet fått en stadig viktigere rolle. Holth og Winge viser til at uttalelser fra ombudet på det aktuelle rettsområdet ofte angår lovforståelse og mangelfulle begrunnelser fra kommunene. Den kontroll som finner sted ved

---

[45] Se sivilombudsloven § 3 bokstav c.

[46] Se sivilombudsloven § 12 første ledd bokstav a og b.

[47] Arne Fliflet, «Hva er gjeldende rett i forvaltningsretten? Noen tanker om Sivilombudsmannens betydning for rettsdannelsen og rettsutviklingen på forvaltningsrettens område» *Jussens venner,* 37 (2003) nr. 3 s. 186-194, på s. 188.

[48] Fliflet (2003) s. 188.

[49] Torstein Eckhoff og Eivind Smith, *Forvaltningsrett,* 12. utg., Universitetsforlaget 2022, s. 42.

disse uttalelsene bør ifølge forfatterne være av betydning. Forklaringen er at det er få plan- og bygningsrettslige problemstillinger som blir bragt inn for domstolene.[50]

Det må bakgrunn av det ovenfornevnte legges til grunn at Sivilombudets uttalelser generelt sett er en relevant rettskilde ved plan- og bygningsrettslige spørsmål.

Spørsmålet blir så om hvilken vekt Sivilombudets uttalelser skal tillegges på plan- og bygningsrettens område.

Eckhoff og Smith har uttalt seg om hvilken vekt uttalelser fra Sivilombudet generelt bør gis ved forvaltningsrettslige spørsmål. På den ene siden uttaler forfatterne at Sivilombudets uttalelser ikke er rettslig bindende, og at ombudets oppgave ikke er forbeholdt uttalelser om strengt rettslige spørsmål. Videre er det heller ikke adgang til å påklage uttalelser fra Sivilombudet til en høyere instans. Dersom det blir bragt inn for domstolene, så er det domstolene som avgjør den aktuelle saken med rettslig bindende virkning.[51] Uttalelsen trekker i retning av at rettskilden ikke bør tillegges vekt. På den annen side viser Eckhoff og Smith til at Sivilombudets saksbehandling som regel oppfyller rimelige krav til kontradiksjon. Forfatterne betrakter likevel ikke dette argumentet som tilstrekkelig for at rettskilden skal tillegges for stor vekt.[52]

Det pekes videre på av Eckhoff og Smith at Sivilombudets uttalelser bør sees i lys av mangelen på andre lett tilgjengelige mekanismer. Videre utgjør det et uavhengig organ som kan bidra til å få en uenighet mellom stat og private eller kommuner og private bindende avgjort.[53] Uttalelsen tyder på at det må foretas en konkret vurdering av hvorvidt Sivilombudets uttalelser skal tillegges vekt.

At vekten til Sivilombudets uttalelser beror på en konkret vurdering, er dessuten lagt til grunn i rettspraksis. I HR-2016-2229-A er det fremholdt i avsnitt 49 at «[d]en rettskildemessige vekten av Sivilombudsmannens standpunkter vil variere». Videre er det uttalt at dersom det har utviklet seg en forvaltningspraksis på bakgrunn av standpunktet, eller at synspunktet har fått tilslutning fra lovgiver, så kan uttalelsene få betydelig vekt. Uttalelsene fra Sivilombudet

---

[50] Holth og Winge (2019) s. 48.

[51] Eckhoff og Smith (2022) s. 42.

[52] Eckhoff og Smith (2022) s. 42.

[53] Se Eckhoff og Smith (2022) s. 42.

vil ifølge Høyesterett for øvrig «hovedsakelig ha vekt på bakgrunn av verdien i de argumenter som presenteres», og «[v]ekten må [...] ses i sammenheng med det øvrige rettskildebildet».[54]

På plan- og bygningsrettens område er det få saker som blir bragt inn for domstolene. Det tilsier at forvaltningen i stor utstrekning vil innrette seg etter uttalelser fra Sivilombudet. Dette gjelder også i dispensasjonssaker. Videre vil Sivilombudets uttalelser generelt kunne tillegges stor vekt. Hvilken vekt uttalelsene derimot får i den konkrete sak beror på hva uttalelsen dreier seg om, og hvem den er rettet til.

2.3 Forvaltningspraksis som rettskilde

Forvaltningspraksis omtales gjerne som en samlebetegnelse på vedtak eller uttalelser fra forvaltningen.[55]

Hvilken betydning forvaltningspraksis har for plan- og bygningsrettslige spørsmål, beror for det første på om det kan anses som en relevant rettskildefaktor. I teorien er det stort sett enighet om at forvaltningspraksis kan tas i betraktning.[56]

Eckhoff og Smith er av den oppfatningen at rettskilden generelt sett er relevant i forvaltningen. Det blir begrunnet med at rettspraksis gjerne spiller en beskjeden rolle, og at forvaltningens egen praksis følgelig blir omfattende på flere områder.[57] Dersom forvaltningen derimot har overskredet sin myndighet eller at praksisen er i strid med regelverket, så vil ikke forvaltningspraksisen være bindende.[58] Forfatternes uttalelser må forstås slik at rettskilden er relevant såfremt den ikke innebærer kompetanseoverskridelse, eller er et brudd på regelverket på det aktuelle området.

Skoghøy på sin side viser til at forvaltningen ikke har kompetanse til med bindende virkning å fastsette hva som er gjeldende rett, og at rettskilden dermed ikke har selvstendig normerende rettskraft. Dersom det er grunnlag for en fast praksis, hevder forfatteren at praksisen som har

---

[54] HR-2016-2229-A avsnitt 49.

[55] Se Jens Edvin A. Skoghøy, *Rett og rettsanvendelse,* 2. utg., Universitetsforlaget 2023, s. 274.

[56] Se Erik Magnus Boe, *Innføring i juss: Juridisk tenkning og rettskildelære,* 3. utg., Universitetsforlaget 2010 s. 324.

[57] Eckhoff og Smith (2022) s. 40.

[58] Se Eckhoff og Smith (2022) s. 40.

dannet seg kan ha selvstendig rettsnormerende kraft.[59] Uttalelsen kan tilsi at forvaltningspraksis ikke er en relevant rettskildefaktor. På den annen side fremstår det mer som en uttalelse om hvilken vekt den aktuelle rettskilden skal tillegges fremfor relevansen av den. Skoghøys uttalelse kan således ikke tillegges betydning. Boe viser til to andre forfattere som har motsatt seg at forvaltningspraksis er en relevant rettskildefaktor. I forbindelse med dette reiser forfatteren spørsmål ved om hvorfor ikke forvaltningen skal kunne legge vekt på sin egen praksis som rettskilde.[60] Uttalelsen tyder på at det er urimelig at forvaltningen ikke skal ha adgang til å vektlegge sin egen praksis. Videre trekker det i retning av at forvaltningspraksis er en relevant rettskilde å ta i betraktning.

Selv om de ovenfornevnte forfatterne har uttalt seg om rettskildens relevans generelt i forvaltningen, så må det ha overføringsverdi til plan- og bygningsrettslige spørsmål. En avgjørelse som kan illustrere dette er Rt. 2002 s. 683. Et av spørsmålene i saken var om en gitt byggetillatelse ga vern mot et midlertidig byggeforbud eller omregulering. I rettsanvendelsen trakk Høyesterett frem ordlyden i plbl. av 1985 § 33, rettspraksis, rettsoppfatningen til Sivilombudsmannen, rettsoppfatningen til Justisdepartementets lovavdeling og forvaltningspraksis. At det i dommen ble vist til forvaltningspraksis, tilsier at forvaltningspraksis er relevant å ta i betraktning ved plan- og bygningsrettslige spørsmål.

Det neste spørsmålet er om hvilken vekt forvaltningspraksis skal tillegges.

Skoghøy har uttalt at gjennomslagskraften til rettskilden beror på sammenstillingen og avveiningen av de argumenter som brukes.[61] Boe har vist til flere momenter som spiller inn i helhetsvurderingen. Et moment av betydning er hvor veletablert og utbredt forvaltningspraksisen fremstår. Et annet moment er om hvor lang praksisen har skapt berettigede forventninger hos individene og hvor sakkyndig forvaltningsorganet er. For det tredje er det av betydning om forvaltningspraksisen trekker i samme retning som ordlyden, om det er med på å presisere ordlyden, eller om det er i strid med en naturlig språklig forståelse av ordlyden.[62]

---

[59] Skoghøy (2023) s. 274.

[60] Boe (2010) s. 324.

[61] Skoghøy (2023) s. 274.

[62] Boe (2010) s. 326.

Hvilken vekt forvaltningspraksis skal tillegges ved plan- og bygningsrettslige spørsmål, beror dermed på en konkret vurdering hvor flere momenter spiller inn.

3 Hva er alternativet til dispensasjon?

3.1 Innledning

Spørsmålet er om hvilke alternativer som finnes til dispensasjon for tiltak i LNFR-områder i kommuneplanens arealdel.

For tiltak som er i tråd med planformålet LNFR, så har søker i medhold av pbl. § 21-4 første ledd krav på å få innvilget søknaden. Av bestemmelsen fremgår det at «[n]år søknaden er fullstendig, skal kommunen snarest mulig og senest innen den frist som framgår av § 21-7, gi tillatelse dersom tiltaket ikke er i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av denne loven».

Hvis tiltaket er i strid med LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel, så kan tiltaket ifølge veilederen «Garden som ressurs» realiseres ved planendring, utarbeidelse av reguleringsplan eller ved dispensasjon.[63] Dispensasjon er kun ment som en unntaksregel, og det skal ikke være en kurant sak å fravike den aktuelle planen. Begrunnelsen er at planene er vedtatt av kommunestyret og som regel har blitt til ved en omfattende beslutningsprosess. Dessuten pekes det på at planene angår konkrete forhold. Det nevnes videre at hensynet til offentlighet, samråd og medvirkning i planprosessen, medfører at «endringer i planer av betydning» ikke bør innvilges ved dispensasjon, men derimot blir behandlet etter reglene om kommuneplanlegging og reguleringsplaner.[64]

I det følgende redegjøres det for alternative måter å realisere et tiltak i et LNFR-område i kommuneplanens arealdel. Herunder omfattes planendring av kommuneplanens arealdel og utarbeidelse av reguleringsplan. Det avgrenses mot en fremstilling av når kommunen bør

[63] Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruks- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017), s. 6.
[64] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

vurdere alternativene. Formålet med kapitlet er å gi en generell fremstilling av alternativene til dispensasjon.

3.2 Planendring av kommuneplanens arealdel som alternativ for dispensasjon

Det første alternativet til dispensasjon er planendring av kommuneplanens arealdel. Pbl. § 11-17 gir kommunene mulighet til å endre og oppheve arealdelen, og viderefører den tidligere bestemmelsen plbl. av 1985 § 20-5 siste ledd.

Hovedregelen for planendring av kommuneplanens arealdel er angitt i pbl. § 11-17 første punktum, som fastslår retten til å foreta en ordinær planendring. Bestemmelsens annet punktum oppstiller adgangen til å foreta «mindre endringer» av arealdelen, og representerer en forskjell fra plbl. av 1985 § 20-5 siste ledd.

Av pbl. § 11-17 fremgår det at kompetansen til å foreta endringer av arealdelen som et utgangspunkt er tillagt kommunestyret. Kommunestyrets myndighet er relativt vid hva gjelder å foreta endring. Det følger imidlertid av pbl. § 11-18 at «Kongen» kan beslutte at nærmere angitte deler av en vedtatt arealplan ikke kan endres uten samtykke fra departementet og innenfor en nærmere angitt tidsramme.

Den rettslige virkningen av planendringen av kommuneplanens arealdel er regulert i pbl. § 11-6. Av bestemmelsens første ledd første punktum fremgår det at endringen «fastsetter framtidig arealbruk for området» og er ved kommunestyrets vedtak «bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak som nevnt i § 1-6».

3.2.1 Ordinær planendring av kommuneplanens arealdel

Ordinær planendring av kommuneplanens arealdel er regulert i pbl. § 11-17 første punktum. Departementet har uttalt at med «ordinær planendring» siktes det til oppheving eller endring av kommuneplanens arealdel på områder hvor planen har en annen arealbruk enn den eldre kommuneplanen.[65]

[65] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 227.

I pbl. § 11-17 første punktum opplyses det om at «[f]or endring og oppheving av planen gjelder samme bestemmelser som for utarbeiding av ny plan». Det innebærer at bestemmelsene inntatt i §§ 11-12, 11-13 og 11-14 gjelder tilsvarende ved planendring.[66]

Det fremgår av pbl. § 11-12 første ledd at kommuneplanen kan utarbeides samlet eller for samfunnsdel og kommuneplanens arealdel hver for seg. I bestemmelsens annet ledd angis krav som gjelder ved igangsettelse av et planarbeid. For det første er det et krav om at berørte og offentlige organer og andre interesserte «skal» varsles om viktige problemstillinger og formål. For det annet er det oppstilt et krav om kunngjøring. Dette omfatter en melding i minst én avis som er alminnelig lest på stedet, og via elektroniske medier.

Videre fremkommer det av pbl. § 11-13 første ledd at det til kommuneplanens arealdel skal utarbeides et planprogram i medhold av reglene i § 4-1. Forslaget til planprogrammet skal sendes ut på høring og legges ut til offentlig ettersyn normalt samtidig med varsel om oppstart og kunngjøring av planarbeidet, samt tilgjengeliggjøres på nett. Fristen for å avgi en uttalelse er fastsatt til å være på minst seks uker. I § 11-13 annet ledd opplyses det om at planprogrammet skal fastsettes av kommunestyret, og at kompetansen kan delegeres i samsvar med lov 22. juni 2018 nr. 83 om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven)[67] sine regler.

Bestemmelsen i pbl. § 11-14 inneholder en beskrivelse av krav til høring om planforslag. Første ledd angir at forslaget til kommuneplanens arealdel må sendes ut på høring, samt legges ut til offentlig ettersyn. Videre er det oppstilt et krav om kunngjøring i minst én avis som er alminnelig lest på stedet, og tilgjengeliggjøres i elektroniske medier. I annet ledd oppgis det at det av saksfremlegget skal fremkomme vurderingen av innkomne uttalelser til planforslaget og virkninger av planen. Dette omfatter en fremvisning av hvordan det har blitt vurdert, samt hvilken betydning det har blitt tillagt ved vedtaket. Det er i tillegg et krav om at det må fremkomme hvordan den aktuelle planen ivaretar nasjonale og regionale hensyn.

I planprosessen er det flere aktører som er involverte. Dispensasjonsvurderingen omfatter ikke den samme involveringen. Ifølge Haugerud og Junker vil planprosessen i større grad bidra til

[66] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 227.

[67] Jeg refererer gjennomgående til kommuneloven av 2018 som «kommuneloven».

at lovens formål om bærekraftig utvikling blir ivaretatt.[68] Det vil kunne sikre hensynet til åpenhet, forutsigbarhet og medvirkning fra berørte myndigheter og interesser. At det er flere involverte kan ifølge forfatterne dessuten bidra til en bedre opplyst avgjørelse, og en demokratisk kontroll med vedtak som har blitt vedtatt.[69]

3.2.2 Mindre planendring av kommuneplanens arealdel

Pbl. § 11-17 annet punktum åpner opp for at kommunestyret kan delegere myndigheten sin til å vedta «mindre endringer» av kommuneplanens arealdel i samsvar med kommunelovens regler. Bestemmelsen representerer et unntak fra utgangspunktet i pbl. § 11-17 første punktum.

I forarbeidene angis det at med «mindre endringer» siktes det blant annet til arrondering av formålsgrenser, justering av linjeføringer for infrastrukturanlegg eller endring av utbyggingsformål.[70] I teorien er det uttalt at endringer ut over det som kan anses som rene arrondering av formålsgrenser, ikke vil kunne betraktes som mindre endringer. Mindre endringer blir videre definert som justeringer av kommuneplanens arealdel som det kan bli behov for å foreta mellom større planrevisjoner.[71]

Ved mindre planendringer behøver kommunen som et utgangspunkt ikke å følge saksbehandlingsreglene i pbl. §§ 11-11, 11-12, 11-13 og 11-14. Saksbehandlingen kan i stedet gjennomføres i medhold av lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (fvl.)[72] sine regler. Det er imidlertid et krav om at saken blir forelagt for berørte myndigheter etter pbl. § 11-17 tredje punktum. Departementet har uttalt at hvis berørte myndigheter har innvendinger mot endringen, så må endringen behandles som en ordinær planendring av kommuneplanens arealdel.[73]

---

[68] Helle Holst Haugerud og Eivind Junker, «Dispensasjoner fra nyere reguleringsplaner i Oslo – omfang og årsak» *Kart og Plan,* 115 (2022) nr. 4 s. 325-344, på s. 329-330.

[69] Haugerud og Junker (2022) s. 330.

[70] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 227.

[71] Se Innjord og Zimmermann (2020) s. 296.

[72] Jeg referer gjennomgående til forvaltningsloven av 1967 som «fvl.».

[73] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 227.

3.3 Reguleringsplan som alternativ til dispensasjon

Kommuneplanens arealdel blir i forarbeidene beskrevet som en «grovmasket oversiktsplan som fastlegger, viser og binder opp hovedtrekkene i arealbruken». Det er videre omtalt som en plan uten flere detaljer enn hva som er nødvendig.[74]

I pbl. § 12-1 første ledd defineres en reguleringsplan som et «arealplankart med tilhørende bestemmelser som angir bruk, vern og utforming av arealer og fysiske omgivelser». I juridisk teori er det omtalt som en plan som kan benyttes for mer detaljert styring. Til forskjell fra kommuneplanens arealdel, så omfatter reguleringsplaner et geografisk avgrenset område i en kommune. Videre gir en reguleringsplan grunnlag for å tilpasse innholdet i planen til aktuelle interesser og behov.[75] For områder avsatt til LNFR i kommuneplanens arealdel, så kan en reguleringsplan dermed gi mulighet til å dele inn det aktuelle området.[76]

Det skilles mellom to forskjellige typer reguleringsplaner. Den første typen er områdereguleringsplan, og er regulert i pbl. § 12-2. I bestemmelsens første ledd heter det at «[o]områderegulering brukes av kommunen der det er krav om slik plan i kommuneplanens arealdel, eller kommunen finner at det er behov for å gi mer detaljerte områdevise avklaringer av arealbruken.». I teorien er hensikten med områderegulering beskrevet å være styrking av kommunens styringsmuligheter i planleggingen. Bruk av slike planer kan dessuten være egnet til å sikre at utviklings- og byggeprosjekter vurderes ut fra en større helhet, hvor også andre interesser i området ivaretas.[77] Normalt vil områdereguleringsplaner kunne gi overordnede retningslinjer for et angitt område hva gjelder bevaring av arealer, infrastrukturkrav, utbyggingsavtaler og rekkefølgekrav.[78]

Den andre typen av reguleringsplaner er detaljreguleringsplaner, og er regulert i pbl. § 12-3. Her slås det fast i første ledd første punktum at «[d]etaljregulering brukes for å følge opp kommuneplanens arealdel og eventuelt etter krav fastsatt i en vedtatt områderegulering.» Videre angis det i annet punktum at detaljregulering «kan skje som utfylling eller endring av

---

[74] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 213.

[75] Holth og Winge (2019) s. 111.

[76] Se Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruks- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017), s. 16.

[77] Holth og Winge (2019) s. 116.

[78] Holth og Winge (2019) s. 117.

vedtatt reguleringsplan». I motsetning til ved områderegulering, så kan en detaljreguleringsplan etter pbl. § 12-3 annet ledd initieres av private parter.

I veilederen «Garden som ressurs» pekes det på to årsaker til at det bør utarbeides en reguleringsplan i stedet for å gi dispensasjon.[79] For det første kan en reguleringsplan fungere som et nyttig verktøy for tiltak som ikke faller innunder LNFR-formålet etter pbl. § 11-7 annet ledd nr. 5 og bokstav a. For det annet er det aktuelt for tiltak som utløser et krav om reguleringsplan etter pbl. § 12-1 tredje ledd.

Ved det førstnevnte tilfellet handler det om reguleringsplan som et alternativt virkemiddel for å realisere tiltak i strid med LNFR-formål i kommuneplanens arealdel. I «Garden som ressurs» er det vist til større eller konfliktfylte landbruksrelaterte tiltak. Utarbeidelse av en reguleringsplan vil i slike tilfeller kunne fungere effektivt for å avklare både omfang og lokalisering. Videre vil det kunne sørge for en samordning av flere sektorer, samt gi en direkte gjennomføringsrett. Utfordrende og vanskelige forhold slik som etablering av vann- og avløpsforhold vil også kunne løses ved utarbeidelse av en reguleringsplan. Det pekes dessuten på at utarbeidelse av reguleringsplan vil kunne gi grunnlag for en åpen medvirkningsprosess hvor tiltakets virkninger kan vurderes. Det kan igjen sørge for et godt grunnlag for senere gjennomføring og utbygging.[80]

Det andre typetilfellet angår tiltak hvor det er et krav om reguleringsplan, og hvor det dermed ikke er aktuelt med dispensasjon. I pbl. § 12-1 tredje ledd angis det hvilke tiltak som utløser et krav om reguleringsplan. Av bestemmelsen fremgår det at «[t]illatelse etter § 20-2, jf. 21-4 for slike tiltak», ikke kan gis før det foreligger en reguleringsplan.[81] Hvilke tiltak som er regulert av plikten er regulert i tredje ledd første punktum. Det fremkommer her at plikten gjelder for gjennomføring av «større bygge- og anleggstiltak» og «andre tiltak som kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn». Bestemmelsen gjelder tilsvarende for tiltak i strid med LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel.

---

[79] Se Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruks- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017), s. 16.

[80] Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruk- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017), s. 16.

[81] Se pbl. § 12-1 tredje ledd annet punktum.

Loven krever som nevnt at det skal foreligge reguleringsplan for «større bygge- og anleggstiltak» og «andre tiltak som kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn».[82] I slike tilfeller vil det ikke være aktuelt å gi dispensasjon. Hvorvidt det må utarbeides en områdereguleringsplan eller detaljreguleringsplan, er ikke kommentert. Som oftest er det likevel detaljreguleringsplan som er mest aktuell.[83]

Hva som menes med «større bygge- og anleggsarbeider» er behandlet i forarbeidene. Her fremgår det at det må foretas en konkret vurdering ut fra forholdene som gjør seg gjeldende på stedet og i saken.[84] I juridisk teori er det dessuten lagt til grunn at dersom et tiltak møter motstand hos andre forvaltningsmyndigheter eller blant befolkningen, så kan det oppstå et behov for en planprosess.[85]

Den rettslige virkningen av en reguleringsplan er angitt i pbl. § 12-4 første ledd, hvor det fremgår at en reguleringsplan «fastsetter framtidig arealbruk for området» og er ved kommunestyrets vedtak «bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak som nevnt i § 1-6». Videre fremgår det av bestemmelsens annet ledd at tiltak «ikke [må] være i strid med planens arealformål og bestemmelser». Lovens utgangspunkt er dermed at den nyeste planen får forrang ved motstrid.

4 Når kan det gis dispensasjon for tiltak i et LNFR-område?

4.1 Innledning

Utgangspunktet er at kommunens arealplaner skal følges. Som nevnt i masteravhandlingens kapittel 3, så kan tiltak i strid med LNFR-formål i kommuneplanens arealdel tillates ved endring av arealdelen eller ved utarbeidelse av reguleringsplan, og dermed ivareta hovedregelen. Unntaksvis kan det være aktuelt å realisere et tiltak i strid med arealformålet ved dispensasjon etter pbl. § 19-2. I forarbeidene er dispensasjon beskrevet slik at det gis

[82] Se pbl. § 12-1 tredje ledd første punktum.

[83] Se Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 12-1*, note 4, Lovdata Pro (lest 02.02.2024).

[84] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 228.

[85] Holth og Winge (2019) s. 113.

«tillatelse til å fravike planen for det aktuelle tilfelle søknaden gjelde».[86] Dispensasjon innebærer således ikke at en plan blir endret.

Adgangen til å gi dispensasjon har en lang tradisjon, og kan spores helt tilbake til lov 22. februar 1924 nr. 2 om bygningsvesenet (Bygningsloven). I lov 18. juni 1965 nr. 7 Bygningslov (Bygningsloven) § 7 første ledd fremgikk det at bygningsrådet ved «særlige grunner» «kan» gi «varig eller midlertidig dispensasjon fra bestemmelser i denne lov, vedtekt eller forskrift eller fra reguleringsplan». Innholdet i bestemmelsen ble videreført i plbl. av 1985 § 7 første ledd. Det er lagt til grunn i forarbeidene til den sistnevnte bestemmelsen at «ingen har krav på å få dispensasjon», og at kravet om «særlige grunner» innebærer at det ikke er «en kurant sak» å få dispensasjon. Det har blitt forklart med at de ulike planene og bestemmelsene som regel har blitt til ved en omfattende beslutningsprosess.[87]

Kravet om «særlige grunner» i plbl. av 1985 § 7 første ledd ble i rettspraksis forstått som et krav som tilhørte forvaltningens frie skjønn.[88] I 2008 ble bestemmelsen avløst av pbl. § 19-2. Kommunens skjønnsmessige helhetsvurdering er videreført i bestemmelsens første ledd første punktum. Kravet om «særlige grunner» er derimot erstattet av to nye materielle vilkår i annet ledd, hvor begge er underlagt et rettsanvendelsesskjønn.[89] Det innebærer at vurderingene kan overprøves av domstolene. Dette skiller bestemmelsen fra kravet om «særlige grunner» i plbl. av 1985 § 7 første ledd.

Selv om intensjonen med pbl. § 19-2 var å stramme inn dispensasjonsadgangen, så har det hele tiden vært enighet om at det ikke skal være en kurant sak å fravike den aktuelle planen.[90] Dispensasjon er dermed ment som et unntak fra hovedregelen om at endringer skal skje ved planer, og at ingen har et rettskrav på å få innvilget en dispensasjonssøknad.

Pbl. § 19-2 annet ledd gir anvisning på en toleddet vurdering. For det første er det et krav om at hensyn nevnt i loven ikke må bli «vesentlig tilsidesatt».[91] Videre må fordelene ved å gi

---

[86] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[87] Ot.prp. nr. 56 (1984-1985) s. 101.

[88] Se Rt. 2007 s. 257 avsnitt 46.

[89] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242 og Prop. 169 L (2020-2021) s. 25.

[90] Se Ot.prp. nr. 1 (1964-1965) s. 81, Ot.prp. nr. 56 (1984-1985) s. 101 og Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[91] Se pbl. § 19-2 annet ledd første punktum.

dispensasjon være «klart større» enn ulempene.[92] Vurderingene som skal foretas etter annet ledd vil naturligvis henge nært sammen. Dersom man eksempelvis kommer til at ingen av de nevnte interessene blir «vesentlig tilsidesatt», så vil det være enklere å komme til at fordelene er «klart større» enn ulempene. Hvis interessene derimot bare blir tilsidesatt, så kan det være et moment som taler mot at det foreligger en klar overvekt av fordeler. Vurderingene i pbl. § 19-2 annet ledd vil følgelig kunne gli noe over i hverandre. Det sentrale er imidlertid om den samlede begrunnelsen fremstår som tilstrekkelig godt vurdert.[93]

Dersom de materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er oppfylt, «kan» kommunen innvilge dispensasjonssøknaden.[94] Denne vurderingen er underlagt kommunens frie skjønn.[95]

4.2 Vesentlighetsvilkåret

4.2.1 Generelt

Det første materielle vilkåret som må være oppfylt er angitt i pbl. § 19-2 annet ledd første punktum. Her fremgår det at hensyn nevnt i bestemmelsen ikke må bli «vesentlig tilsidesatt».

Ordlyden «vesentlig» tilsier at ikke enhver tilsidesettelse medfører at vilkåret ikke anses oppfylt. Departementet har i forarbeidene uttalt at der hensynene bak den aktuelle bestemmelsen fortsatt gjør seg gjeldende med styrke, så vil det normalt ikke være adgang til å gi dispensasjon.[96] I senere departementspraksis er det lagt til grunn at kravet må forstås slik at regionale og nasjonale interesser må gjøre seg gjeldende med en viss tyngde. Videre er det vist til at en tilsynelatende mindre sak kan reise viktige prinsipielle spørsmål, slik at valg av løsning kan få betydelige konsekvenser utover det foreliggende tilfellet. Det vil igjen kunne føre til at det omsøkte tiltaket vil kunne få vesentlig betydning. I vurderingen skal det også ses hen til den samlede miljøeffekten.[97]

---

[92] Se pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum.

[93] Se Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2*, note 3, Lovdata Pro (lest 17.02.2024).

[94] Se pbl. § 19-2 første ledd første punktum.

[95] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[96] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[97] Prop. 169 L (2020-2021) s. 55.

Vurderingstemaet for vilkåret er angitt i lovteksten. For det første må det vurderes om «hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra» blir vesentlig tilsidesatt. Videre om «hensynene i lovens formålsbestemmelse» blir vesentlig tilsidesatt. Det siste som må vurderes er om «nasjonale eller regionale interesser» blir vesentlig tilsidesatt. De tre vurderingskriteriene vil i det følgende bli redegjort for i lys av LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel.

4.2.2 Hensynene bak arealdisponeringen til LNFR

Første vurderingskriterium er om «hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra» blir vesentlig tilsidesatt.

Den første delen av dette vurderingskriteriet innebærer å identifisere hensynene bak bestemmelsen. Utgangspunktet for vurderingen er ifølge Holth & Winge en fortolkning av den bestemmelse det er søkt dispensasjon fra. Ved dispensasjon fra planer må kriteriet sees opp mot hensynet bak arealformålet eller den enkelte planbestemmelse. Det må foretas en alminnelig plantolkning, hvor intensjonen til kommunestyret skal fastlegges.[98] Foruten om plankart og formuleringer i planen, så vil planbeskrivelsen representere et sentralt tolkningsgrunnlag. Ved eldre planer kan det ifølge forfatterne representere en utfordring, da de ikke nødvendigvis har en særskilt planbeskrivelse.[99] I de tilfeller hvor hensynene ikke direkte fremkommer av planbestemmelsen, mener Sivilombudet at de hensynene som dispensasjonsmyndigheten betrakter som sentrale, som et utgangspunkt bør fremgå av vedtaket.[100]

Når det kommer til LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel, så er arealformålet angitt i pbl. § 11-7 annet ledd nr. 5. LNFR er ifølge bestemmelsen en forkortelse for landbruk-, natur- og friluftsformål samt reindrift. Hvilke bygge- og anleggstiltak som er i tråd med planformålet fremgår av § 11-7 annet ledd nr. 5 bokstav a. Det nevnes her «areal for nødvendige tiltak for landbruk og reindrift og gårdstilknyttet næringsvirksomhet basert på gårdens ressursgrunnlag». I forarbeidene er «gårdstilknyttet næringsvirksomhet» definert som

---

[98] Se Holth & Winge, *Dispensasjon etter plan- og bygningsloven: En analyse av mulige lovendringer,* FOU-rapport for KS 2023, s. 43.

[99] Holth & Winge (2023) s. 43.

[100] SOM-2017-1346 pkt. 2.2.

«næringsvirksomhet som drives på den enkelte gård», og som er «basert på gårdens ordinære ressursgrunnlag». Videre fremkommer det at bokstav a omfatter «areal for landbruk, natur og friluftsliv og reindrift der det bare er tillatt å oppføre bygninger eller iverksette anlegg eller andre tiltak som er nødvendige for drift av næringsmessig landbruk [...]».[101] I rene LNFR-områder er det således kun tillatt å føre opp bygninger, samt iverksette anlegg eller andre tiltak som fremstår nødvendige for driften av næringsmessig landbruk.

Siden arealformålet LNFR må legges ut i tvungen kombinasjon, så vil ulike interesser kunne gjøre seg gjeldende i slike områder. I enkelte tilfeller kan kommunen likevel ha et behov for å tydeliggjøre de mest fremtredende interessene, samt gi signaler om dette til bruk i enkeltsaker. Etter pbl. § 11-8 tredje ledd bokstav c kan det vises til forskjellige hensynssoner for «landbruk, reindrift, mineralressurser, friluftsliv, grønnstruktur, landskap eller bevaring av naturmiljø eller kulturmiljø». Hvis kommunen har angitt hensynssoner og retningslinjer for det aktuelle LNFR-området, så vil det kunne utgjøre en del av tolkningsgrunnlaget.

I juridisk teori er det bekreftet at hvilke interesser som ligger bak utleggelsen av området til LNFR-formål, kan være forskjellig. Et eksempel er hvis kommunen etter en helhetlig vurdering har vedtatt at enkelte områder er forbeholdt fritidsbebyggelse, samt lagt restriksjoner på andre områder. Vurderingene som ligger bak arealbruken, vil her kunne spille inn på dispensasjonsvurderingen. Begrunnelsen bak et LNFR-område kan eksempelvis følge av kulturlandskapsmessige, landskapsestetiske eller visuelle hensyn. Et annet hensyn som kan ligge bak det aktuelle arealformålet, er hensynet til allmennhetens frie ferdsel. Hensynet til dyreliv kan også begrunne arealformålet.[102]

Ved vurderingen av hvilke hensyn som begrunner LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel, er dermed utgangspunktet selve planformålet eller planbestemmelsen. Videre vil det være relevant å se hen til om det er vedtatt retningslinjer, bestemmelser eller hensynssoner for det aktuelle arealet. Dette vil representere et moment i den skjønnsmessige vurderingen på tilsvarende måte som andre momenter.

---

[101] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 215.

[102] Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner,* Del 2, 3. utg., Universitetsforlaget (2018), s. 220.

Sivilombudsmannen har i sin rapport om dispensasjonspraksisen i Lindesnes, Kragerø og Askøy kommuner nevnt et eksempel hvor en kommune har klarlagt hvilke hensyn som begrunnet et arealformål til en eiendom. Det vises her til LNF-formål i kommuneplanens arealdel. LNF-formålet blir beskrevet følgende: «Landbruks-, natur- og friluftsliv (LNF) benyttes som arealformål for områder som skal nyttes eller sikres til landbruksproduksjon, og/eller som skal bevares som naturområder eller områder med spesiell betydning for friluftslivet. Dette er arealer som i det vesentlige skal være ubebygd, men hvor det kan tillates bebyggelse som fremmer arealformålet, f.eks. bebyggelse i tilknytning til landbruksvirksomhet eller bruk av området til friluftslivet. Dette betyr at det må gjøres en samlet vurdering av hvilke konsekvenser tiltaket vil få for hensynet til allmenn ferdsel, friluftsliv og rekreasjon, biologisk mangfold, landskapsinteresser og kulturminner.».[103]

Det neste som må vurderes er om hensynene bak LNFR-formålet blir «vesentlig tilsidesatt».

Uttrykket «vesentlig tilsidesatt» innebærer at bestemmelsen det er søkt dispensasjon fra fortsatt må gjøre seg gjeldende med styrke.[104] I SOM-2022-1042 er det lagt til grunn at det er de konkrete hensynene som bestemmelsen gir anvisning på som skal vurderes opp mot tilfellet som er til behandling.[105] Det er videre lagt til grunn i juridisk teori at det er av betydning om planen er grovmasket eller finmasket. Hvis planen er finmasket, så skal det desto mer til for å fravike den aktuelle planen. Dersom planen derimot er grovmasket, så kan vilkårene for dispensasjon enklere bli oppfylt.[106] Det sentrale er således å vurdere om hensynene bak arealformålet LNFR gjør seg gjeldende med styrke.

Et viktig moment i vurderingen av om LNFR-formålet gjør seg gjeldende med styrke, er om det omsøkte tiltaket bryter med viktige forutsetninger lagt ned i planen.[107] Det er i forarbeidene uttalt at det ikke er adgang til å gi dispensasjon for tiltak som utgjør en endring i

---

[103] Sivilombudsmannen (2021a), s. 13.

[104] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[105] Se SOM-2022-1042 pkt. 5 avsnitt 41.

[106] Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner* (2018) s. 219 og 220.

[107] Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner* (2018) s. 219.

planen av betydning.[108] Selv om departementsuttalelsen gjelder «kan»-vurderingen i pbl. § 19-2 første ledd, bør den få tilsvarende anvendelse ved vurderingen av bestemmelsens annet ledd. I veilederen «Garden som ressurs» er det uttalt at vurderingskriteriene i veilederens del 1 for hvorvidt et tiltak er i tråd med LNFR-formålet, også bør benyttes ved dispensasjon fra det nevnte formålet.[109] Momenter som nevnes er blant annet tiltakets størrelse og volum i forhold til omgivelsene.[110] Videre omtales tiltakets virkninger for natur- og kulturlandskap, naturmangfold, friluftsliv, kulturminner, vannforvaltning og naboer. Det vises dessuten til tiltakets virkninger for visuelle eller estetiske forhold.[111]

Et eksempel på en avgjørelse som belyser momentet tiltakets størrelse og volum i forhold til omgivelsene, er SOM-2020-4737. Her var det søkt om dispensasjon for oppføring av en midlertidig vindmåler i et LNF-område i kommuneplanens arealdel. Ombudet konkluderte med at det var vanskelig å se hvordan «et såpass begrenset tiltak» kunne tilsidesette hensynene bak LNF-formålet i vesentlig grad.[112] Uttalelsen illustrerer at størrelsen på det omsøkte tiltaket kan tale for at hensynene ikke blir vesentlig tilsidesatt. Et særskilt tilfelle er søknad om oppføring av vindkraftverk. Størrelsen på tiltaket tilsier isolert sett at det ikke bør gis dispensasjon. For slike typer tiltak gjelder det imidlertid ikke krav om reguleringsplan etter pbl. § 12-1 tredje ledd. Tillatelse gis derimot ved dispensasjon, statlig arealplan eller ved endring av arealplanen. I forarbeidene er det gitt en uttalelse om forholdet mellom plan- og bygningsloven og lov 29. juni 1990 nr. 50 om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m. (energiloven)[113]. Det nevnes her at kravene etter energiloven i stor grad vil ivareta plan- og bygningslovens saksbehandlingskrav.[114] I Kommunal- og distriktsdepartementet sin avgjørelse i saken om Frøya Vindkraftpark, ble det uttalt at «vilkårene for dispensasjon alltid anses for å være oppfylt når det foreligger konsesjon bl.a.

---

[108] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[109] Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruks- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017), s. 19.

[110] Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruks- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017), s. 8.

[111] Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruks- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017), s. 9.

[112] SOM-2020-4737 pkt. 2.1.

[113] Jeg refererer gjennomgående til energiloven av 1990 som «energiloven».

[114] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 40.

etter energiloven [...]».[115] Det innebærer at selv om størrelsen på et vindkraftverk i utgangspunktet tilsier at hensynene blir vesentlig tilsidesatt, så vil vilkåret i annet ledd første punktum likevel være oppfylt. Forklaringen er at energiloven langt på vei ivaretar krav etter plan- og bygningsloven.

I veilederen «Garden som ressurs» omtales eksempler på dispensasjon for tiltak i LNFR-områder, og hvordan tiltakene virker inn på hensynene bak planformålet.[116] For det første nevner veilederen at det kan gis dispensasjon for oppføring av en ny næringsvirksomhet på gårdsbruk i grisgrendte strøk. Det begrunnes med at konflikter med naboer, friluftsinteresser og lignende ofte vil være mindre fremtredende. Deretter vises det til at det tilsvarende gjelder for en virksomhet som kan innpasses i eksisterende bygninger på tunet.[117] Det sistnevnte eksemplet illustrerer at interessene som begrunner arealformålet LNFR ikke blir skadelidende ved tiltaket. Forklaringen er at det innpasses i et tiltak som allerede er i tråd med formålet, og at det dermed ikke vil skje en ytterligere forringelse av området. Motsatt nevner veilederen at det ikke kan gis dispensasjon for oppføring av ny næringsvirksomhet i pressområder.[118] Det kan forklares med at presset på arealene vil kunne være større, slik at hensynene bak LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel i større grad vil kunne gjøre seg gjeldende.

Som nevnt tidligere så kan arealformålet LNFR være begrunnet i ulike hensyn eller interesser. Det tilsier at oppføring av eksempelvis en hytte kan tillates i enkelte LNFR-områder, men ikke i andre områder. Pedersen mfl. har vist til flere eksempler på dette. Hvis restriksjonene bak arealformålet er lagt ut i henhold til kommunaltekniske hensyn, vil det at det allerede er bygd fritidsboliger i området, ikke være et tungtveiende moment som kan tale for å gi dispensasjon til ytterligere bebyggelse. Dersom arealformålet derimot følger av kulturlandskapsmessige, landskapsestetiske eller visuelle hensyn, vil disse hensynene i større grad kunne ivaretas ved hyttas lokalisering, form, farge og materialvalg. Det er uttalt at hvis

---

[115] Kommunal- og distriktsdepartementet, «§ 21-9 Svar på anmodning om omgjøring av Fylkesmannen i Trøndelag sitt vedtak av 10. mai 2019 – Frøya Vindkraftpark», 6. juni 2019, pkt. 5.2.

[116] Se Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruk- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017), s. 19.

[117] Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruks- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017), s. 19.

[118] Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruks- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017) s. 19.

arealformålet derimot er begrunnet i hensynet til dyreliv, så vil enhver form for menneskelig aktivitet kunne støte an mot arealformålet.[119]

Avgjørelsen i SOM-2018-4760 illustrerer en sak hvor hensynet til dyreliv gjorde seg gjeldende i et LNF-område. I denne saken var det søkt om dispensasjon for oppføring av en hytte i randområdet for villrein. Kommunens dispensasjonsvedtak ble opprettholdt av Fylkesmannen i Oslo og Akershus. Det ble for det første begrunnet med at arealformålet LNF ikke ble vesentlig tilsidesatt. Fylkesmannen fremholdt i den forbindelse at det ikke var sannsynliggjort fra kommunens side at ferdselen fra den planlagte hytta ville minske sjansene for at villreinens trekkmuligheter skulle bli tatt i bruk, eller på annen måte påvirke reinens arealbruk i området. Sivilombudsmannens behandling var avgrenset til å gjelde fordel- og ulempevurderingen etter pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum. Avgjørelsen er likevel beskrivende for vurderingen som skal foretas etter annet ledd første punktum, idet ombudsmannen viser til Fylkesmannens behandling av det første vilkåret. Konkret viser avgjørelsen til viktigheten av å identifisere hvilke hensyn som ligger bak det aktuelle arealformålet, og vurdere i hvilken utstrekning det omsøkte tiltaket påvirker hensynene.

Et annet moment i vurderingen av om hensynene bak LNFR-formålet gjør seg gjeldende med styrke, er planens alder og områdets utvikling.[120] Departementet har tilknytning til pbl. § 19-2 første ledd første punktum uttalt at det kan være aktuelt å dispensere fra eldre planer som ikke er fullstendig utbygget, og hvor reguleringsbestemmelser hindrer eller motvirker hensiktsmessig utvikling.[121] Selv om uttalelsen gjaldt pbl. § 19-2 første ledd, bør den få tilsvarende anvendelse ved bestemmelsens annet ledd første punktum. En slik forståelse er lagt til grunn av Sivilombudsmannen i SOM-2015-1365. Her fremgår det at hensynene bak en plan, vil kunne svekkes med tiden. Videre er det uttalt at hvis planen over lengre tid ikke har blitt fulgt, så kan det være vanskelig å ivareta planens hensyn. Ombudsmannen har imidlertid uttalt at en eldre plan ikke automatisk betydning. Dersom hensynene bak planen fortsatt kan

---

[119] Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner* (2018) s. 220.

[120] Se SOM-2015-1365 og SOM-2021-1456 pkt. 2.

[121] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

ivaretas, så vil planens alder være mindre relevant.[122] Det sentrale er dermed å vurdere om hvorvidt hensynene bak LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel fortsatt kan ivaretas.

Hvordan planens alder og områdets utvikling spiller inn på vurderingen, kan illustreres med et eksempel. Det er søkt om dispensasjon for oppføring av en hytte i et område avsatt til LNF-formål, hvor særlig hensynet til allmennhetens frie ferdsel gjør seg gjeldende. Kommunen har tidligere gitt dispensasjon for oppføring av hytter i området. Privatiseringen av det omsøkte området kan medføre at hensynene bak arealformålet ikke lenger gjør seg gjeldende, og at det ikke foreligger en vesentlig tilsidesettelse. En slik forståelse ble lagt til grunn av lagmannsretten i LA-2019-8060, hvor det ble vist til at privatisering av et område kan tale for at en dispensasjon ikke medfører vesentlig tilsidesettelse av bestemmelsen.[123] Selv om avgjørelsen gjaldt dispensasjon i byggeforbudet i pbl. § 1-8, bør den få tilsvarende anvendelse for LNFR-områder i kommuneplanens arealdel. Som påpekt av departementet i forarbeidene er «arealtypene [...] sammenfallende». Det er videre vist til at det er samme begrensninger for detaljeringsgrad for sjø- og strandområder som for LNFR-områder.[124]

Selv om et område er privatisert, så innebærer ikke dette automatisk at gis dispensasjon. I forbindelse med byggeforbudet i pbl. § 1-8 har lovgiver uttalt at det skal svært mye til for at kommunen kan gi dispensasjon, og «spesielt i områder med stort utbyggingspress».[125] Som Sivilombudsmannen påpekte i sin rapport om dispensasjonspraksisen i Askøy kommune, så er det nettopp ved dispensasjoner at mange områder bygges ned bit for bit. Ombudsmannen har videre uttalt at det må foretas en konkret vurdering av hvorvidt utbyggingen vil medføre en ytterligere forringelse av hensynene som byggeforbudet skal ivareta.[126] Uttalelsene bør få tilsvarende anvendelse overfor LNFR-områder. Det innebærer at for eksemplet ovenfor så må det foretas en konkret vurdering av om hytta vil innebære en ytterligere forringelse av de hensynene som arealformålet skal ivareta. Dersom det er tilfellet, så vil privatiseringen av området ikke kunne begrunne en dispensasjon.

---

[122] SOM-2015-1365.

[123] LA-2019-8060 pkt. 2.5.

[124] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 127.

[125] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 243.

[126] Sivilombudsmannen, *Systematisk undersøkelse av dispensasjoner i strandsonen – Askøy* (2021b), s. 9.

På bakgrunn av det ovenfornevnte må det foretas en konkret vurdering av hvorvidt hensynene bak LNFR-formålet blir «vesentlig tilsidesatt». Det sentrale er å vurdere om hensynene fortsatt gjør seg gjeldende med styrke. Herunder er det relevant å se hen til om tiltaket utgjør en endring i planen av betydning. Videre spiller planens alder og områdets utvikling inn i vurderingen.

4.2.3 Hensynene bak lovens formålsbestemmelse

Det neste som må vurderes er om «hensynene i lovens formålsbestemmelse» blir vesentlig tilsidesatt.

Uttrykket «lovens formålsbestemmelse» må forstås som en henvisning til formålsbestemmelsene i plan- og bygningsloven. Det tilsier videre at det må ses hen til både pbl. §§ 1-1 og 3-1. I det følgende redegjøres det nærmere for noen sentrale hensyn i pbl. § 1-1.

Lovens formålsbestemmelse i pbl. § 1-1 angir flere hensyn, og er nokså vidt formulert. I teorien er det lagt til grunn at det ved dispensasjonsvurderingen må det vises til hvilke hensyn i formålsbestemmelsen som gjør seg gjeldende i den konkrete sak, og hvorvidt disse blir «vesentlig tilsidesatt».[127] Kravet om at hensynene i lovens formålsbestemmelse ikke må bli «vesentlig tilsidesatt», er ikke direkte behandlet av departementet i Ot.prp. nr. 32 (2007-2008). Forarbeidene gir således lite veiledning.

Pbl. § 1-1 første ledd oppstiller «bærekraftig utvikling» som det overordnede formålet i plan- og bygningsloven. Ved dispensasjon fra LNFR-formål i kommuneplanens arealdel, så må det vurderes om det omsøkte tiltaket vil være i vesentlig strid med hensynene som er omfattet av prinsippet. Holth & Winge har uttalt at prinsippet om bærekraftig utvikling fremstår som vagt og innholdsrikt. Videre har forfatterne pekt på at det skal en del til for å konkludere med at et tiltak i vesentlig grad vil tilsidesette det nevnte prinsippet. Særlig fremhever de tiltak som er av mindre størrelse.[128]

Dersom tiltaket utgjør et irreversibelt inngrep som forringer ressursgrunnlaget for senere generasjoner, så kan det tilsi at dispensasjon i vesentlig grad vil tilsidesette pbl. § 1-1 første

[127] Holth & Winge (2023) s. 43.

[128] Holth & Winge (2023) s. 44.

ledd.[129] Dette vil eksempelvis være tilfelle hvis det er søkt om å oppføre en hytte i et beiteområde for rein eller hvor hensynet til naturmangfold gjør seg gjeldende. Motsatt gjelder for reversible inngrep, noe som avgjørelsen i SOM-2020-4737 illustrerer. Rådmannen hadde i sin saksutredning til planutvalget omtalt utplasseringen av vindmåleren som et reversibelt tiltak. Videre ble det vist til at et slikt reversibelt tiltak for en kortere periode «kan verke uskyldig» og vil nok ikke i seg selv «sette «store fotavtrykk» i naturen og i den urøyrde naturen». Rådmannen var av den oppfatningen at tiltaket måtte betraktes som en del av en større sak.[130] Etter å ha vist til Rådmannens uttalelse kom Sivilombudet til at vindmåleren ikke i vesentlig grad tilsidesatte lovens formålsbestemmelse.

Ved dispensasjon fra arealplaner, herunder fra LNFR-formål i kommuneplanens arealdel, er pbl. § 1-1 annet og fjerde ledd sentrale. I bestemmelsens annet ledd angis prinsippet om at planlegging etter plan- og bygningsloven skal gi grunnlag for bruk og vern av ressurser. Fjerde ledd fastsetter blant annet at planlegging skal sikre «åpenhet, forutsigbarhet og medvirkning» for alle berørte myndigheter og interesser. Samlet sett tilsier pbl. § 1-1 annet og fjerde ledd at endringer i arealutnyttelsen først og fremst bør skje ved planendringer og ikke ved dispensasjoner. Dette er i tråd med utgangspunktet om at arealplaner skal følges inntil de blir endret eller opphevet, og at det ikke skal være kurant å fravike den aktuelle planen.[131]

Enhver dispensasjon vil kunne tilsidesette hensynet bak planlegging som verktøy for endret eller ny arealbruk. Det betyr imidlertid ikke at pbl. § 1-1 annet ledd er til hinder for at det blir gitt dispensasjon for tiltak i LNFR-områder. Det er et krav om at det må bli «vesentlig tilsidesatt». Som nevnt i teorien kan det ikke gis avslag med den begrunnelse at dispensasjon generelt sett tilsidesetter hensynet til planlegging i vesentlig grad. Vurderingen må knytte seg opp til de konkrete forholdene i det enkelte tilfellet.[132] Hvis det eksempelvis er søkt om dispensasjon for oppføring av en hytte i et LNFR-område hvor det også pågår et planarbeid, kan det tilsi at pbl. § 1-1 annet ledd vil bli vesentlig tilsidesatt.[133]

---

[129] Se Holth & Winge (2023) s. 44.

[130] SOM-2020-4737 pkt. 2.1.

[131] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[132] Holth & Winge (2023) s. 44.

[133] Eksemplet er hentet fra Holth & Winge (2023) s. 44.

Av pbl. § 1-1 fjerde ledd fremgår det at planlegging og vedtak «skal sikre åpenhet, forutsigbarhet og medvirkning for alle berørte interesser og myndigheter», og at det «skal legges vekt på langsiktige løsninger, og konsekvenser for miljø og samfunn skal beskrives».[134] Sivilombudsmannen har utgitt en rapport om dispensasjonspraksisen i strandsonen i Askøy kommune. Her fremgår det at dispensasjonsvedtak generelt sett ikke vil ivareta hensynet som er nevnt i pbl. § 1-1 fjerde ledd. Årsaken er at slike vedtak sjeldent vil kunne fremme hensynet til langsiktige løsninger.[135] Ved den enkelte dispensasjonssak vil dessuten området ikke bli betraktet i en større kontekst.

I SOM-2021-1456 er det uttalt at enkelte av ulempene ved at dispensasjon ikke ivaretar hensynene etter pbl. § 1-1 fjerde ledd, er forsøkt avbøtt ved saksbehandlingsreglene i plan- og bygningsloven.[136] Pbl. § 19-1 utgjør en slik saksbehandlingsregel. Den nevnte bestemmelsen oppstiller krav om nabovarsling og høring av berørte statlige og regionale myndigheter. Selv om plan- og bygningsloven inneholder slike saksbehandlingsregler, så vil pbl. § 1-1 fjerde ledd som oftest bli dårligere ivaretatt ved en eventuell dispensasjon. Det er likevel uttalt av Sivilombudet i SOM-2021-1456 at hensynet til sammenheng i regelverket taler for at det må kreves noe mer for at hensynene i pbl. § 1-1 fjerde ledd skal betraktes som «vesentlig tilsidesatt». Det er bare dersom tiltaket utløser et konkret behov for at hensynene må ivaretas på en bedre måte enn hva dispensasjonsprosessen legger opp til, at hensynene i pbl. § 1-1 vil bli vesentlig tilsidesatt.

Samlet sett innebærer det andre vurderingskriteriet i pbl. § 19-2 annet ledd første punktum en identifisering av hvilke hensyn i lovens formålsbestemmelse som gjør seg gjeldende i den konkrete sak. Ved dispensasjon for et tiltak i et LNFR-område i kommuneplanens arealdel, må det således kartlegges hvilke interesser tiltaket berører. Dernest må det vurderes i hvilken grad det omsøkte tiltaket berører de aktuelle hensynene i formålsbestemmelsen, og om dette representerer en vesentlig tilsidesettelse.

---

[134] Se pbl. § 1-1 fjerde ledd første og annet punktum.

[135] Sivilombudsmannen (2021b), s. 9.

[136] SOM-2021-1456 pkt. 3.

4.2.4 Nasjonale og regionale interesser

For det tredje må det vurderes om «nasjonale eller regionale interesser» blir vesentlig tilsidesatt.

Vurderingstemaet ble inntatt ved lovendringen i 2021, og erstatter den tidligere pbl. § 19-2 fjerde ledd første punktum. Bakgrunnen for endringen var å tydeliggjøre at nasjonale og regionale interesser utgjør viktige hensyn i dispensasjonssaker. I tillegg var det ment å sørge for en helhetlig vurdering mellom kommunal, regional og nasjonal arealpolitikk.[137] Endringen var således ikke ment å utgjøre en realitetsendring.

Hva som menes med nasjonale og regionale interesser er behandlet av departementet i forarbeidene. Nasjonale interesser blir definert som «mål og rammer som er kommet til uttrykk i lov eller forskrift, internasjonale forpliktelser for Norge, stortingsmeldinger, statlige planretningslinjer [...]». Regionale interesser angis som interesser som har kommet til uttrykk i regionale planer eller regionale planbestemmelser i medhold av pbl. §§ 8-1 og 8-5.[138]

I Nasjonale forventninger til regional og kommunal planlegging 2023-2027 har regjeringen fastlagt at planleggingen skal sørge for en bærekraftig utvikling. Videre er det angitt at Norge har sluttet seg til 2030-agendaen, som omfatter 17 mål for å fremme en sosialt, miljømessig og bærekraftig utvikling.[139] Nedenfor redegjøres det for nasjonale og regionale interesser som kan gjøre seg gjeldende ved dispensasjon i LNFR-områder i kommuneplanens arealdel.

Hvis det omsøkte tiltaket berører naturmangfoldet i området, så er det et krav etter lov 19. juni 2009 nr. 100 om forvaltning av naturens mangfold (nml.)[140] § 7 første punktum at miljørettslige prinsipper i lovens §§ 8-12 skal legges til grunn. Prinsipper som nevnes i nml. §§ 8-12 er blant annet kunnskapsgrunnlaget, føre-var-prinsippet og samlet belastning. Det er videre et krav etter nml. § 7 annet punktum at vurderingen av prinsippene skal fremgå av vedtakets begrunnelse. Et annet nasjonalt mål er vernede vassdrag. I forskrift 10. november 1994 nr. 1001 Rikspolitiske retningslinjer for vernede vassdrag (Rikspolitiske retningslinjer

---

[137] Prop. 169 L (2020-2021) s. 43.

[138] Prop. 169 L (2020-2021) s. 26.

[139] Se Kommunal- og distriktsdepartementet, *Nasjonale forventninger til regional og kommunal planlegging 2023-2027* (2023), s. 5.

[140] Jeg refererer gjennomgående til naturmangfoldloven av 2009 som «nml.».

for vernede vassdrag)[141] er det gitt en uttalelse om hva som skal til for å oppnå målet. Det nevnes her at det blant annet må «særlig legges vekt på» å gi grunnlag for å «unngå inngrep som reduserer verdien for landskapsbilde, naturvern, friluftsliv, vilt, fisk, kulturminner og kulturmiljø».[142]

Prinsippet om universell utforming og estetisk utforming av omgivelsene skal etter pbl. § 1-1 femte ledd ivaretas ved planleggingen og det enkelte byggetiltak. Statlige planretningslinjer for klima- og energiplanlegging og klimatilpasning, og Statlige planretningslinjer for samordnet bolig-, areal- og transportplanlegging, skal legges til grunn ved enkeltvedtak etter plan- og bygningsloven. Dersom de nevnte interessene gjør seg gjeldende på det omsøkte området, vil det være relevant å ta i betraktning.

Det er et krav etter pbl. §§ 1-1 og 3-1 at naturgrunnlaget for samisk kultur, næringsutøvelse og samfunnsliv skal sikres. I det tradisjonelle samiske området, skal dette vektlegges ved vurderingen av dispensasjon.[143] Det er dessuten lagt til grunn i Grl. § 108 at det påligger statens myndigheter å legge forholdene til rette for at det samiske folk kan «sikre og utvikle [...] sin kultur og sitt samfunnsliv». Bestemmelsen innebærer således at statlige, regionale og kommunale myndigheter skal vektlegge og ikke tillate inngrep som medfører fare for nektelse eller vesentlig krenkelse av muligheten for samisk kulturutøvelse. Dersom det omsøkte området aktualiserer retten til samisk kultur, næringsutøvelse og samfunnsliv, må dette således hensyntas i vurderingen.

Av forarbeidene fremgår det at det er en «nasjonal interesse å sikre villreinens leveområder», og at de «største utfordringene i forhold til å oppnå dette er knyttet til utbygging og aktivitet i randsonen til flere av områdene».[144] En sak som kan illustrere hvordan hensynet til villrein kan spille inn på vurderingen, er avgjørelsen i SOM-2018-4760. Saken gjaldt søknad om dispensasjon for oppføring av en fritidsbolig i randområdet for villrein. Sivilombudsmannen la her til grunn at villrein generelt sett har behov for store arealer, ulike sesongbeiter og flyttveier mellom beiteområdene. Summen av de mange små inngrepene ble antatt for å

---

[141] Jeg refererer gjennomgående til forskrift 10. november 1994 nr. 1001 Rikspolitiske retningslinjer for vernede vassdrag som «Rikspolitiske retningslinjer for vernede vassdrag».

[142] Rikspolitiske retningslinjer for vernede vassdrag pkt. 3 bokstav a.

[143] Se Prop. 169 L (2020-2021) s. 55.

[144] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 244.

forstyrre villreinens beite og forflytning på tilsvarende vis som for tamreinen.[145] Ombudsmannen kom på bakgrunn av blant annet dette til at kommunen ikke hadde foretatt en tilstrekkelig god nok vurdering av de statlige rammer og mål etter dagjeldende pbl. § 19-2 fjerde ledd.

I pbl. § 1-1 femte ledd annet punktum angis det at «hensynet til barn og unges oppvekstsvilkår» skal vektlegges i planleggingen og saksbehandlingen. Hensynet til barn og unge er dessuten ivaretatt i lovens § 3-3 tredje ledd, hvor det fremgår at kommunestyret skal sørge for å etablere en særskilt ordning for ivaretagelse av interessene til barn og unge i planleggingen. Av forskrift 20. september 1995 nr. 4146 Rikspolitiske retningslinjer for barn og planlegging (Rikspolitiske retningslinjer for barn og planlegging)[146] kapittel 2 pkt. 1a, fremgår det at det er et nasjonalt mål å sikre at barn og unge får et godt oppvekstmiljø, samt styrke barn og unges interesser i planleggingen. Hensynet til barn og unge skal her veie tungt. Formålet med Rikspolitiske retningslinjer for barn og planlegging er ifølge kapittel 2 pkt. 2a blant annet å «[s]ynliggjøre og styrke barn og unges interesser i all planlegging og byggesaksbehandling etter plan- og bygningsloven». Dersom barn og unges interesser berøres i den aktuelle saken, skal det dermed legges hensyntas i dispensasjonsvurderingen.

Regionale interesser er interesser som har kommet til uttrykk i regionale planer eller planbestemmelser etter pbl. §§ 8-1 og 8-5. En avgjørelse som kan illustrere vurderingen av regionale interesser er SOM-2017-1346. Under vurderingen av den tidligere pbl. § 19-2 fjerde ledd ble det vist til regionale interesser. I denne saken hadde Fylkestinget i Buskerud, Hordaland, Sogn og Fjordane vedtatt en egen Regional plan for Nordfjella med Raudafjell 2014-2015. Ombudsmannen la til grunn at retningslinjene som fremgikk av planen, skulle hensyntas i vurderingen av dispensasjonssøknader fra gjeldende kommuneplan. Det ble videre vist til at Fylkesmannen ikke hadde hensyntatt de nevnte regionale interessene i dispensasjonsvurderingen.[147] Avgjørelsen illustrerer med dette at det må foretas en konkret vurdering av om og hvilke regionale interesser som gjør seg gjeldende på det omsøkte området.

---

[145] Se SOM-2018-4760 pkt. 2.5.

[146] Jeg refererer gjennomgående til forskrift 20. september 1995 nr. 4146 Rikspolitiske retningslinjer for barn og planlegging som «Rikspolitiske retningslinjer for barn og planlegging».

[147] Se SOM-2017-1346 pkt. 2.3.

Dersom det gjør seg gjeldende nasjonale og regionale interesser på det omsøkte området, blir det videre en vurdering av om de blir «vesentlig tilsidesatt».

I forarbeidene er det uttalt at det foreligger en «vesentlig tilsidesettelse» dersom interessene fortsatt gjør seg gjeldende med en viss tyngde. Videre nevner departementet at en tilsynelatende mindre sak kan omfatte viktige prinsipielle spørsmål, slik at valg av løsning kan få betydning utover det konkrete tilfellet.[148]

Hvorvidt regionale og nasjonale interesser blir «vesentlig tilsidesatt» i en sak om dispensasjon fra LNFR-områder i kommuneplanens arealdel, kan illustreres med noen eksempler. Et første eksempel er at det er søkt om dispensasjon for oppføring av en hytte i et LNFR-område i kommuneplanens arealdel, hvor særlig hensynet til villrein gjør seg gjeldende. Dersom hytta og menneskelig aktivitet forringer villreinens leveområde, så vil den nasjonale interessen kunne betraktes som vesentlig tilsidesatt. Dette gjelder selv om hytta er av begrenset størrelse og betraktet som en tilsynelatende liten sak. I SOM-2018-4760 la ombudsmannen vekt på at fritidsboligen var med på å forstyrre villreinens beite og forflytning. Motsatt kan det være aktuelt å gi dispensasjon dersom hytta ikke forstyrrer villreinens beite og forflytning.

Et annet eksempel er at det er søkt om dispensasjon for oppføring av en vindmåler i et LNF-område, hvor hensynet til naturmangfold begrunner arealformålet. Siden en vindmåler er et midlertidig og reversibelt tiltak, så vil ikke den nasjonale interessen om naturmangfold bli vesentlig tilsidesatt. Dersom det derimot dreier seg om et irreversibelt og større tiltak, så kan søknaden avslås med den begrunnelse at den nasjonale interessen om naturmangfold blir vesentlig tilsidesatt. Dette kan være aktuelt ved søknad om oppføring av enebolig eller en fritidsbolig.

Det tredje vurderingskriteriet i pbl. § 19-2 annet ledd første punktum innebærer samlet sett en identifikasjon av hvilke nasjonale og regionale interesser som gjør seg gjeldende i den konkrete sak. Ved dispensasjon fra LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel, er det sentralt å kartlegge hvilke interesser som er aktuelle.

Vurderingskriteriet kan dessuten aktualisere en vurdering hvor nasjonale og regionale hensyn trekker i forskjellige retninger. Dette kan illustreres med et eksempel hvor det er søkt om

---

[148] Prop. 169 L (2020-2021) s. 55.

dispensasjon for oppføring av en utendørs lekepark i et LNF-område. Siden arealformålet er begrunnet ut fra hensynet til naturmangfold, så vil miljørettslige prinsipper i naturmangfoldloven gjøre seg gjeldende. Lekeparken er videre beregnet for barn og unge, og ivaretar således det nasjonale målet etter pbl. § 1-1 femte ledd om hensynet til barn og unge. Eksemplet illustrerer at det i en sak kan være motstridende hensyn som trekker både for og mot dispensasjon. Dersom det ikke kan sannsynliggjøres at noen av de berørte hensynene blir vesentlig tilsidesatt, så vil det innebære at det første vilkåret er oppfylt. De aktuelle hensynene kan likevel bli brukt som argumenter i fordel- og ulempevurderingen etter pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum eller ved «kan»-skjønnet etter første ledd.

4.3 Vilkåret om klar overvekt av fordeler

4.3.1 Generelt

Det er ikke tilstrekkelig at hensynene i loven ikke blir «vesentlig tilsidesatt». Etter pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum må dessuten fordelene ved å gi dispensasjon være «klart større» enn ulempene.

En naturlig språklig forståelse av «klart større» tilsier at det kreves mer enn en alminnelig interesseovervekt. I forarbeidene er uttalt at det må foreligge en klar overvekt av hensyn som taler for å gi dispensasjon. Videre nevnes det at det normalt ikke vil være adgang til å gi dispensasjon dersom hensynene bak bestemmelsen det søkes dispensasjon fra fortsatt gjør seg gjeldende med styrke.[149] Sivilombudet har pekt på at det ikke er tilstrekkelig å innvilge en dispensasjonssøknad med den begrunnelse at ulempene er beskjedne. Ifølge ombudet må vurderingen vise til at det foreligger klare, positive og relevante fordeler som er «klart større» enn ulempene.[150] Lovens vilkår om at fordelene må være «klart større» forutsetter således at de relevante fordelene må ha stor vekt.

Vurderingen av om fordelene er «klart større enn ulempene» forutsetter på bakgrunn av dette en identifisering av hvilke fordeler og ulemper som er relevante. Deretter må det foretas en interesseavveining av de aktuelle hensynene. I det følgende redegjøres det nærmere for hvilke

[149] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[150] SOM-2018-4760 pkt. 1 og SOM-2015-3269.

fordeler og ulemper som kan tas i betraktning ved dispensasjon fra LNFR-formål i kommuneplanens arealdel.

4.3.2 Relevante fordeler

Av pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum fremgår det at det er fordelene «ved å gi dispensasjon» som skal tas i betraktning. Uttrykket «ved å gi dispensasjon» tyder på at det er fordeler ved dispensasjonen som skal legges til grunn. Det er lagt til grunn i forarbeidene at det er «fordelene ved tiltaket» som skal hensyntas.[151]

Sivilombudet og departementet har angitt at fordelsbegrepet er forbeholdt forhold som ivaretar generelle areal- og ressursdisponeringshensyn.[152] I Prop. 169 L (2020-2021) er det dessuten angitt at det vil være relevant å ta i betraktning fordeler og ulemper «både for samfunnet, tiltakshaver eller tredjeparter».[153] Forutsetningen for at slike forhold skal kunne vektlegges er at de må knytte seg til areal- og ressursdisponeringshensyn. Individuelle forhold tilknyttet søkers person vil ifølge departementet normalt ikke ha avgjørende vekt. Bestemmelsen åpner imidlertid opp for å legge vekt på «spesielle sosialmedisinske, personlige og menneskelige hensyn».[154] Forholdene vil bli nærmere redegjort for i masteravhandlingens punkt 4.3.4.

Utgangspunktet er således at det er generelle areal- og ressursdisponeringshensyn tilknyttet det omsøkte tiltaket som er relevante å ta i betraktning. Uttrykket «areal- og ressursdisponeringshensyn» har sin opprinnelse fra forarbeidene til plbl. av 1985 § 7. Verken i forarbeidene til plbl. av 1985 § 7 eller i senere forarbeider til pbl. § 19-2, er det nærmere avklart hva begrepet omfatter.

I SOM-2020-4737 fremgår det at «den objektive hensikten bak et tiltak» vil være en relevant fordel.[155] Den aktuelle saken gjaldt en søknad om dispensasjon for oppføring av en vindmåler i et LNF-område i Høyanger kommunes arealplan. Fylkesmannen i Vestland hadde i sitt brev til ombudet pekt på at vindmåleren representerte en innsamling av data til bruk ved analyse av

---

[151] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[152] Se Prop. 169 L (2020-2021) s. 55, Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242 og SOM-2014-3266.

[153] Prop. 169 L (2020-2021) s. 55.

[154] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[155] SOM-2020-4737 pkt. 2.2.

vindforholdene. Det utgjorde igjen et viktig element i prosessen for ethvert tiltenkt vindkraftprosjekt. Ombudet var her enig med Fylkesmannens forståelse.[156]

Bugge har pekt på flere forhold som kan være relevante å ta i betraktning, og som dermed ivaretar utgangspunktet om «generelle areal- og ressursdisponeringshensyn». Det er blant annet nevnt forhold som at tiltaket gir høyere standard på bebyggelsen, bedre utnyttelse av eiendommen, bedre adkomst eller en bedre mulighet for inntektsgivende arbeid. Dette betegnes alle som objektive forhold som kan øke funksjonaliteten.[157] Dersom det eksempelvis er søkt om bruksendring av et tiltak i forbindelse med utøvelse av landbruksnæringen til privat utleie, så vil det kunne være relevant å se hen til muligheten for inntektsgivende arbeid. Et annet eksempel er hvis det er søkt om oppføring av en rampe til en rullestolbruker til en hytte et i LNFR-område. Det vil her være aktuelt å legge vekt på at rampen kan gi bedre adkomst til eiendommen, samt ivareta hensynet til tilgjengelighet etter pbl. § 19-2 tredje ledd. Et tredje eksempel er dersom det er søkt om å gjenoppføre en fritidsbolig etter at den er revet. Hvis dette vil kunne gi en bedre utnyttelse av tomten, så vil det kunne være en relevant fordel å ta i betraktning.

Sivilombudsmannen har i sin rapport om dispensasjonspraksisen i Lindesnes, Kragerø og Askøy kommuner, uttalt at fordelene må være i sammenheng med plan- og bygningslovens hensyn.[158] En slik forståelse er dessuten lagt til grunn i juridisk teori, hvor det fremgår at fordelene må være i tråd med de hensynene som arealplanen er ment å ivareta.[159] Som Sivilombudsmannen påpeker i temarapporten så innebærer det at det er de objektive forholdene på eiendommen som må vurderes.[160]

Et særskilt spørsmål er om hvor grensen går mellom areal- og ressursdisponeringshensyn og forhold som utelukkende knytter seg til søkers person.

Det er på det rene at enhver fordel ved dispensasjonen vil kunne innebære fordeler for søker. Holth & Winge har fremhevet at det i praksis vil være vanskelig å trekke grensen mellom

---

[156] SOM-2020-4737 pkt. 2.2.

[157] Hans Christian Bugge, *Lærebok i miljøforvaltningsrett,* 6. utg., Universitetsforlaget 2022, s. 255.

[158] Se Sivilombudsmannen (2021a), s. 16.

[159] Se Bugge (2022) s. 255.

[160] Sivilombudsmannen (2021a), s. 17.

forholdene. Forfatterne har uttalt at det sentrale er å vurdere om hvorvidt fordelene er tilknyttet den omsøkte bebyggelsen eller eiendommen, og derved at fordelene kan gjøre seg fullt ut gjeldende for eventuelle fremtidige eiere.[161]

Avgjørelsen i SOM-2020-4737 illustrerer at grensedragningen mellom objektive og subjektive fordeler kan være vanskelig. I denne saken hadde Fylkesmannen i Vestland vist til at datainnsamling til bruk av vindforholdene var et viktig moment i prosessen for ethvert tiltenkt vindkraftprosjekt, og videre at forholdet var å anse som en subjektiv fordel for tiltakshaver. Ombudet var ikke enig i at fordelen var av en subjektiv karakter. Det ble begrunnet med at kunnskapsgrunnlaget for et eventuelt vindkraftprosjekt ikke bare er en personlig fordel for tiltakshaver. Det utgjør også en fordel som er aktuell når arealer og ressurser disponeres.[162]

4.3.3 Relevante ulemper

Av pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum fremgår det at det er fordelene og ulempene «ved å gi dispensasjon» som skal tas i betraktning. Ordlyden tilsier at det er ulempene ved dispensasjonen som skal tas i betraktning. Det er dermed ulempene ved det konkrete tiltaket som et utgangspunkt skal tas i betraktning.

I SOM-2022-1042 har Sivilombudet uttalt at det kun er relevant å vektlegge at den aktuelle dispensasjonen kan påvirke fremtidige dispensasjonsvurderinger i «kan»-vurderingen i pbl. § 19-2 første ledd.[163] Dermed er det ikke relevant å vektlegge presedenshensyn som en relevant ulempe. Det innebærer at hvis det eksempelvis er søkt om oppføring av en fritidsbolig i et uberørt LNFR-område, så kan ikke kommunen vise til faren for uheldig utvikling av området eller presedens som en relevant ulempe.

Sivilombudsmannen har i sin rapport om dispensasjonspraksisen i Askøy uttalt at hvilke ulemper som er relevant, vil dessuten bero på hvilken bestemmelse dispensasjonssøknaden gjelder og på forholdene i den konkrete sak. Hvis det søkes om dispensasjon fra LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel, så må kommunen vurdere eventuelle ulemper som rammer landbruks-, natur- og friluftshensyn, samt reindrift. Det vil ifølge ombudsmannen

---

[161] Holth & Winge (2023) s. 50.

[162] SOM-2020-4737 pkt. 2.2.

[163] SOM-2022-1042 pkt. 5 avsnitt 69.

dessuten være aktuelt for kommunen å vurdere andre momenter, slik som tap av lys og utsikt for naboeiendommene. Ulemper vurdert under vesentlighetsvilkåret vil videre kunne tas i betraktning her.[164]

Et særskilt spørsmål er om det kan legges vekt på ulemper utover det konkrete tiltaket.

Avgjørelsen i SOM-2020-4737 er illustrerende. Saken gjaldt, som tidligere nevnt, en søknad om dispensasjon for midlertidig oppføring av en vindmåler i et LNF-område i Høyanger kommune. Fylkesmannen i Vestland hadde lagt til grunn at en eventuell senere vindkraftutbygging var en relevant ulempe. Det ble av Sivilombudet uttalt at ulemper utover det konkrete tiltaket kan tas i betraktning. Forutsetningen er imidlertid at det foreligger «en tilstrekkelig nær tilknytning og nødvendig sammenheng mellom disse».[165] Ombudet konkluderte i denne saken med at det aktuelle kravet ikke var oppfylt. Det ble begrunnet med at en vindmåler ikke er ensbetydende med vindkraftverk, og at det er mange forhold som vil påvirke om det blir resultatet.

På bakgrunn av det ovenfornevnte er utgangspunktet at det er ulemper tilknyttet det konkrete tiltaket som er relevante. Hvorvidt det kan legges vekt på ulemper utover det konkrete tiltaket beror dermed på om det foreligger «en tilstrekkelig nær tilknytning og nødvendig sammenheng».[166]

4.3.4 I hvilken utstrekning kan personlige fordeler vektlegges?

Utgangspunktet er at areal- og ressursdisponeringshensyn betraktes som relevante fordeler. Enkelte søknader blir imidlertid begrunnet med spesielle personlige behov som angår helse, familieforhold eller lignende hos søker.[167] Spørsmålet er om i hvilken utstrekning slike subjektive forhold kan vektlegges.

Departementet har uttalt at det kun er i tilfeller hvor det foreligger «helt spesielle og sosialmedisinske, personlige og menneskelige hensyn», at forholdene kan vektlegges.[168] Det

---

[164] Sivilombudsmannen (2021b), s. 10.

[165] SOM-2020-4737 pkt. 2.2.

[166] Se SOM-2020-4737 pkt. 2.2.

[167] Se Bugge (2022) s. 255.

[168] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

er dermed åpnet opp for at fysiske forhold vedrørende søkerens person i praksis kan tillegges mer vekt. Problematiske eierforhold som følge av arv eller felleseieskifte kan derimot normalt ikke tillegges betydning.[169]

Gjelder søknaden tilretteleggelse for en bevegelseshemmet person, vil det kunne anses som et relevant moment.[170] Det kan eksempelvis dreie seg om en atkomstrampe til en fritidsbolig i et LNFR-område. Et annet relevant forhold er dersom det dreier seg om å gjenoppføre et tidligere bygg.[171] Vurderingen vil her fremstå lempeligere og rimeligere. Det kan for eksempel være tale om å gjenoppføre en hytte i et LNF-område etter at en naturkatastrofe har inntruffet. Et slikt forhold vil være relevant å ta i betraktning.

Selv om det er åpnet opp for at enkelte personlige ønsker og behov kan tas i betraktning, så har departementet understreket at slike forhold uansett ikke vil ha avgjørende vekt i dispensasjonssaker.[172]

4.4 Den skjønnsmessige helhetsvurderingen

4.4.1 Generelt

Dersom de materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er oppfylt, så har ikke søker automatisk rettskrav på å få innvilget dispensasjonssøknaden. Kommunen skal etter bestemmelsens første ledd første punktum foreta en vurdering av om dispensasjon «kan» gis.

I det følgende redegjøres det for en rekke problemstillinger som knytter seg til «kan»-vurderingen etter pbl. § 19-2 første ledd. Herunder blir det problematisert hvilken betydning hensiktsmessighetsskjønnet har, samt hvilke grenser som gjelder for kommunens vurdering.

4.4.2 Har «kan»-skjønnet selvstendig betydning?

Pbl. § 19-2 erstatter plbl. av 1985 § 7 første ledd. Om den tidligere bestemmelsen ble det uttalt i Rt. 2007 s. 257 at vilkåret «særlige grunner» måtte betraktes i sammenheng med «kan»-vurderingen, og således være underlagt kommunens frie skjønn.[173] Hvorvidt «kan»-

[169] Se NOU 2005: 12 s. 269.

[170] Holth og Winge (2019) s. 215.

[171] Se Innjord og Zimmermann (2020) s. 557.

[172] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[173] Rt. 2007 s. 257 avsnitt 46.

skjønnet etter pbl. § 19-2 har selvstendig betydning, beror på om uttalelsen i den nevnte dommen kan opprettholdes etter lovendringen.

En naturlig språklig forståelse av «kan» tilsier at det er lagt en reell skjønnsfrihet til kommunen. I forarbeidene er det imidlertid uttalt at skjønnsfriheten er underlagt «omfattende begrensninger som følger av andre ledd».[174] Departementsuttalelsen trekker i retning av at Rt. 2007 s. 257 må opprettholdes etter lovendringen.

Det fremgår videre av forarbeidene at hensynet til det kommunale selvstyret bare kommer i betraktning ved «interesseavveiningen om dispensasjon skal gis når lovens formelle vilkår for å gi dispensasjon er oppfylt».[175] Uttalelsen tyder på at det skal foretas en selvstendig vurdering etter at de materielle vilkårene i annet ledd er vurdert, og dermed at «kan»-vurderingen har en selvstendig betydning. I senere departementspraksis er det lagt til grunn at dersom kommunen kommer frem til at vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er oppfylt, så «må kommunen vurdere om den finner grunn til å gi dispensasjon».[176] Det er videre fremhevet at ingen har krav på dispensasjon selv om de materielle vilkårene i annet ledd er oppfylt.[177] Det tilsier at det fortsatt gjenstår noe å vurdere i første ledd. En slik forståelse er også lagt til grunn av Sivilombudet.[178]

I teorien foreligger det uenighet om hvorvidt «kan»-skjønnet har selvstendig betydning. Innjord og Zimmermann på sin side har vist til avgjørelsene i RG 2004 s. 1176 og Rt. 2007 s. 257. På bakgrunn av disse rettsavgjørelsene, så har forfatterne uttalt at det er vanskelig å se at det er noe rom for ytterligere interesseavveining etter at vilkårene i annet ledd er oppfylt.[179] Det taler for at Rt. 2007 s. 257 bør opprettholdes for pbl. § 19-2. Pedersen mfl. er derimot av den oppfatningen at dommen ikke kan opprettholdes etter lovendringen.[180] På bakgrunn av dette vises det til at en dispensasjonssøknad kan avslås selv om de materielle vilkårene i annet

---

[174] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[175] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[176] Prop. 149 L (2015-2016) s. 48.

[177] Prop. 169 L (2020-2021) s. 25.

[178] SOM-2020-4737 pkt. 3.1.

[179] Innjord og Zimmermann (2020) s. 555.

[180] Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner* (2018) s. 211.

ledd er oppfylt.[181] En annen uttalelse som trekker i denne retningen er Bugges oppfatning om at kommunen kan unnlate å gi dispensasjon selv om vilkårene i annet ledd er innfridd.[182]

Samlet sett trekker rettskildene i retning av at dommen inntatt i Rt. 2007 s. 257 ikke kan opprettholdes, og at «kan»-skjønnet følgelig har en selvstendig betydning.

4.4.3 Kan en kommune avslå en søknad med hjemmel i «kan» uten en forutgående vurdering av materielle vilkår?

Problemstillingen vil bli besvart i lys av masteravhandlingens tema, som er dispensasjon fra kommuneplanens arealdel. Det er dermed et spørsmål om kommunen kan avslå en søknad om dispensasjon fra kommuneplanens arealdel med hjemmel i «kan» etter pbl. § 19-2 første ledd.

En naturlig språklig forståelse av «kan» tyder på at kommunen innehar en reell skjønnsfrihet. Ordlyden avklarer imidlertid ikke om kommunen kan unnlate å vurdere vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd. Forarbeidene berører heller ikke spørsmålet.

Sivilombudsmannen uttalte i SOM-2013-2528 at «[n]år klager anfører at vilkårene i plan- og bygningsloven [andre] ledd er oppfylt, følger det av forvaltningsloven § 34 annet ledd annet punktum at fylkesmannen plikter å vurdere anførselen.». Avgjørelsen gjaldt imidlertid klageinstansens prøvingsplikt. Det tilsier at uttalelsen ikke bør få anvendelse overfor kommunen. En slik forståelse er dessuten lagt til grunn av Sivilombudet i SOM-2020-4737. I denne avgjørelsen ble det videre vist til at kommunen kan anvende bestemmelsen i pbl. § 19-2 første ledd første punktum som en selvstendig avslagshjemmel.[183]

Det er uenighet i teorien om hvorvidt det er adgang til å benytte «kan»-skjønnet som en selvstendig avslagshjemmel. Pedersen mfl. er av den oppfatning at kommunen innehar en slik adgang. Det pekes på at forutsetningen imidlertid er at kommunen finner spørsmålet som en sak om endring av planen.[184] Bugge på sin side hevder at dersom kommunen får inn en dispensasjonssøknad, så må den først vurdere om det er rettslig adgang til å gi dispensasjon

---

[181] Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner* (2018) s. 211.

[182] Se Bugge (2022) s. 256.

[183] SOM-2020-4737 pkt. 3.2.

[184] Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner* (2018) s. 211-212.

etter annet ledd.[185] Uttalelsen tilsier at ved enhver dispensasjonssøknad må kommunen ta stilling til om vilkårene i annet ledd er oppfylt. Dette underbygges ved at Bugge videre nevner at det må framgå av avgjørelsen at vilkårene i annet ledd er vurdert og foreligger.[186]

Hensynet til grundighet tilsier at kommunen i enhver sak bør vurdere om dispensasjonsvilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er oppfylt. En vurdering av de materielle vilkårene vil kunne gi søker større mulighet til å innfinne seg med hvorfor søknaden er avslått, og dermed mindre grunn til å påklage saken videre. På den annen side tilsier hensynet til effektivitet og forutberegnelighet at kommunen bør ha adgang til å bruke «kan»-skjønnet som en selvstendig avslagshjemmel. Dersom en kommune har anledning til å avslå dispensasjonssøknader uten forutgående vurdering av de materielle vilkårene, så vil det kunne styrke kommuneplanens betydning. Det vil igjen kunne fremme økt forutberegnelighet overfor borgerne, da de kan forholde seg til det kommunene har vedtatt. Dessuten vil det bidra til å lette arbeidsbyrden til kommunene, idet de slipper å vurdere om de materielle vilkårene i annet ledd er oppfylt i alle saker. Det fremstår lite hensiktsmessig hvis kommunene må vurdere de materielle vilkårene i saker hvor det er klart at det ikke bør eller skal være adgang til å gi dispensasjon.

I tillegg tilsier hensynet til sammenheng i regelverket at kommunene bør ha adgang til å bruke pbl. § 19-2 første ledd første punktum som selvstendig avslagshjemmel. I SOM-2020-4737 påpekte Sivilombudet at kommunene i egenskap av lokal planmyndighet har en stor frihet til om og hvordan arealene skal disponeres. Eksempelvis kan kommunene avgjøre at private reguleringsplanforslag ikke skal bli fremmet etter pbl. § 12-11, samt legge ned et midlertidig forbud mot tiltak i medhold av § 13-1 første ledd første punktum.[187] En tilsvarende frihet bør også gjelde ved dispensasjon fra kommuneplanens arealdel.

Samlet sett trekker rettskildene i retning av at kommunene har adgang til å avslå en søknad om dispensasjon fra arealplan med hjemmel i «kan» etter pbl. § 19-2 første ledd. Dette omfatter også de tilfeller hvor det er søkt om dispensasjon fra LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel.

---

[185] Bugge (2022) s. 253-254.

[186] Bugge (2022) s. 254.

[187] SOM-2020-4737 pkt. 3.2.

4.4.4 Hvilke grenser gjelder for kommunens hensiktsmessighetsskjønn?

Spørsmålet her er om kommunen står fritt til å avslå en dispensasjonssøknad, eller om det gjelder grenser for vurderingen.

En naturlig språklig forståelse av «kan» tyder på at kommunen velger selv om de skal innvilge dispensasjonssøknaden. Videre tilsier det at alle forhold er relevante å ta i betraktning.

Sivilombudet og departementet har imidlertid uttalt at kommunen må ha en saklig grunn til å ikke gi dispensasjon.[188] Kravet til saklighet henger nært sammen med hvilket kompetansegrunnlag forvaltningen bygger sin myndighet på.[189] Holth og Winge har vist til at et minstekrav er at momentet er innenfor plan- og bygningslovens formålsbestemmelse, og står i saklig sammenheng med dispensasjonssøknaden.[190] Plan- og bygningsloven inneholder flere hensyn som fremstår saklige og relevante. Det er eksempelvis angitt i pbl. § 1-1 første og fjerde ledd at loven skal fremme en «bærekraftig utvikling til beste for den enkelte, samfunnet og framtidige generasjoner», og at det «skal legges vekt på langsiktige løsninger».[191]

Departementet har i senere uttalelser vist til en rekke eksempler på saklige grunner for å avslå en dispensasjonssøknad i medhold av pbl. § 19-2 første ledd første punktum. Det er blant annet nevnt at kommunen vil se saken i en større sammenheng, eller at det har blitt innvilget mange dispensasjoner i det omsøkte området og at kommunen derved ønsker å utarbeide ny plan.[192] Dersom det er innvilget flere hytter i et LNFR-område i kommuneplanens arealdel, vil det dermed kunne være et saklig hensyn å avslå med den begrunnelse at kommunen ønsker å utarbeide en ny plan.

Sivilombudet har uttalt at et saklig hensyn vil være å vektlegge risikoen for at det kan danne seg en praksis som kan innebære at et senere avslag rammes av forbudet mot usaklig forskjellsbehandling.[193] Det innebærer at en søknad om å oppføre et tiltak i et uberørt LNFR-

---

[188] Prop. 169 L (2020-2021) s. 25 og SOM-2021-1456 pkt. 4.

[189] Se SOM-2020-4737 pkt. 3.4.

[190] Holth og Winge (2019) s. 217.

[191] Se pbl. § 1-1 første ledd og § 1-1 fjerde ledd annet punktum.

[192] Se Prop. 149 L (2015-2016) s. 49 og Prop. 169 L (2020-2021) s. 25.

[193] SOM-2022-1042 pkt. 3 avsnitt 30.

område, kan avslås med den begrunnelse at det er en risiko for at det kan etablere seg en praksis hvor senere avslag rammes av forbudet mot usaklig forskjellsbehandling.

Et annet eksempel som kan illustrere kravet til saklighet ved dispensasjon fra LNFR-områder i kommuneplanens arealdel, er avgjørelsen i SOM-2020-4737.[194] Avgjørelsen gjaldt søknad om oppføring av en midlertidig vindmåler i et LNF-område. Et av spørsmålene for Sivilombudet var om Fylkesmannen i Vestland hadde lagt vekt på et saklig hensyn i «kan»-vurderingen etter pbl. § 19-2 første ledd. Konkret var det et spørsmål om en generell motstand mot vindkraft fremstod som saklig. Ombudet uttalte at motstand mot vindkraft generelt sett kan være saklig i saker som angår vindkraftanlegg, og at det i enkelte tilfeller kan knyttes til hensynene bak arealformålet. Momentet ble likevel ikke betraktet som saklig i denne saken, da det i for stor utstrekning distanserte seg fra hva søknaden gjaldt. Videre ble det vist til at en generell motstand mot vindkraftverk kan ha en side mot arealdisponering, men at det i hovedsak hører under energilovens vurderinger. Avgjørelsen i SOM-2020-4737 viser til at et avslag må knytte seg til og være relevante for hva søknaden faktisk gjelder. I tillegg viser den til at i tilfeller som gjelder vindkraftverk, vil vurderingene være mer komplekse. Det vil ikke nødvendigvis være tilstrekkelig å vise til en generell motstand mot vindkraftverk.

En annen grense for skjønnsutøvelsen i pbl. § 19-2 første ledd første punktum er den ulovfestede læren om myndighetsmisbruk.[195] Herunder omfattes forbudet mot usaklig forskjellsbehandling og vilkårlighet. Forbudet mot usaklig forskjellsbehandling er en anførsel som gjerne fremmes av søker hvor det i tilsvarende saker er blitt gitt dispensasjon.[196] Det ulovfestede kravet betraktes ifølge rettspraksis som et «grunnleggende forvaltningsrettslig prinsipp», og innebærer at «like tilfeller skal behandles likt».[197]

Forbudet om usaklig forskjellsbehandling kan illustreres med et eksempel. Hvis ni av ti hytteeiere i samme felt har fått dispensasjon fra LNFR-formål i kommuneplanens arealdel, kan det bli ansett som et ugyldig vedtak hvis den siste eieren får avslag.[198] Eksemplet viser til hvilke problemer kommunene kan havne i hvis de er for liberale med å innvilge

---

[194] Se SOM-2020-4737 pkt. 3.4.

[195] Sivilombudsmannen (2021b), s. 12.

[196] Se Holth og Winge (2019) s. 218.

[197] HR-2019-273-A avsnitt 68 med videre henvisning til Rt. 2011 s. 111 avsnitt 66.

[198] Eksemplet er inspirert av eksempel nevnt av Innjord og Zimmermann (2020) s. 552.

dispensasjonssøknaden fremfor å foreta en planendring av kommuneplanens arealdel eller å kreve en reguleringsplan.

Av Grl. § 98 annet ledd fremgår det at det kun er forskjellsbehandling som er «usaklig eller uforholdsmessig» som er forbudt. Holth og Winge har uttalt at en anførsel om usaklig forskjellsbehandling ikke er ensbetydende med at søknaden må innvilges. For det første vises det til at det omtrent alltid vil kunne påvises ulikheter i faktum. For det annet nevnes det at forvaltningen ikke automatisk er bundet av sine tidligere dispensasjonsavgjørelser.[199]

At kommunen har adgang til å endre sin dispensasjonspraksis og dermed foreta en forskjellsbehandling, kan forklares med at forvaltningen generelt sett har adgang til å legge om praksis med virkning for fremtiden.[200] Som tidligere nevnt, så vil ikke forvaltningspraksis være rettslig bindende dersom forvaltningen har overskredet sin kompetanse eller at praksisen er i strid med regelverket.[201] Et lignende standpunkt er inntatt av Sivilombudet i SOM-2022-1042. Her fremgår det at kommunen har adgang til å endre sin generelle dispensasjonspraksis etter pbl. § 19-2 første ledd for fremtidige saker.[202]

I eksemplet nevnt ovenfor med hytta, så vil det være en saklig forskjellsbehandling å vektlegge forskjeller i faktum og hensynet til en bit-for-bit-utvikling. Dersom det gjør seg gjeldende ulike hensyn og interesser i samme hyttefelt, vil det kunne innebære forskjeller i faktum. Videre vil det være relevant å legge vekt på hensynet til en bærekraftig utvikling, og ikke en ytterligere forringelse av området som sådan.

Den rettslige virkningen av at kommunen har overskredet sin kompetanse i «kan»-vurderingen er at vedtaket kjennes ugyldig i medhold av fvl. § 41. Ifølge Myklebust skal det imidlertid en del til for at et avslag på en dispensasjonssøknad er et resultat av myndighetsmisbruk. Det forklares med at kommunene har et ansvar for å ha oppdaterte arealplaner, og at utgangspunktet er at planen skal følges. Antakeligvis vil

---

[199] Holth og Winge (2019) s. 218.

[200] Eckhoff og Smith (2022) s. 423 med videre henvisning til Rt. 2006 s. 564 avsnitt 40.

[201] Eckhoff og Smith (2022) s. 40.

[202] SOM-2022-1042 pkt. 3 avsnitt 31.

myndighetsmisbruk bare være aktuelt i situasjoner hvor to eller flere helt like saker vurderes ulikt, slik at saksbehandlingen fremstår som vilkårlig og uten begrunnelse.[203]

5 Adgangen til å stille vilkår til dispensasjonsvedtaket

5.1 Innledning

Begrepet «vilkår» har to ulike betydninger innenfor forvaltningsretten.[204] For det første blir det brukt som et krav som må oppfylles for at en rettsvirkning skal inntre.[205] Videre benyttes det om betingelser som forvaltningen kan oppstille som en del av begunstigende enkeltvedtak.[206] I det følgende er det den sistnevnte definisjonen som legges til grunn.

Hjemmelen for å stille vilkår til et dispensasjonsvedtak er inntatt i pbl. § 19-2 første ledd annet punktum. Her fremgår det at «[d]et kan settes vilkår for dispensasjonen». Bestemmelsen viderefører den tidligere plbl. av 1985 § 7 første ledd siste punktum uten at det er tilsiktet noen realitetsendring.[207]

Om vilkårsadgangen til begunstigende forvaltningsvedtak er det i teorien generelt uttalt at det innebærer både fordeler og ulemper. På den ene siden kan forutberegneligheten til borgerne bli noe redusert. Et annet moment er at det kan føre til forskjellsbehandling, idet forvaltningen da har mulighet til å stille forskjellige vilkår i ellers tilsynelatende like saker. I enkelte situasjoner kan det dessuten oppleves som mer inngripende overfor søkeren at det oppstilles vilkår enn at det gis avslag.[208] På den annen side kan det innenfor mange forvaltningsområder betraktes som et viktig styringsverktøy. Det forklares med at det kan kontrollere og påvirke borgernes virksomhet.[209] I tillegg fremstår det som en gunstig mellomløsning mellom det å

---

[203] Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2*, note 2, Lovdata Pro (lest 17.02.2024).

[204] Morten Walløe Tvedt, *Lærebok i forvaltningsrett,* 2. utg., Gyldendal 2022, s. 189.

[205] Se Tvedt (2022) s. 189.

[206] Se Tvedt (2022) s. 189-190.

[207] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[208] Tvedt (2022) s. 191.

[209] Se Tvedt (2022) s. 191.

forby eller å tillate en virksomhet.[210] Adgangen til å oppstille vilkår kan således begrunnes i hensynet til fleksibilitet.

Vilkårshjemmelen i dispensasjonssaker henger ifølge Reusch nært sammen med at tiltaket i utgangspunktet ikke er tillatt. Hvis kommunen velger å innvilge en dispensasjonssøknad, fremstår det naturlig at søkeren ilegges visse forpliktelser.[211] Forfatteren har dessuten uttalt at vilkårsadgangen kan medføre at vedtak blir skreddersydd i større grad enn hva reguleringsbestemmelser og planbestemmelser alene kan gi grunnlag for.[212] Holth og Winge er av den oppfatningen at vilkårsadgangen i dispensasjonssaker medfører en ivaretagelse av interesser som ellers ville måtte vike hvis vedtaket ble innvilget uten vilkår.[213]

Vilkår i form av avbøtende forpliktelser i dispensasjonssaker må avgrenses mot uegentlige vilkår.[214] Med «uegentlige vilkår» det til vilkår som i realiteten følger av lovteksten.[215] Reusch har vist til et grensetilfelle hvor det aktuelle tiltaket tilsynelatende fremsto slik at det var gitt med vilkår. Eksemplet det ble vist til var en klagesak avgjort av Fylkesmannen i Vestfold. Saken gjaldt en grunneier som hadde søkt om dispensasjon fra byggeforbudet i strandsonen for å rive en eksisterende sjøbod og erstatte den med et større anneks. Den opprinnelige bygningen var på omtrent 22 m^2, mens det nye tiltaket skulle ha et areal på omtrent 40 m^2. Fylkesmannen vurderte saken i medhold av plbl. av 1985 § 7, og ga dispensasjon under forutsetning av at bygningsstørrelsen ble redusert og at bygget ble flyttet lengre vekk fra sjøen. Forutsetningene skulle ivareta hensynene til landskapet og friluftsinteresser. Selv om resultatet gav inntrykk av et dispensasjonsvedtak med vilkår, så var ikke dette tilfellet. Vedtaket inneholdt derimot en begrensning av hva det var søkt om, og inneholdt ikke plikter for søker utover hva som direkte følger av loven.[216]

---

[210] Marianne Reusch, "Adgangen til å stille vilkår ved tillatelser etter plan- og bygningsloven" *Lov og Rett*, 53 (2014) nr. 1 s. 14-32, på s. 14.

[211] Reusch (2014) s. 20.

[212] Reusch (2014) s. 15.

[213] Holth og Winge (2019) s. 219.

[214] Se Reusch (2014) s. 16.

[215] Reusch (2014) s. 16.

[216] Reusch (2014) s. 16-17.

Spørsmålet i dette kapitlet er i hvilken utstrekning det kan stilles avbøtende vilkår til dispensasjonsvedtak for LNFR-områder i kommuneplanens arealdel. Dette reiser to underproblemstillinger. For det første er det et spørsmål om forholdet mellom vilkårsadgangen og de materielle vilkårene i annet ledd. Videre er det et spørsmål om rekkevidden til vilkårsadgangen i første ledd annet punktum.

5.2 Forholdet mellom vilkårsadgangen og de materielle vilkårene i annet ledd

Et særskilt spørsmål er om vilkårsstillelsen i pbl. § 19-2 første ledd annet punktum kan brukes for å «reparere» en dispensasjonssøknad slik at de materielle vilkårene blir oppfylt. Hvorvidt det er en slik adgang, beror på om en kan se vilkårsadgangen i sammenheng med de materielle vilkårene i annet ledd.

Av pbl. § 19-2 første ledd annet punktum fremgår det at det «kan» oppstilles vilkår til dispensasjon. Ordlyden «kan» tilsier at det er opp til kommunens skjønn å vurdere om og når det skal stilles vilkår. I forarbeidene til plbl. av 1985 § 7 første ledd siste punktum ble det uttalt at bestemmelsen måtte forstås slik at avbøtende vilkår «så langt som mulig kompenserer for ulemper o.l. dispensasjon ellers kan medføre».[217] Uttalelsen avklarer at det er adgang til å vurdere vilkårsadgangen som en del av «kan»-vurderingen i pbl. § 19-2 første ledd. Derimot er den ikke avklarende for om det kan vurderes som en del av rettsanvendelsesskjønnet.

Departementet har tidligere fremmet forslag om en bestemmelse som uttrykkelig skulle slå fast at vilkår kunne fastsettes som en del av rettsanvendelsen. Konkret ble det fremsatt forslag om at «[d]et kan stilles slike vilkår for å gi dispensasjon som anses nødvendige for å oppfylle kravet i annet ledd.»[218] Forslaget ble imidlertid ikke videreført, og er ikke kommentert ytterligere. Det kan tale for at vilkårsadgangen ikke skal vurderes som en del av rettsanvendelsesskjønnet etter annet ledd.

I teorien er det uenighet om hvorvidt det er adgang til å bruke vilkårshjemmelen for å reparere dispensasjonssøknader. Nyhus har på sin side uttalt at et avbøtende vilkår kan sørge for at lovens vilkår i pbl. § 19-2 annet ledd blir oppfylt. Som eksempel nevner han at et vilkår kan innebære at ulempene ved dispensasjon blir noe redusert, slik at lovens vilkår om at fordelene

[217] Ot.prp. nr. 56 (1984-1985) s. 102.

[218] NOU 2003: 14 s. 31.

må være «klart større» enn ulempene blir oppfylt.[219] Uttalelsen taler for at vilkårsadgangen kan vurderes som en del av rettsanvendelsesskjønnet.

Bugge er av den oppfatning at hvis det er rettslig adgang til å gi dispensasjon, så står kommunen som et utgangspunkt relativt fritt i hva den vil bestemme.[220] Uttalelsen knytter seg imidlertid til vurderingen av «kan»-skjønnet i første ledd første punktum. Dersom den får anvendelse for vilkårshjemmelen, så innebærer det at vilkårene i annet ledd må være oppfylt. Videre uttaler Bugge at det eksempelvis vil være adgang til å stille vilkår for å redusere ulempen for de hensyn som har begrunnet et bestemt byggeforbud eller planformål.[221] Den sistnevnte uttalelsen trekker i retning av at det er adgang til å se vilkårsstillelsen i sammenheng med de materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd.

Reusch uttalte i 2014 at vilkårsadgangen generelt i forvaltningsretten er betraktet som en gunstig mellomløsning i valget mellom å forby eller tillate en virksomhet.[222] Uttalelsen tyder på at vilkårsadgangen kan anvendes for å sørge for at de materielle vilkårene i annet ledd blir oppfylt. I en senere uttalelse påpekte samme forfatter at når dispensasjonssøknaden ikke oppfyller alle vilkårene, så er vilkårshjemmelen i pbl. § 19-2 første ledd annet punktum praktisk viktig.[223] Det tilsier at vilkårsadgangen kan brukes for å reparere mangelfulle dispensasjonssøknader.

I 2019 la Holth og Winge til grunn at vilkårsstillelsen i pbl. § 19-2 første ledd annet punktum medfører flere fordeler. En av fordelene som forfatterne viser til er at vilkårsadgangen gjør det mulig at dispensasjonssøknaden oppfyller de materielle vilkårene i annet ledd.[224] Som eksempler vises det til angivelse av bygninger, bedre landskapstilpasninger og krav om tilknytning til offentlig vann og avløp.[225] Uttalelsen trekker i retning av at det er adgang til å reparere dispensasjonssøknader.

---

[219] Øystein Nore Nyhus, *Norsk Lovkommentar: Plan- og bygningsloven § 19-2,* note 570, Rettsdata.no (lest 24.03.2024).

[220] Bugge (2022) s. 255-256.

[221] Bugge (2022) s. 256.

[222] Reusch (2014) s. 14.

[223] Marianne Reusch, *Plan- og bygningsrett i et nøtteskall,* Gyldendal 2019, s. 41.

[224] Holth og Winge (2019) s. 219.

[225] Holth og Winge (2019) s. 219-220.

Pedersen mfl. har vist til at arealformålet LNFR i kommuneplanens arealdel kan være begrunnet i flere ulike hensyn. Det er blant annet vist til at dersom planformålet er begrunnet i kulturlandskapsmessige, landskapsestetiske eller visuelle hensyn, så vil hensynene i større grad kunne ivaretas ved hyttas lokalisering, form, farge og materialvalg.[226] Selv om uttalelsen ikke handler om vilkårsstillelsen i første ledd annet punktum, så kan det være et argument for at første ledd og annet ledd skal ses i sammenheng. Hvis en hytte i utgangspunktet vesentlig tilsidesetter hensynene bak LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel, så kan det på bakgrunn av uttalelsen tilsi at det kan oppstilles avbøtende vilkår slik at kravet oppfylles.

I juni 2023 kom Holth & Winge med en ny uttalelse knyttet til problemstillingen i FOU-rapport for KS.[227] Forfatterne er av den oppfatning at vilkårsadgangen ikke kan sørge for at de materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd blir oppfylt. De viser her sin støtte til Nyhus sin lovkommentar om at vilkårsstillelse ikke kan reparere en dispensasjonssøknad.[228] Videre begrunner de standpunktet med at sammenblanding av fritt skjønn og rettsanvendelsesskjønn vil kunne skape utfordringer ved kontroll av dispensasjonsvedtak. Et annet moment som forfatterne peker på er at hvis kommunen gis adgang til å reparere dispensasjonssøknader, så kan det potensielt føre til flere innvilgede dispensasjoner.[229]

Etter at FOU-rapporten ble utgitt i juni 2023, så har Nyhus foretatt en revidering av lovkommentaren. Uttalelsen om at vilkårsadgangen ikke kan reparere en dispensasjonssøknad, er nå fjernet.[230] Det tilsier at Holth & Winges standpunkt om at vilkårsadgangen ikke kan reparere en dispensasjonssøknad, ikke lenger gjør seg gjeldende.

Av pbl. § 19-2 første ledd annet punktum fremgår det videre at det kan settes «vilkår for dispensasjonen». En naturlig språklig forståelse av ordlyden tyder på at det er forholdene ved dispensasjonen som skal vurderes.

---

[226] Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner* (2018) s. 220.

[227] Se Holth & Winge (2023).

[228] Holth & Winge (2023) s. 39.

[229] Holth & Winge (2023) s. 40.

[230] Se Øystein Nore Nyhus, *Norsk Lovkommentar: Plan- og bygningsloven § 19-2,* note 570, Rettsdata.no (lest 24.03.2024).

Det er inntatt en lignende formulering i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum, hvor det fremgår at det er fordelene og ulempene «ved å gi dispensasjon» som skal tas i betraktning. Uttrykket «ved å gi dispensasjon» tyder på at det er forholdene ved å gi dispensasjon som skal tas i betraktning. Det tilsier videre at det er relevant å se hen til forhold utover den konkrete dispensasjonssøknaden. Hensynet til sammenheng i regelverket tilsier at bestemmelsen i pbl. § 19-2 første ledd annet punktum skal praktiseres på tilsvarende måte, og at det dermed er forholdene ved dispensasjonen som skal hensyntas. Videre tilsier det at det bør være adgang til å se vilkårsadgangen i pbl. § 19-2 første ledd annet punktum og de materielle vilkårene i annet ledd i sammenheng.

Et annet moment som trekker i retning av at det bør foreligge adgang til å reparere dispensasjonssøknader, er hensynet til fleksibilitet. I SOM-2020-4737 er det uttalt at kommunene innehar en stor frihet «hva gjelder om og eventuelt hvordan arealene skal disponeres».[231] Det tilsier at kommunene har stor frihet ved utarbeidelse av politiske planer. Et tilsvarende synspunkt bør gjelde ved fravikelse av planer, og herunder vilkårsstillelse i forbindelse med dispensasjon. Vilkårsstillelse kan ifølge Reusch benyttes til å skreddersy vedtak i større utstrekning enn hva planbestemmelser og reguleringsplaner kan gi grunnlag for.[232] Dersom kommunene kan se vilkårsadgangen i sammenheng med de materielle vilkårene, så kan dispensasjonsvedtaket fremstå som en gunstig mellomløsning fremfor å endre plan eller å kreve utarbeidelse av en reguleringsplan. Dessuten vil en effektiv styring tale for at vilkårsadgangen bør kunne ses i sammenheng med vilkårene i annet ledd. For tiltak hvor det ikke er gunstig å velge planendring eller utarbeide en reguleringsplan, så kan vilkårsstillelse være et effektivt virkemiddel for å realisere tiltaket.

Samlet sett trekker rettskildene i retning av at kommunene har adgang til å se vilkårsstillelsen i pbl. § 19-2 første ledd annet punktum i sammenheng med vilkårene i annet ledd.

---

[231] SOM-2020-4737 pkt. 3.2.

[232] Reusch (2014) s. 15.

5.3 Grenser for vilkårsstillelsen

Spørsmålet her er om hvilket innhold avbøtende vilkår kan ha og hvor omfattende plikter som kan pålegges den som søker om dispensasjon etter pbl. § 19-2.

Av pbl. § 19-2 første ledd annet punktum fremgår det at en kommune «kan sette[...] vilkår for dispensasjonen». Ordlyden gir ingen klar veiledning på hvilke vilkår som lovlig kan oppstilles. Hjemmelsloven berører således ikke spørsmålet. Hvilke vilkår som kan stilles til dispensasjonsvedtaket, er derimot omtalt i forarbeidene i plan- og bygningsloven. Her fremkommer det at «bestemmelsen [har] samme innhold som uskreven, alminnelig forvaltningsrett (vilkårslæren)».[233] Dermed må man falle tilbake på den uskrevne og alminnelige vilkårslæren.

Den alminnelige vilkårslæren er utviklet i høyesterettspraksis og omfatter ifølge Rt. 2003 s. 764 to vurderinger. For det første er det et krav om at det må være en saklig sammenheng mellom vilkåret og dispensasjonen.[234] For det annet er det et krav om at vilkåret ikke er uforholdsmessig tyngende.[235] Avgjørelsen i Rt. 2003 s. 764 omhandlet spørsmålet om oppstilling av vilkår i en sak som angikk dispensasjon fra reguleringsplan. Konkret hadde en kommune pålagt utbygger av en forretningseiendom å utarbeide en gang- og sykkelvei i forbindelse med en riksvei i medhold av plbl. av 1985 §§ 7 og 28-1 nr. 2. Selv om dommen gjaldt plbl. av 1985, så må den få tilsvarende anvendelse overfor pbl. § 19-2. At de samme vilkårene gjelder ved pbl. § 19-2, er dessuten slått fast i LG-2017-64254.

5.3.1 Kravet om saklig sammenheng

Vilkåret må for det første oppfylle kravet om saklig sammenheng. I dispensasjonssaker innebærer kravet at det oppstilte vilkåret må være innenfor rammen av de hensyn som loven er ment å ivareta. Videre må det foreligge en naturlig sammenheng mellom det avbøtende vilkåret og dispensasjonen.[236] Kravet om saklig sammenheng er dermed delt inn i to delkrav.

---

[233] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[234] Rt. 2003 s. 764 avsnitt 60 med videre henvisning til Ot.prp. nr. 56 (1984-1985) s. 102.

[235] Se Rt. 2003 s. 764 avsnitt 83.

[236] Se Rt. 2003 s. 764 avsnitt 60.

Ved dispensasjon fra LNFR-formål i kommuneplanens arealdel, må vilkåret for det første ligge innenfor rammen av plan- og bygningslovens formålsbestemmelse. Nedenfor redegjøres for noen av hensynene som et avbøtende vilkår kan være begrunnet i.

Av pbl. § 1-1 første ledd fremgår det at loven skal «fremme bærekraftig utvikling til beste for den enkelte, samfunnet og framtidige generasjoner». Videre er det angitt i § 1-1 fjerde ledd annet punktum at det skal legges vekt på «langsiktige løsninger». I bestemmelsen femte ledd er det videre fremhevet prinsippet om en universell utforming, hensynet til barn og unges oppvekstsvilkår og estetisk utforming av omgivelser.

I pbl. § 3-1 er det blant annet angitt i bokstav c at loven skal «sikre naturgrunnlaget for samisk kultur, næringsutøvelse og samfunnsliv». Videre skal loven etter bokstav d tilrettelegge for «verdiskaping, næringsutvikling og tilstrekkelig boligbygging». Det skal ifølge bokstav h også «fremme samfunnssikkerhet ved å forebygge risiko for tap av liv, skade på helse, miljø og viktig infrastruktur, materielle verdier mv.».

Vilkåret må videre ligge innenfor rammene av hensynene som begrunner LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel. I juridisk teori er det uttalt at de vilkårene som står sterkest, er de som oppstilles for å opprettholde hensynene bak bestemmelsen det er søkt om dispensasjon fra.[237]

Bugge viser til et eksempel om oppføring av en hytte i et LNFR-område i kommuneplanens arealdel. Ifølge forfatteren vil det være mulig å oppstille vilkår om hyttas plassering og størrelse, slik at den blir minst mulig til ulempe for naturforhold, friluftsliv og reindrift i området.[238]

Som nevnt i masteravhandlingens kapittel 4, så er det ulike hensyn som kan begrunne arealformålet LNFR i kommuneplanens arealdel. Reusch og Pedersen mfl. har begge vist til eksempler på avbøtende vilkår hvor det aktuelle arealformålet er begrunnet i ulike interesser. Ifølge Pedersen mfl. kan en søknad oppføring av en hytte i et LNF-område hvor friluftsinteresser gjør seg gjeldende, betinges av at tomta ikke skal gjerdes inn eller at det ikke

---

[237] Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner* (2018) s. 230.

[238] Bugge (2022) s. 256.

skal anlegges en brygge.[239] Reusch viser til et eksempel om oppføring av et gjerde i et LNF-område begrunnet i friluftsinteresser. Forfatteren er av den oppfatning at det her kan oppstilles vilkår om at gjerdet skal ha en port som står ulåst.[240]

For det annet innebærer kravet om saklig sammenheng at det avbøtende vilkåret må stå i saklig sammenheng med dispensasjonsvedtaket.[241]

Hvorvidt det foreligger en saklig sammenheng mellom vilkår og dispensasjonsvedtak, beror ifølge rettspraksis på en konkret og skjønnsmessig helhetsvurdering.[242] I juridisk teori er det uttalt at det antakeligvis ikke kan oppstilles vilkår om avbøtende tiltak utenfor den eiendommen som dispensasjonsvedtaket gjelder.[243] Et vilkår om at tiltakshaver skal bidra økonomisk til forhold som ikke har noen saklig sammenheng med det aktuelle byggetiltaket, vil således være ugyldig.[244]

Det er dermed klart at det ikke kan oppstilles vilkår utenfor den eiendommen som dispensasjonssøknaden angår. Hvis det eksempelvis er søkt om oppføring av en hytte i et LNF-område hvor friluftsinteresser gjør seg gjeldende, så innebærer det at søker ikke kan pålegges å utarbeide en sti for allmenn ferdsel utenfor det omsøkte området.

Et tvilsomt spørsmål er om det avbøtende vilkåret og dispensasjonsvedtaket må gjelde samme tiltak, eller om det er tilstrekkelig at det er innenfor samme eiendom. Dette reiser spørsmålet om hvor nær fysisk eller geografisk forbindelse det må være mellom vilkåret og vedtaket.

På plan- og bygningsrettens område er det i andre sammenhenger akseptert at det kan foretas vurderinger på ett areal som hensyntar forhold i andre deler av planområdet. I Rt. 1993 s. 278 godtok Høyesterett at det kunne fastsettes planbestemmelser som begrenset utnyttelsen av et

---

[239] Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner* (2018) s. 230.

[240] Se Reusch (2019) s. 107.

[241] Se Rt. 2003 s. 764 avsnitt 60.

[242] LG-2017-64254.

[243] Holth og Winge (2019) s. 220.

[244] Se Pedersen mfl., *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner* (2018) s. 230.

grusuttak av hensyn til naturverninteresser på et annet sted i planområdet.[245] Det samme fremgår nå av pbl. § 12-7 nr. 2. Her er det angitt at i planbestemmelser kan det tas hensyn til forhold både «i eller utenfor planområdet». Hensynet til sammenheng i regelverket tilsier at det kan oppstilles avbøtende vilkår som ikke er direkte knyttet til vilkåret, såfremt det tilhører samme eiendom.

En avgjørelse som kan illustrere problemstillingen er Somb-2007-1084. Sivilombudsmannen vurderte her en sak hvor Larvik kommune hadde gitt dispensasjon for flere tiltak fra byggeforbudet i strandsonen og LNF-område i kommuneplanens arealdel i medhold av plbl. av 1985 §§ 7, 17-2 og 20-4. Det ble gitt tillatelse til bygging av brygge og trapp, røsting av båthus og bod/utedo, fjerning av steiner, anleggelse av plen og påføring. Dispensasjon ble gitt med en rekke avbøtende vilkår. Saken ble videre påklaget til Fylkesmannen i Østfold, som opprettholdt kommunens vedtak med enkelte justeringer av de avbøtende vilkårene. Bakgrunnen for at saken ble bragt inn for Sivilombudsmannen var en anførsel om at det var vanskelig å se hvilken sammenheng det var mellom de avbøtende vilkårene og dispensasjonsvedtaket. Ombudsmannen kom til at vilkårene fremstod saklige, og som sentrale for bestemmelsene fylkesmannen hadde dispensert fra.

Avgjørelsen i Somb-2007-1084 viser til at det kan være aktuelt å oppstille vilkår som ikke er direkte knyttet til tiltaket. Forutsetningen er at det befinner seg på samme eiendom, og fremstår helt sentralt for bestemmelsen som det er søkt dispensasjon fra.

5.3.2 Kravet om uforholdsmessig tyngende

Det avbøtende vilkåret må for det annet ikke fremstå uforholdsmessig tyngende for søkeren.[246]

I juridisk teori er det uttalt at det generelt i forvaltningen må foretas en konkret vurdering av om det avbøtende vilkåret fremstår uforholdsmessig tyngende. Det innebærer en sammenligning av den begunstigelsen søker oppnår med vedtaket holdt opp mot vilkåret.[247]

---

[245] Rt. 1993 s. 278 på s. 286.

[246] Se Rt. 2003 s. 764 avsnitt 83.

[247] Se Tvedt (2022) s. 196.

For dispensasjonssaker innebærer dette at forpliktelsen som vilkåret innebærer må stå i et rimelig forhold til den fordelen som dispensasjonen medfører.[248]

En avgjørelse som kan illustrere vurderingen i dispensasjonssaker er Rt. 2003 s. 764. Den nevnte dommen omhandlet søknad om dispensasjon fra reguleringsplan for oppføring av en forretningseiendom etter plbl. av 1985 §§ 7 og 28-1 nr. 2. Spørsmålet for Høyesterett var om det kunne ilegges utbyggeren å bekoste en gang- og sykkelvei. Et av underspørsmålene var om det avbøtende vilkåret kunne betraktes som uforholdsmessig tyngende. Ifølge retten fremstod det ikke uvanlig at en utbygger ble pålagt å dekke veier nødvendig på grunn av utbyggingen. Videre ble ikke forholdet mellom utbyggingen på omtrent 100 millioner kroner og gang- og sykkelveien på 3-4 millioner kroner, betraktet som utilbørlig tyngende.[249]

Dommen i Rt. 2003 s. 764 kan være illustrerende for hvordan vurderingen utspiller seg ved dispensasjon fra LNFR-områder i kommuneplanens arealdel. Dersom det eksempelvis er søkt om vedlikeholdsarbeid eller påbygg av en eksisterende bygning i et LNFR-område, vil det fremstå uforholdsmessig tyngende å ilegge søker å bekoste arbeidet med å lage sti for allmenn ferdsel.[250] Det vil derimot ikke være uforholdsmessig tyngende dersom søkeren pålegges å utarbeide en sti for allmenn ferdsel når det er søkt om oppføring av en ny fritidsbolig i et LNFR-område hvor hensynet til allmennhetens ferdsel gjør seg særlig gjeldende.

5.4 Rettsvirkning

Tvedt viser til at det kan oppstå tre konsekvenser ved et ulovlig oppstilt vilkår i forvaltningsvedtak. En første mulig rettsvirkning er at vilkåret og vedtaket blir stående til tross for feilen. En annen mulighet er at det avbøtende vilkåret bortfaller, mens det begunstigende vedtaket er gyldig uten vilkåret. Den tredje og siste virkningen som nevnes er at vedtaket i sin helhet blir kjent ugyldig. Forfatteren nevner at den siste rettsvirkningen er et utgangspunkt hvis det foreligger en klar sammenheng mellom feilen og vedtakets innhold. Dersom feilen derimot ikke har hatt noen innvirkning på innholdet i vedtaket, så vil det ikke være aktuelt å kjenne hele vedtaket ugyldig.[251]

---

[248] Se Holth og Winge (2019) s. 220.

[249] Rt. 2003 s. 764 avsnitt 83.

[250] Eksemplet er inspirert av eksempel nevnt av Holth og Winge (2019) s. 220.

[251] Tvedt (2022) s. 205.

Hvis vilkåret til dispensasjonsvedtaket er en forutsetning for at de materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er oppfylt, så fremstår det dermed naturlig at vedtaket og vilkåret bortfaller som en helhet. Hvis de materielle vilkårene i annet ledd er oppfylt uavhengig av vilkårsstillelsen, så er det rimelig at virkningen blir at vilkåret enten står seg eller at det kun er vilkåret som bortfaller.

6 Kontroll av dispensasjonsvedtak

6.1 Innledning

Et sentralt spørsmål i forbindelse med dispensasjonssaker er om hvilket handlingsrom kommunene har, samt hvilke rettslige rammer som gjelder for slike vedtak.[252]

I et rettssikkerhets- og miljøperspektiv er det sentralt at dispensasjonsvedtak kan kontrolleres og overprøves av statsforvalteren og domstolene.[253] Holth og Winge peker videre på at kontroll kan fremme hensynet til likebehandling og tillit til forvaltningen. At vedtaket overprøves er med på å sørge for at like tilfeller blir behandlet likt, og at den enkelte kommune ikke overskrider sin myndighet i vurderingen. Kontrollmulighetene ivaretar således grunnleggende krav til et moderne forvaltningssystem. Ifølge forfatterne vil kontrollorganene dessuten kunne bidra til at plan- og bygningsmyndighetene i kommunen foretar et grundigere arbeid i beslutningen av om det skal gis dispensasjon.[254]

Overprøving av dispensasjonsvedtak skjer i hovedsak ved forvaltningens egen kontroll med vedtak, Sivilombudets kontroll og ved domstolskontroll.[255] I det følgende avgrenses fremstillingen til en behandling av forvaltningskontroll og domstolskontroll.

---

[252] Se Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2*, note 1, Lovdata Pro (hentet 17.02.2024).

[253] Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2*, note 1, Lovdata Pro (hentet 17.02.2024).

[254] Se Holth og Winge (2019) s. 45.

[255] Se Holth og Winge (2019) s. 46.

6.2 Forvaltningskontroll

6.2.1 Generelt om forvaltningskontroll

En første mulighet for kontroll av dispensasjonsvedtak er ved forvaltningens egen kontroll. Forvaltningskontroll av vedtak truffet med hjemmel i plan- og bygningsloven skjer i hovedsak på tre måter. Det skjer ved innsigelse, klage og revisjon.[256] Den alminnelige kontrollen som forvaltningen utøver skjer ved klagebehandlingen. I dette punktet er det den alminnelige forvaltningskontrollen som vil bli behandlet.

Skillet mellom rettsanvendelsesskjønnet og fritt skjønn ved «særlige grunner» etter plbl. av 1985 § 7 første ledd, fikk blant annet betydning for Fylkesmannens overprøving som klageinstans for kommunale vedtak etter fvl. § 34 andre ledd tredje punktum.[257] Den sistnevnte bestemmelsen pålegger statlige klageinstanser å «legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn». Skillet mellom rettsanvendelsesskjønn og fritt skjønn har også betydning ved pbl. § 19-2.

Klageinstansen for vedtak etter plan- og bygningsloven er statsforvalteren. Kompetansen er gitt i medhold av pbl. § 1-9. Her fremgår det at «[f]orvaltningsloven gjelder med de særlige bestemmelser som er gitt i denne loven». Bestemmelsen medfører at reglene i forvaltningsloven som et utgangspunkt gjelder sammen med plan- og bygningslovens saksbehandlingsregler.

Forutsetningen for statsforvalterens kompetanse er at det foreligger en klage på et bestemt vedtak. I fvl. § 28 første ledd angis det at det er «[e]nkeltvedtak» som kan påklages til klageinstansen. Dispensasjonsvedtak er et «enkeltvedtak» etter fvl. § 2 første ledd bokstav a og b, og kan følgelig påklages til statsforvalteren.

Av fvl. § 28 første ledd fremgår det videre at det er en «part» og andre med «rettslig klageinteresse» som kan påklage et vedtak inn for klageinstansen. I juridisk teori er det uttalt at den som har søkt om dispensasjon, som et utgangspunkt vil inneha partsstatus og dermed ha en klagerett. Videre fremgår det at uttrykket «rettslig klageinteresse» omfatter den eller de som har et reelt behov for å få saken overprøvd. Typisk vil dette kunne omfatte naboer og

[256] Holth og Winge (2019) s. 46.

[257] Se Innjord og Zimmermann (2020) s. 554.

interesseorganisasjoner som har til hensikt å fremme allmenne hensyn i det omsøkte området.[258]

Myklebust viser til at det i et rettssikkerhets- og miljøperspektiv er sentralt at dispensasjonsvedtak kan kontrolleres av statsforvalteren. På den annen side viser forfatteren til at en slik kontroll fra et demokratisk ståsted kan fremstå problematisk. Det vises her til de tilfeller hvor den nevnte klageinstansen i for stor utstrekning endrer kommunens skjønnsmessige vurderinger i saker som først og fremst må betraktes å ha en lokalpolitisk interesse.[259] Generelt sett fremstår dermed statsforvalterens overprøving av dispensasjonsvedtak som fordelaktig.

6.2.2 Hva kan statsforvalteren prøve av et dispensasjonsvedtak?

Spørsmålet om hva statsforvalteren kan kontrollere av et dispensasjonsvedtak er regulert i fvl. § 34.

Det fremgår av fvl. § 34 annet ledd første punktum at statsforvalteren kan prøve «alle sider av saken». En naturlig språklig forståelse av ordlyden tyder på at klageinstansen kan foreta en kontroll av alle sider av dispensasjonsvedtaket. Videre tilsier det at klageinstansen kan kontrollere de materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd, og vurderingen av om dispensasjon «kan» gis etter første ledd.

I forarbeidene er det lagt til grunn av departementet at de materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er underlagt et rettsanvendelsesskjønn.[260] Ved dispensasjon fra LNFR-områder i kommuneplanens arealdel, så innebærer det at statsforvalteren kan foreta en full overprøving av om vilkårene i annet ledd er oppfylt. Kontrollen er tilsvarende som ved domstolskontroll. Hva dette nærmere innebærer, vil bli redegjort for i masteravhandlingens punkt 6.3.2.

Departementet har videre uttalt at regelen om å legge vekt på det kommunale selvstyret etter fvl. § 34 bare kommer i betraktning «ved interesseavveiningen om dispensasjon skal gis når

---

[258] Se Holth og Winge (2019) s. 221.

[259] Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2*, note 1, Lovdata Pro (lest 17.02.2024).

[260] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

lovens formelle vilkår for å gi dispensasjon er oppfylt».[261] Regelen om det kommunale selvstyret er angitt i fvl. § 34 annet ledd tredje punktum. Her fremgår det at der et statlig organ er klageinstans for vedtak truffet av en kommune, så «skal» klageinstansen «legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn». Det er videre et krav etter bestemmelsen fjerde punktum at klageinstansen skal vise til hvordan hensynet til det kommunale selvstyret er vektlagt.

En naturlig språklig forståelse av «skal» tyder på at statsforvalteren er forpliktet til å vektlegge det kommunale selvstyre. Videre tilsier uttrykket «legge stor vekt på» at klageinstansen skal utvise en viss tilbakeholdenhet ved overprøvingen. Bestemmelsen i fvl. § 34 annet ledd tredje punktum ble endret ved en lovendring i 2017 fra å «legge vekt på» til å «legge stor vekt på».[262] Bestemmelsen medfører ifølge Bernt en adgang og plikt for klageinstansen til å vektlegge kommunens vurdering hvor denne har en særlig lokalkunnskap, lokalpolitisk eller sakkyndig forankring.[263] Utgangspunktet er dermed at statsforvalteren er pliktig til å legge stor vekt på kommunens selvstyre ved overprøvingen av kommunens «kan»-vurdering etter pbl. § 19-2 første ledd første punktum.

Hvilke rammer som gjelder for det kommunale selvstyret, vil imidlertid kunne variere ut fra hvilket tilfelle man står ovenfor. Det kommunale selvstyret er regulert i Grl. § 49 annet ledd, hvor det fremgår at innbyggerne har «rett til å styre lokale anliggender gjennom lokale folkevalgte organer».[264] I kommuneloven § 2-1 annet ledd er det angitt at kommunene er et eget rettssubjekt, som kan ta avgjørelser på eget initiativ og ha et ansvar. Det fremkommer videre av bestemmelsens tredje ledd at kommunene utøver sitt selvstyre innenfor nasjonale rammer. Begrensninger i dette selvstyret må ha hjemmel i lov. I henhold til kommuneloven § 2-2 første ledd bør ikke det kommunale selvstyret begrenses mer enn hva som er nødvendig for ivaretagelse av de nasjonale målene. Det innebærer at det må gjennomføres en avveining hvor både hensynet til nasjonale mål og hensynet til lokalt selvstyre vurderes.

---

[261] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[262] Se Prop. 64 L (2016-2017) s. 41.

[263] Jan Fridthjof Bernt, *Norsk Lovkommentar: Forvaltningsloven § 34,* note 886, Rettsdata.no (lest 24.03.2024).

[264] Grl. § 49 annet ledd første punktum.

Bernt har uttalt at bestemmelsen i fvl. § 34 annet ledd tredje punktum om det kommunale selvstyret er utformet slik «at den kan tilpasses de ulike områdene alt etter i hvor stor sterk grad hensynet til det kommunale selvstyret gjør seg gjeldende». Forfatteren peker også på at klageorganet etter forholdene til en viss grad vil ha adgang til å begrense sin vurdering også hva gjelder klagers anførsler. Dette slik at de ikke kan kontrolleres på et fullstendig fritt grunnlag.[265] Statsforvalterens kontroll av «kan»-vurderingen etter pbl. § 19-2 første ledd første punktum, innebærer at klageinstansen må utvise en viss tilbakeholdenhet. I hvor stor grad «kan»-skjønnet kan overprøves beror på i hvor stor grad det kommunale selvstyret gjør seg gjeldende i den konkrete saken.

Dersom kommunen har oppstilt avbøtende vilkår til dispensasjonsvedtaket, så har domstolen adgang til å overprøve om vilkåret er saklig og uforholdsmessig.[266] At en lignende kompetanse er tillagt statsforvalteren fremgår blant annet av Somb-2007-1084. I denne avgjørelsen var det spørsmål om lovligheten av vilkår for dispensasjon for en rekke tiltak fra byggeforbudet i strandsonen og LNF-formål i kommuneplanens arealdel etter plbl. av 1985 §§ 7, 17-2 og 20-4. Fylkesmannen i Østfold hadde gitt dispensasjon på vilkår av at et naust og en flaggstang skulle fjernes. Selv om uttalelsen gjelder Sivilombudets myndighet, vil tilsvarende adgang foreligge for statsforvalteren. Det innebærer at for saker som angår dispensasjon fra LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel, så kan statsforvalteren prøve om et oppstilt vilkår er saklig og om det fremstår som uforholdsmessig tyngende.

6.2.3 Rettslig virkning av forvaltningskontroll

Den rettslige virkningen av statsforvalterens kontroll av forvaltningsvedtak er angitt i fvl. §§ 34 og 35. Av fvl. § 34 fjerde ledd fremkommer det at klageinstansen kan «treffe nytt vedtak i saken» eller «oppheve det og sende saken tilbake til underinstansen til helt eller delvis ny behandling». Videre kan klageinstansen i medhold av fvl. § 35 foreta en omgjøring av vedtaket.

Av pbl. § 1-9 fremgår det at «[f]orvaltningsloven gjelder med de særlige bestemmelser som er gitt i denne loven». Det innebærer at bestemmelsene i fvl. §§ 34 og 35 får tilsvarende

---

[265] Jan Fridthjof Bernt, *Norsk Lovkommentar: Forvaltningsloven § 34*, note 886, Rettsdata.no (lest 24.03.2024).

[266] Holth og Winge (2019) s. 221-222.

anvendelse ved dispensasjonssaker. Ved statsforvalterens overprøving av dispensasjonsvedtak som angår LNFR-formål i kommuneplanens arealdel, kan resultatet dermed bli stadfestelse, oppheving eller omgjøring.

6.3 Domstolskontroll

6.3.1 Generelt om domstolskontroll

En annen mulighet for overprøving av dispensasjonsvedtak er ved domstolskontroll.

Av Grl. § 89 følger det at domstolene har en «rett og plikt» til å prøve om vedtak er i strid med Grunnloven. Utover disse tilfellene følger den generelle domstolsprøvingen av forvaltningsvedtak av «sikker sedvanerett», som har «utviklet seg gjennom meget langvarig domstolspraksis».[267] Domstolene har følgelig selv etablert det rettslige grunnlaget for å kontrollere forvaltningsvedtak. Det samme må legges til grunn i en dispensasjonssammenheng, slik at det er ulovfestet rett som gir domstolene myndighet til å overprøve et dispensasjonsvedtak.

Selv om Høyesterett har utviklet rettsgrunnlaget for domstolskontroll, så er det ikke bare Høyesterett som innehar kompetansen til å overprøve forvaltningsvedtak. I juridisk teori er det lagt til grunn at alle instansene, inkludert tingrettene og lagmannsrettene, har den tilsvarende myndigheten. Årsaken til dette er at dersom et vedtak kun skulle ha blitt kontrollert av Høyesterett, så ville borgerne som ikke hadde ressurser til å bringe inn en sak for Høyesterett, hatt et rettslig verktøy for å kontrollere om forvaltningen har holdt seg innenfor rammen av sin myndighet.[268]

Domstolskontroll av forvaltningsvedtak blir i teorien generelt sett betraktet som en viktig del av rettsstaten.[269] I plan- og bygningsrettslig sammenheng er det imidlertid et prinsipp om at domstolene skal utvise tilbakeholdenhet med overprøving av planmyndighetenes beslutninger.[270] Forklaringen til dette er at vedtak med hjemmel i plan- og bygningsloven i stor utstrekning angår planfaglige og politiske vurderinger. Dersom domstolene i for stor grad

---

[267] Rt. 2001 s. 995 på s. 1000.

[268] Tvedt (2022) s. 446.

[269] Hans Petter Graver, *Alminnelig forvaltningsrett,* 5. utg., Universitetsforlaget 2019, s. 88.

[270] Se Holth og Winge (2019) s. 50.

overprøver kommunens vurderinger, så vil det kunne representere en fare for at skillet mellom forvaltning og domstolene blir visket ut. Dessuten er domstolene i mindre grad egnet til å kontrollere planfaglige vurderinger.[271] Domstolene er likevel betraktet som et viktig organ for å sørge for at forvaltningen forholder seg innenfor lovgivningens rettslige rammer, og at saksbehandlingsregler overholdes.[272] Ved overprøving av dispensasjonsvedtak, så må domstolene således utvise en viss tilbakeholdenhet. Det sentrale for kontrollorganet er å overprøve hvorvidt saksbehandlingsregler er fulgt, og om vedtaket er innenfor rammene av pbl. § 19-2.

Hvem som har anledning til å bringe inn et dispensasjonsvedtak for domstolene er regulert i lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvl.).[273] Utgangspunktet i norsk sivilprosess etter tvl. § 1-3 nr. 2 er at den som har et «reelt behov» for å få kravet avgjort av en domstol, kan ta ut et søksmål.

Det er imidlertid inntatt en særregel i fvl. § 27b, som i enkelte situasjoner begrenser borgernes adgang til å bringe saker inn for domstolene. Av bestemmelsen fremgår det at «[d]et forvaltningsorgan som har truffet vedtaket» kan bestemme at klageadgangen skal være betinget av at parten har «nyttet sin adgang til å klage over vedtaket», og at «klagen er avgjort av den høyeste klageinstans som står åpen». Ordlyden tyder på at det kan bestemmes av kommunen at klageadgangen må uttømmes innad i forvaltningen før borgeren kan ta ut søksmål. I juridisk teori er det uttalt at bestemmelsen gir en kompetanse til å oppstille et slikt vilkår. Forvaltningen kan derimot ikke avskjære borgernes adgang til å bringe saken inn for domstolene. Den kan bare gjøre den betinget av at klageretten er uttømt.[274] Bestemmelsen i fvl. § 27b innebærer således at klager må ha uttømt sine klagemuligheter innad i forvaltningen, før dispensasjonsvedtaket kan bringes inn for domstolene.

---

[271] Se Holth og Winge (2019) s. 50.

[272] Se Holth og Winge (2019) s. 50.

[273] Jeg refererer gjennomgående til tvisteloven av 2005 som «tvl.».

[274] Tvedt (2022) s. 447.

6.3.2 Hva kan domstolene prøve av et dispensasjonsvedtak?

Et mye omdiskutert tema i teorien er i hvilken utstrekning domstolene kan overprøve et dispensasjonsvedtak.

Bestemmelsen i pbl. § 19-2 avløser den tidligere plbl. av 1985 § 7 første ledd. Av den sistnevnte bestemmelsen fremgikk det at kommunen ved «særlige grunner» «kan» gi dispensasjon. Kommunens «kan»-vurdering var underlagt kommunens frie skjønn. Det var imidlertid lenge uenighet om hvordan kravet om «særlige grunner» skulle forstås. Herunder om det skulle betraktes som et rettsanvendelsesskjønn eller et fritt skjønn med begrenset prøvingsintensitet.[275]

Tradisjonelt ble kravet om «særlige grunner» i plbl. av 1985 § 7 første ledd betraktet som rettsanvendelsesskjønn.[276] I RG 2004 s. 1176 uttalte imidlertid lagmannsretten at det var vanskelig å se at vilkåret kunne få selvstendig betydning ved siden av kommunens frie skjønn. Det ble vist til at oppdelingen av «kan» og «særlige grunner» fremstod som kunstig. Høyesterett støttet denne forståelsen i Rt. 2007 s. 257, og uttalte på bakgrunn av dette at kravet om «særlige grunner» måtte underlegges det frie skjønn.[277]

Avgjørelsen i Rt. 2007 s. 257 omhandlet en søknad om dispensasjon fra regulering til kontor for å kunne bruke en bygning til forretning. Høyesterett uttalte i denne forbindelse at vilkåret om «særlige grunner» måtte vurderes i forhold til hensynene som lå bak den aktuelle planen, og tok utgangspunkt i at det førte til at vurderingen var «planrelatert og ofte politisk på samme vis som utarbeidelsen av planene er av faglig og politisk karakter [...]».[278] Uttalelsen innebar at domstolen i den konkrete saken ikke kunne gjennomføre en kontroll av kravet om «særlige grunner». Retten var derimot åpen for en mer inngående prøving av andre saker som fremstod «mindre preget av bygningsfaglige og politiske vurderinger og mer være av juridisk eller moralsk art».[279]

---

[275] Innjord og Zimmermann (2020) s. 554.

[276] Rt. 2007 s. 257 avsnitt 37.

[277] Rt. 2007 s. 257 avsnitt 46.

[278] Rt. 2007 s. 257 avsnitt 42.

[279] Rt. 2007 s. 257 avsnitt 44.

Bestemmelsen i pbl. § 19-2 representerer en viktig endring fra plbl. av 1985 § 7 første ledd. Kravet om «særlige grunner» har blitt erstattet med to nye vilkår underlagt rettsanvendelsesskjønn.[280] En slik forståelse er gjentatt i forbindelse med siste lovendring.[281] Dermed svarer forståelsen av pbl. § 19-2 annet ledd til den tradisjonelle oppfatningen av plbl. av 1985 § 7 første ledd.

Sivilombudet har lagt til grunn at kontrollen gjelder for vilkårene både i pbl. § 19-2 annet ledd første og annet punktum.[282] Ved dispensasjon fra LNFR-formål i kommuneplanens arealdel, innebærer det at domstolene for det første kan vurdere om hensynene bak LNFR, lovens formålsbestemmelse, regionale eller nasjonale interesser blir «vesentlig tilsidesatt». Videre kan de overprøve om fordelene ved å gi dispensasjon er «klart større» enn ulempene. I juridisk teori er det uttalt at domstolene dessuten kan kontrollere om alle relevante hensyn er tatt i betraktning, om kommunen har vektlagt utenforliggende hensyn, om vedtaket er tilstrekkelig begrunnet eller fremstår sterkt urimelig.[283]

Av pbl. § 19-2 første ledd første punktum fremgår det at kommunen «kan» gi dispensasjon. Uttrykket tilsier at ingen har krav på dispensasjon. I senere departementspraksis er det lagt til grunn at vurderingen etter første ledd tilhører fritt skjønn.[284] Det innebærer at tiltakshaver ikke kan få prøvd et avslag for domstolene. Myklebust viser til at domstolene derimot har adgang til å prøve om det foreligger myndighetsmisbruk i form av usaklig forskjellsbehandling eller vilkårlighet.[285]

Domstolenes kontroll av om det foreligger myndighetsmisbruk kan illustreres med et eksempel. Det første eksemplet angår søknad om dispensasjon for oppføring av en hytte i et LNFR-område i kommuneplanens arealdel. Her kan domstolene prøve om vedtaket bygger på saklige hensyn, om det er gitt tilstrekkelig begrunnelse og om det foreligger en usaklig forskjellsbehandling. Det vil eksempelvis være saklig av kommunen å avslå med den

---

[280] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[281] Se Prop. 169 L (2020-2021) s. 25 og s. 55.

[282] SOM-2017-1231.

[283] Holth og Winge (2019) s. 221.

[284] Prop. 169 L (2020-2021) s. 25.

[285] Se Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2,* note 2, Lovdata Pro (lest 17.02.2024).

begrunnelse at de ønsker at utbygging skal skje ved planendring eller ved utarbeidelse av reguleringsplan.[286]

Myklebust har uttalt at det i praksis skal svært mye til før et avslag på en dispensasjonssøknad kan betraktes som et resultat av myndighetsmisbruk. Antakeligvis gjelder dette bare i de tilfeller hvor to eller flere tilsynelatende like saker blir vurdert ulikt, slik at saksbehandlingen fremstår som tilfeldig og uten begrunnelse. Forklaringen til dette er at kommunene innehar et ansvar for å ha oppdaterte arealplaner.[287] Det følger videre av lovens system at ingen har et rettskrav på en bestemt bruk av et areal eller en eiendom før byggesøknaden er innvilget.[288]

Dersom to eller flere tilsynelatende like saker vurderes ulikt, blir det gjerne fremmet en anførsel om usaklig forskjellsbehandling fra søker. Et eksempel er hvis en kommune har innvilget ni søknader om dispensasjon for oppføring av fritidsbolig i et LNFR-område i kommuneplanens arealdel. Dersom den tiende søkeren får avslag uten en nærmere begrunnelse, så vil det foreligge en usaklig forskjellsbehandling.[289] I et slikt tilfelle vil det foreligge myndighetsmisbruk fra kommunens side.

Kommunen «kan» etter pbl. § 19-2 første ledd annet punktum oppstille avbøtende vilkår til dispensasjonsvedtaket. Ordlyden «kan» tilsier at vurderingen er tillagt en reell skjønnsfrihet. I Rt. 2003 s. 764 er det imidlertid lagt til grunn at domstolene har adgang til å kontrollere om avbøtende vilkår er lovlig stilt.[290] For det første innebærer det en overprøving av om oppstilte vilkår oppfyller kravene etter vilkårslæren. Det omfatter en vurdering av om vilkåret er saklig, og fremstår uforholdsmessig tyngende.[291] For det annet har domstolene adgang til å kontrollere om det er utøvd myndighetsmisbruk.[292]

---

[286] Eksemplet er inspirert av et eksempel nevnt av Holth og Winge (2019) s. 222.

[287] Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2,* note 2, Lovdata Pro (lest 17.02.2024).

[288] Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2,* note 2, Lovdata Pro (lest 17.02.2024) med videre henvisning til Rt. 2002 s. 683.

[289] Eksemplet er inspirert av et eksempel nevnt av Innjord og Zimmermann (2020) s. 552.

[290] Se Rt. 2003 s. 764 avsnitt 59.

[291] Se Rt. 2003 s. 764 avsnitt 62 og 83.

[292] Rt. 2003 s. 764 avsnitt 82.

6.3.3 Rettslig virkning av domstolskontroll

Ved domstolskontroll av dispensasjonsvedtak tar domstolene stilling til vedtakets gyldighet.[293] Avgjørelsen i Rt. 2007 s. 257 behandlet spørsmålet om gyldigheten av Fylkesmannens omgjøring av dispensasjon fra en reguleringsplan i medhold av plbl. av 1985 § 7 første ledd, og reiste videre spørsmålet om omfanget av domstolskontrollen ved et slikt dispensasjonsvedtak. I RG 2004 s. 1176 la søkeren ned en påstand om at vedtaket skulle kjennes ugyldig, og en subsidiær påstand om at vedtaket skulle oppheves. Avgjørelsene viser med dette at domstolene kan oppheve et vedtak eller kjenne det ugyldig.

Det er i juridisk teori lagt til grunn at domstolenes kontroll av enkeltvedtakenes lovlighet, gir borgerne sanksjonsmuligheter i tilfeller hvor forvaltningen har overskredet sin kompetanse.[294] Videre er det beskrevet som en rettslig mekanisme for å kontrollere hvorvidt forvaltningen har forholdt seg innenfor lovgivers rammer. Prøvingsretten har dessuten en gjenopprettende funksjon. Med det siktes det til at hvis forvaltningen har overskredet sin myndighet, så kan feilen rettes opp ved at domstolene opphever vedtaket som ugyldig.[295] Selv om uttalelsene gjelder for forvaltningsvedtak generelt, så bør det legges til grunn for dispensasjonsvedtak. Det innebærer at domstolskontroll av dispensasjonsvedtak gir sanksjonsmuligheter i de tilfeller hvor forvaltningen har overskredet sin myndighet.

6.4 Samlet betraktning

Gjeldende rett er i tråd med intensjonen bak pbl. § 19-2, og videre i samsvar med det tradisjonelle synspunktet på dispensasjonsbestemmelsen i plbl. av 1985 § 7 første ledd.

For det første innebærer det at kommunens «kan»-vurdering i pbl. § 19-2 første ledd første punktum er underlagt fritt skjønn.[296] Det medfører at en søker ikke kan få prøvd et avslag for domstolene hva gjelder forvaltningsskjønn. Domstolene har imidlertid adgang til å overprøve saksbehandlingen og om kommunen har utøvd myndighetsmisbruk i form av vilkårlighet eller

[293] Se Rt. 2007 s. 257 avsnitt 1.

[294] Tvedt (2022) s. 443.

[295] Tvedt (2022) s. 445.

[296] Se Prop. 169 L (2020-2021) s. 25.

usaklig forskjellsbehandling.[297] Statsforvalteren som klageinstans har derimot adgang til å prøve hensiktsmessighetsskjønnet, men er forpliktet til å vektlegge det kommunale selvstyret etter fvl. § 34 annet ledd tredje punktum.[298] I hvor stor grad statsforvalteren kan vurdere den skjønnsmessige vurderingen i pbl. § 19-2 første ledd beror på i hvilken utstrekning det kommunale selvstyret gjør seg gjeldende i det konkrete tilfellet.

Domstolenes overprøving av «kan»-vurdering etter pbl. § 19-2 første ledd første punktum er således begrenset sammenlignet med statsforvalterens kontroll. En mulig forklaring er at kommunens skjønn etter den nevnte bestemmelsen representerer en politisk og faglig vurdering. Det fremstår mer naturlig at forvaltningens egne kontrollorganer er kjent med vurderingen, og at de har større grunnlag for å vite hva kommunen har tenkt.

Kommunens adgang til å stille avbøtende vilkår til dispensasjonsvedtaket er også underlagt et fritt skjønn, jf. ordlyden «kan» i pbl. § 19-2 første ledd annet punktum. Det innebærer at de prinsippene ved hensiktsmessighetsvurderingen etter første ledd første punktum gjør seg gjeldende her. Domstolene og statsforvalteren har her adgang til å kontrollere om kommunen har forholdt seg innenfor rammen av vilkårslæren. Det omfatter en overprøving av om det avbøtende vilkåret fremstår saklig og uforholdsmessig tyngende.[299] Dersom vilkår er oppstilt for å reparere en dispensasjonssøknad, vil det være underlagt et rettsanvendelsesskjønn. Forklaringen er at de materielle vilkårene er underlagt rettsanvendelsesskjønn.

For det annet betyr det at de materielle vilkårene for å gi dispensasjon er underlagt et rettsanvendelsesskjønn.[300] Både for domstolene og for statsforvalteren innebærer det en full overprøving av om vilkårene er oppfylt. Dessuten omfatter det en vurdering av om alle relevante hensyn er tatt i betraktning, om det er vektlagt utenforliggende hensyn eller om vedtaket fremstår som sterkt urimelig.[301] At de materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er underlagt et rettsanvendelsesskjønn, får ifølge Innjord og Zimmermann først og fremst

---

[297] Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2,* note 2, Lovdata Pro (lest 17.02.2024).

[298] Se Prop. 169 L (2020-2021) s. 25.

[299] Se Holth og Winge (2019) s. 221-222.

[300] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242 og Prop. 169 L (2020-2021) s. 25.

[301] Se Holth og Winge (2019) s. 221.

betydning for statsforvalteren. Det forklares med at klageinstansen ikke er bundet til å vektlegge det kommunale selvstyret etter fvl. § 34 annet ledd tredje punktum.[302]

7 Avsluttende betraktninger

7.1 Oppsummering

Utgangspunktet etter pbl. § 11-6 første ledd er at kommuneplanens arealdel er bindende for framtidig arealbruk i området, og bindende for nye tiltak eller utvidelse av eksisterende tiltak nevnt i § 1-6. Videre er det angitt i § 11-6 annet ledd at tiltak i medhold av § 1-6 ikke må være i strid med planens arealformål eller generelle bestemmelser, samt bestemmelser som er tilknyttet arealformål og hensynssoner. Det innebærer at for tiltak som er i tråd med LNFR-formålet i kommuneplanens arealdel, så kan det innvilges i medhold av pbl. § 21-4. Tiltak som er i strid med det nevnte arealformålet, kan ifølge veilederen «Garden som ressurs» realiseres ved planendring, utarbeidelse av reguleringsplan eller ved dispensasjon.[303]

Adgangen til å gi dispensasjon er regulert i pbl. § 19-2, og representerer et unntak fra hovedregelen om at planer skal følges. Bestemmelsen gir kommunen en adgang til å realisere et tiltak i strid med LNFR-formålet uten å gå veien om planprosessen. Som det er vist til tidligere i oppgaven, så kan det ikke gis dispensasjon for enhver type tiltak i slike områder. I pbl. § 19-2 annet ledd er det oppstilt to kumulative og materielle vilkår. For det første er det et krav om at det omsøkte tiltaket ikke vesentlig tilsidesetter hensynene bak LNFR-formålet, lovens formålsbestemmelse eller nasjonale og regionale interesser.[304] For det annet er det et vilkår om at fordelene ved å gi dispensasjon må være «klart større» enn ulempene.[305] At det er oppstilt slike strenge krav kan forklares med at det ikke skal være kurant å fravike den aktuelle planen.[306]

---

[302] Se Innjord og Zimmermann (2020) s. 554-555.

[303] Se Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruks- og matdepartementet, *Garden som ressurs* (2017), s. 6.

[304] Se pbl. § 19-2 annet ledd første punktum.

[305] Se pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum.

[306] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

De materielle vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er ifølge departementet underlagt et rettsanvendelsesskjønn.[307] Det innebærer at både statsforvalteren og domstolene kan foreta en overprøving av kommunens vurdering av vilkårene. En slik kontroll er viktig ut fra et rettssikkerhets- og miljøperspektiv.[308] Overprøving av dispensasjonsvedtak vil kunne sikre at kommunene foretar en grundigere behandling, og at dispensasjonsbestemmelsen blir praktisert som en snever unntaksregel. Det vil igjen kunne sørge for at borgerne i større utstrekning kan forholde seg til hva kommunen har vedtatt i planen, herunder LNFR-områder i kommuneplanens arealdel.

Selv om de materielle vilkårene er oppfylt, så er ikke kommunen forpliktet til å innvilge dispensasjonssøknaden. I pbl. § 19-2 første ledd første punktum er det angitt at kommunene «kan» innvilge søknaden. Vurderingen tilhører fritt skjønn, og kan således ikke kontrolleres av domstolene.[309] Derimot har statsforvalteren som klageinstans adgang til å prøve «alle sider» av vedtaket etter fvl. § 34 annet ledd første punktum. Det kommunale selvstyret må imidlertid etter bestemmelsens annet ledd tredje punktum vektlegges. Det innebærer at kommunen står relativt fritt i den skjønnsmessige vurderingen.

Som nevnt i masteravhandlingens punkt 4.4 og kapittel 6, så er skjønnsfriheten i «kan»-vurderingen ikke ubegrenset. Både statsforvalteren og domstolene har adgang til å overprøve saksbehandlingen og om det er utøvd myndighetsmisbruk. Særlig er det aktuelt å vurdere anførselen om usaklig forskjellsbehandling. Som påpekt i SOM-2022-1042 er det kun usaklig forskjellsbehandling som er forbudt.[310] Det innebærer at kommunen har adgang til å forskjellsbehandle såfremt denne er saklig begrunnet. Videre er det bemerket av Sivilombudet at kommunen har adgang til å endre sin generelle dispensasjonspraksis etter § 19-2 første ledd for fremtidige saker.[311] Domstolskontroll og statsforvalterens kontroll sikrer med dette at kommunens skjønnsmessige er tilstrekkelig begrunnet.

---

[307] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242 og Prop. 169 L (2020-2021) s. 25.

[308] Se Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2,* note 1, Lovdata Pro (lest 17.02.2024).

[309] Se Prop. 169 L (2020-2021) s. 25.

[310] SOM-2022-1042 pkt. 3 avsnitt 31.

[311] SOM-2022-1042 pkt. 3 avsnitt 31.

Kommunens skjønnsvurdering i «kan»-bestemmelsen gir dessuten kommunen adgang til å unnlate å vurdere de materielle vilkårene ved dispensasjon fra arealplan.[312] Dette gjør seg dermed også gjeldende i saker hvor det dreier seg om dispensasjon fra LNFR-formål i kommuneplanens arealdel. En slik løsning fremmer effektivitet i saksbehandlingen, og gir økt handlingsrom for kommunene. Det er videre en påminnelse om at dispensasjon representerer et unntak fra hovedregelen om at planer skal følges, og at søker ikke har et rettskrav på å få innvilget en søknad om dispensasjon.

I tillegg har kommunen adgang til å oppstille avbøtende vilkår til dispensasjonsvedtaket i medhold av pbl. § 19-2 første ledd annet punktum. Hensikten med vilkårsstillelsen er å avbøte på eventuelle ulemper som det omsøkte tiltaket måtte medføre, eller sørge for at vilkårene angitt i annet ledd blir innfridd.[313] Adgangen til å oppstille avbøtende vilkår er underlagt kommunens frie skjønn, jf. ordlyden «kan» i pbl. § 19-2 første ledd annet punktum. Selv om det er underlagt skjønnsfrihet, så må kommunen forholde seg innenfor rammene av den alminnelige og ulovfestede vilkårslæren.[314] For det første må det avbøtende vilkåret forholde seg innenfor rammene til plan- og bygningslovens hensyn, og det må være en naturlig sammenheng mellom vilkåret og dispensasjonen.[315] For det annet er det et krav om at det oppstilte vilkåret ikke er uforholdsmessig tyngende.[316] Domstolene har adgang til å overprøve om det avbøtende vilkåret er i tråd med disse kravene.[317] Tilsvarende kompetanse gjelder for statsforvalteren.

7.2 Rettspolitiske betraktninger

7.2.1 Generelt

Selv om pbl. § 19-2 er ment som en unntaksbestemmelse med strenge vilkår, så viser statistikk fra KOSTRA at det innvilges mange dispensasjonssøknader i LNFR-områder i

[312] Se SOM-2020-4737 pkt. 3.2.

[313] Se Holth og Winge (2019) s. 219.

[314] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[315] Se Rt. 2003 s. 764 avsnitt 60.

[316] Se Rt. 2003 s. 764 avsnitt 83.

[317] Se Holth og Winge (2019) s. 221-222.

kommuneplanens arealdel.[318] I 2020, 2022 og 2023 ble det innvilget flere søknader med dispensasjon enn søknader i samsvar med plan. At bestemmelsen praktiseres slik illustrerer at lovgivers intensjon om å stramme inn dispensasjonsadgangen, ikke blir tilstrekkelig ivaretatt.

Tidligere i oppgaven har det blitt pekt på ulike årsaker til hvorfor en slik praksis har oppstått. En mulig forklaring er manglende kunnskap og kompetanse om hvordan bestemmelsen i pbl. § 19-2 skal praktiseres. Masteravhandlingen har forsøkt å klarlegge retningslinjene for dispensasjonsvurderingen for LNFR-områder i kommuneplanens arealdel. Herunder vise til hvilke type tiltak det kan være aktuelt å gi dispensasjon, og med det oppstille en terskel. Særlig aktuelt er det å gi dispensasjon for tiltak som ikke representerer en endring i planen av betydning, hvor planen er gammel og hvor områdets utvikling taler for dispensasjon.[319] Videre kan det gis dispensasjon for tiltak hvor det ikke fremstår hensiktsmessig å foreta en planendring eller kreve utarbeidelse av reguleringsplan. Siden LNFR-områder er underlagt et byggeforbud for tiltak som ikke er tråd med det nevnte formålet, er det likevel mye som skal til for at det skal gis dispensasjon. Formålet med masteren er dermed å bidra til økt kompetanse og innsikt hos saksbehandlere, privatpersoner og andre interesserte, og på sikt føre til færre innvilgede dispensasjoner i LNFR-områder i kommuneplanens arealdel.

En annen mulig forklaring til det høye antallet innvilgede dispensasjoner i LNFR-områder i kommuneplanens arealdel, kan være svakheter ved bestemmelsen i pbl. § 19-2. Med «svakheter» siktes det til den materielle utformingen av bestemmelsen. I det følgende behandles to rettspolitiske problemstillinger tilknyttet pbl. § 19-2, og som belyser mulige svakheter ved bestemmelsen. For det første behandles spørsmålet om vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum bør underlegges et fritt skjønn. Problemstillingen behandles i lys av hva som har blitt redegjort i masteravhandlingens kapittel 6 om domstolskontroll og forvaltningskontroll. For det annet behandles spørsmålet om det bør være flere dispensasjonsbestemmelser.

---

[318] Se Figur 1 – SSB/KOSTRA (tallene fra 2016-2023 er basert på tabell 13128, https://www.ssb.no/statbank/table/13128/).

[319] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242 og SOM-2021-1456 pkt. 2.

7.2.2 Bør vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum være underlagt fritt skjønn?

Spørsmålet her er om vilkåret om klar overvekt av fordeler i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum bør underlegges kommunens frie skjønn.

Hvorvidt vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum bør underlegges fritt skjønn, får betydning for domstolenes kontroll av dispensasjonsvedtaket og ved statsforvalterens klagebehandling.

Problemstillingen får for det første betydning for domstolskontrollen. Som tidligere nevnt så innebærer fritt skjønn, at domstolene kun kan prøve om det foreligger myndighetsmisbruk i form av usaklig forskjellsbehandling eller vilkårlighet.[320] Dersom vilkåret om at fordelene må være «klart større» enn ulempene undergis fritt skjønn, så innebærer det at domstolene kun kan vurdere om det foreligger myndighetsmisbruk. Hvis vilkåret derimot er undergitt forvaltningens rettsanvendelse, så kan domstolene kontrollere om det nevnte vilkåret er oppfylt. Dessuten kan domstolene ifølge juridisk teori kontrollere om alle relevante hensyn er vurdert, om kommunen har vektlagt utenforliggende hensyn, om vedtaket fremstår tilstrekkelig begrunnet eller sterkt urimelig.[321]

Videre vil problemstillingen berøre intensiteten i statsforvalterens overprøving av kommunens dispensasjonsvedtak etter pbl. § 19-2. Statsforvalteren som klageinstans har etter fvl. § 34 annet ledd første punktum som et utgangspunkt adgang til å prøve «alle sider» av vedtaket. Etter fvl. § 34 annet ledd tredje punktum plikter imidlertid klageinstansen å «legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn». Dersom vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum fortsatt skal være bundet av rettsanvendelsesskjønn, så innebærer det at statsforvalteren ikke er forpliktet til å legge vekt på det kommunale selvstyret.

Vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum erstatter det tidligere vilkåret om «særlige grunner» i plbl. av 1985 § 7 første ledd. Det forelå lenge en diskusjon om hvorvidt det aktuelle kriteriet skulle være underlagt rettsanvendelsesskjønn eller være en del av det frie

---

[320] Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2,* note 2, Lovdata Pro (lest 17.02.2024).

[321] Holth og Winge (2019) s. 221.

skjønn. Tradisjonelt ble det betraktet som en del av kommunens rettsanvendelse.[322] I RG 2004 s. 1176 betraktet lagmannsretten det som vanskelig at kravet om «særlige grunner» skulle få selvstendig betydning ved siden av det frie skjønnet i «kan»-vurderingen. Denne forståelsen ble lagt til grunn av Høyesterett i avgjørelsen i Rt. 2007 s. 257, som konkluderte med at vilkåret var underlagt fritt skjønn.[323] Problemstillingen blir dermed om dommen i Rt. 2007 s. 257 bør opprettholdes for pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum.

Lagmannsretten uttalte i RG 2004 s. 1176 at vurderingene av «kan» og «særlige grunner» faller sammen. Det ble begrunnet med at avgjørelsen av om det foreligger «særlige grunner» beror på en vurdering av de faktiske forholdene i den enkelte sak, og om det foreligger en overvekt av hensyn som taler for dispensasjon. Høyesterett la i Rt. 2007 s. 257 vekt på at kravet om «særlige grunner» skulle vurderes ut fra hvilke hensyn som lå bak planen. På bakgrunn av dette mente retten at vurderingen var «planrelatert og ofte politisk», og på tilsvarende vis som utarbeidelsen av planene er faglig og politiske. Dessuten ble det pekt på at uttrykket «særlige grunner» bar preg av å være sterkt skjønnsmessige, og at det i liten utstrekning var tale om rettslige rammer.[324] Selv om retten ikke kontrollerte vurderingen av «særlige grunner» i dette tilfellet, ble det uttalt av retten at de var åpne for en mer inngående kontroll i andre tilfeller som var «mindre preget av bygningsfaglige og politiske vurderinger og mer være av juridisk eller moralsk art».[325]

Bygningslovutvalget la i sitt forslag til nye regler til grunn at det ville være riktig å opprettholde det tradisjonelle synet på domstolskontrollen ut fra hensynet til rettssikkerhet.[326] Dette sluttet Miljøverndepartementet seg til i Ot.prp. nr. 32 (2007-2008). Departementet har dessuten forutsatt at vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd skal underlegges et rettsanvendelsesskjønn. Det er begrunnet med at pbl. § 19-2 inneholder klarere rettslige kriterier enn hva plbl. av 1985 § 7 første ledd hadde. Ifølge departementet innebærer de nye kriteriene en endring i rettstilstanden sammenlignet med hva som gjaldt i Rt. 2007 s. 257.[327]

---

[322] Se NOU 2005: 12 s. 270 og Rt. 2007 s. 257 avsnitt 37.

[323] Rt. 2007 s. 257 avsnitt 46.

[324] Rt. 2007 s. 257 avsnitt 42.

[325] Se Rt. 2007 s. 257 avsnitt 44.

[326] Se NOU 2005: 12 s. 279.

[327] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 139.

Departementet var dermed av den oppfatning at dommen ikke kunne få anvendelse på pbl. § 19-2.

Det er i senere departementspraksis foreslått å omgjøre pbl. § 19-2 annet ledd til fritt skjønn. Første gang var i forbindelse med Prop. 149 L (2015-2016). Det ble her foreslått å forenkle vurderingene etter pbl. § 19-2 annet ledd. Kommunal- og moderniseringsdepartementet var av den oppfatning at pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum burde oppheves, idet den fremstod som «unødig komplisert å anvende».[328] Videre ble det foreslått at kravet i annet ledd første ledd skulle undergis fritt skjønn.[329] Forslaget fikk imidlertid ikke Stortingets tilslutning.[330]

I forbindelse med den siste lovendringen ble det inntatt et forslag om at bestemmelsen i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum skulle tilhøre kommunens frie skjønn, og med en begrenset prøvingsintensitet for domstolene. Forslaget innebar videre at statsforvalteren fortsatt skulle ha anledning til å foreta en full overprøving, men at det kommunale selvstyret skulle vektlegges etter fvl. § 34 annet ledd.[331] Høringsforslaget ble ikke vedtatt hvor 112 høringsinstanser var imot forslaget. Det ble blant annet fremmet at en for lav dispensasjonsterskel kunne medføre uheldige virkninger for nasjonale og vesentlige regionale miljøinteresser.[332] Etter at høringsforslaget ble vurdert, så er det som en del av vurderingstemaet i pbl. § 19-2 annet ledd første punktum inntatt nasjonale og regionale interesser. Intensjonen med innføringen av dette vurderingstemaet, var nettopp å sørge for at hensynene blir ivaretatt ved dispensasjonsvurderingen.[333] Det kan tale for at det nevnte synspunktet ikke lenger gjør seg gjeldende.

Sivilombudsmannen har i sin rapport om dispensasjonspraksisen i Lindesnes, Kragerø og Askøy kommuner avdekket feil og mangler ved flertallet av dispensasjonsvedtakene. Det ble avdekket mangelfulle vedtak, vedtak begrunnet med ulovlige hensyn eller hensyn som har liten betydning.[334] Et av funnene viste til at flertallet av dispensasjonsvedtakene inneholdt

---

[328] Prop. 149 L (2015-2016) s. 7.

[329] Prop. 149 L (2015-2016) s. 8.

[330] Innst. 181 L (2016-2017) s. 7.

[331] Prop. 169 L (2020-2021) s. 27.

[332] Prop. 169 L (2020-2021) s. 29.

[333] Se Prop. 169 L (2020-2021) s. 43.

[334] Sivilombudsmannen (2021a), s. 7.

mangelfulle vurderinger av vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum. For det første manglet vurderingen i svært mange vedtak. For det annet ble det ofte lagt avgjørende vekt på utbyggers egne behov og interesser. Videre viste undersøkelsen til at kommunene sjeldent viste til ulemper ved dispensasjonen.[335] Et annet funn fra Sivilombudsmannens undersøkelse var at kommunens «kan»-vurdering manglet i alle vedtakene.[336] Resultatene kan tyde på at vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum bør underlegges et fritt skjønn.

Holth & Winge har uttalt at kommunene ikke evner å holde vurderingene i pbl. § 19-2 første ledd og annet ledd adskilt. Utdypende innebærer det at hensyn som kun skal hensyntas i det frie skjønnet, blir vurdert som en del av vilkårene i annet ledd.[337] Videre er det vist til at det i mange saker ikke kan påvises noen ulemper. Vilkåret fremstår ifølge forfatterne som for strengt i enkelte tilfeller. Herunder vises det til mindre tiltak som representerer et ubetydelig avvik fra planen eller loven, og hvor planendring er lite hensiktsmessig.[338] På bakgrunn av dette har forfatterne uttalt at bestemmelsen i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum reiser flere utfordringer. For det første viser vilkåret til at det kan være store ulikheter mellom hvilke fordeler og ulemper som er relevante. For det annet fremstår vilkåret som lite egnet ved dispensasjon fra plankrav. Til slutt pekes det på at vilkåret kan medføre at det ikke gis dispensasjon for små tiltak hvor avvik fra plan eller loven ikke betraktes for å være kontroversielt. Det vil igjen kunne motvirke lovgivers intensjon.[339]

Et lignende standpunkt er inntatt av Innjord og Zimmermann, som hevder at vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er sterkt skjønnsmessige. Domstolene vil ifølge forfatterne av den grunn utøve en betraktelig tilbakeholdenhet i kontrollen av forvaltningens vurdering av om de materielle vilkårene er innfridd.[340] Det er også vist til at avgjørelsene i RG 2004 s. 1176 og Rt. 2007 s. 257, og at avgjørelsene taler for at det ikke er særlig mer å vurdere etter at det er fastslått at vilkårene i pbl. § 19-2 annet ledd er oppfylt.[341] Uttalelsene fra forfatterne støtter opp om standpunktet fra de nevnte avgjørelsene om at det ikke fremstår som hensiktsmessig å

---

[335] Se Sivilombudsmannen (2021a) s. 15.

[336] Sivilombudsmannen (2021a) s. 21.

[337] Holth & Winge (2023) s. 38.

[338] Holth & Winge (2023) s. 46.

[339] Holth & Winge (2023) s. 51.

[340] Se Innjord og Zimmermann (2020) s. 554.

[341] Innjord og Zimmermann (2020) s. 555.

skille mellom «kan»-vurderingen og vilkårene. Det taler for at vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum bør underlegges kommunens frie skjønn.

Bugge på sin side har ikke direkte uttalt seg om hvorvidt pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum bør underlegges et fritt skjønn. Forfatteren har imidlertid pekt på at dispensasjonsadgangen og kommunenes praksis kan ha en stor miljømessig betydning. Ved dispensasjonspraksisen kan eksempelvis miljøhensyn som er forsøkt ivaretatt i kommunens arealplan svekkes «bit for bit». Det vil igjen kunne undergrave den helhetlige vurderingen er som viktig for en god miljøforvaltning. Videre er det vist til kritikken av kommuners liberale dispensasjonspraksis for bygging av hytter på fjellet og i 100-metersbeltet langs sjøen. En slik praktisering går på igjen på bekostning av allmennhetens adgang til strandsonen og naturvernhensyn.[342] Bugges uttalelse illustrerer dermed at det er et behov for å stramme inn dispensasjonsadgangen. Rapporten fra Sivilombudsmannen understreker dette. Det gir videre en indikasjon på at det materielle innholdet i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum bør opprettholdes.

I et rettssikkerhets- og miljøperspektiv er det viktig at statsforvalteren og domstolen kan overprøve vurderingene som gjøres etter pbl. § 19-2 annet ledd.[343] Dette vil dessuten være med på å sikre lovgivers intensjon om at det ikke skal være en «kurant sak» å innvilge en dispensasjonssøknad.[344] Dersom et av de materielle vilkårene underlegges et fritt skjønn, så kan det i praksis føre til at flere dispensasjoner innvilges. Det kan også forklare hvorfor plbl. av 1985 § 7 ble erstattet med pbl. § 19-2.

Ved den siste lovendringen ble nasjonale og regionale interesser, som nevnt ovenfor, inntatt som en del av vurderingstemaet i vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd første punktum. Tidligere ble disse hensynene vurdert under vilkåret om klar overvekt av fordeler i annet punktum.[345] Innføringen av det nevnte vurderingstemaet i bestemmelsens annet ledd første punktum, var ifølge departementet ment å synliggjøre viktigheten av at kommunene hensyntar nasjonale og

---

[342] Bugge (2022) s. 253.

[343] Se Ingunn Elise Myklebust, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2,* note 1, Lovdata Pro (lest 17.02.2024).

[344] Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 242.

[345] Se SOM-2018-4760.

regionale interesser hvor disse gjør seg gjeldende.[346] Det innebærer at viktige miljøhensyn blir ivaretatt ved vilkåret i første punktum, og er noe som kan overprøves fullt ut av domstolene. Dersom vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum underlegges fritt skjønn, så vil domstolene fortsatt ha adgang til å overprøve om kommunene har lagt tilstrekkelig vekt på miljøhensyn ved vurderingen av det første vilkåret.

Et annet moment som taler for at pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum bør underlegges et fritt skjønn, er hensynet til det kommunale selvstyret. Hensynet til det kommunale selvstyret er regulert i fvl. § 34 annet ledd tredje punktum. Bakgrunnen for bestemmelsen er at klageinstansen skal vektlegge vurderingen til underinstansen i de tilfeller hvor denne innehar en særlig lokalkunnskap eller har en særlig lokalpolitisk eller sakkyndig forankring.[347] Som nevnt ovenfor viser rapporter og undersøkelser til at kommunene vektlegger momenter som tilhører «kan»-vurderingen i pbl. § 19-2 første ledd under vilkåret i annet ledd annet punktum. En mulig forklaring er mangelen på relevante ulemper i den konkrete saken. Dette aktualiserer et behov for at kommunene til å hensynta lokalpolitiske vurderinger.

Det bør på bakgrunn av dette vurderes å underlegge vilkåret i pbl. § 19-2 annet ledd annet punktum et fritt skjønn. En slik endring vil igjen kunne føre til at kommunene enklere klarer å påvise ulemper ved det aktuelle tiltaket. Dessuten vil en slik omlegging kunne gi føringer for den skjønnsmessige avveiningen som kommunene skal foreta i dispensasjonssaker.

7.2.3 Bør det være flere dispensasjonsbestemmelser?

Spørsmålet er om det bør utformes flere dispensasjonsbestemmelser.

Bestemmelsen i pbl. § 19-2 omfatter i dag alle typer dispensasjoner fra plan- og bygningsloven, dens forskrifter og arealplaner vedtatt i medhold av loven.[348] Den gir ikke adgang til å dispensere fra saksbehandlingsregler.[349]

---

[346] Prop. 169 L (2020-2021) s. 5.

[347] Jan Fridthjof Bernt, *Norsk Lovkommentar: Forvaltningsloven § 34*, note 886, Rettsdata.no (lest 24.03.2024).

[348] Holth og Winge (2019) s. 210.

[349] Holth og Winge (2019) s. 211.

For å besvare problemstillingen, så er det nødvendig å se dispensasjonsbestemmelsen i et rettshistorisk perspektiv. Herunder hvorfor bestemmelsen ble slik den ble, og hva som var lovgivers intensjon. Før plan- og bygningsloven av 2008 ble vedtatt var det et stort omfang av innvilgede dispensasjoner. Omfanget ble blant annet omtalt og til dels kritisert i planlovutvalgets delutredning i NOU 2001: 7.[350] Det var enighet i utvalget om at lovens kriterier burde klargjøres og strammes inn.[351]

I Planlovutvalgets første delutredning, NOU 2001: 7, ble det foreslått en egen dispensasjonsbestemmelse for plansaker.[352] Forslaget ble videreført i utvalgets andre delutredning.[353] Bygningslovutvalget fant imidlertid ikke grunnlag for å ha egne dispensasjonsregler for plansaker. Det ble derimot foreslått en felles dispensasjonsbestemmelse.[354] Miljøverndepartementet fant heller ikke grunn til å følge Planlovutvalgets forslag om egne dispensasjonsregler for plansakene. Det ble begrunnet med at dispensasjon fra planbestemmelser og byggesaksbestemmelser ofte opptrer i samme sak, og at det derved fremstår som naturlig å beholde reglene i samme bestemmelse. Det ble derfor foreslått en dispensasjonsbestemmelse, men slik at vilkårene for dispensasjon fra planbestemmelser skulle være noe mer utdypet og innarbeidet.[355] Reglene ble vedtatt i 2008 slik de ble foreslått av Miljøverndepartementet.

Bygningslovutvalget og Miljøverndepartementet anså det som hensiktsmessig å ha en felles bestemmelse for dispensasjonssakene. At bestemmelsen i pbl. § 19-2 er generelt utformet vil dessuten kunne bidra til at arbeidet til kommunene blir enklere, da de kun har en bestemmelse å forholde seg til. Dessuten vil det kunne gi kommunene større grunnlag for å fatte avgjørelser, da de har nok forvaltningspraksis å se hen til ved tolkningene av vilkårene og ved «kan»-vurderingen. Flere dispensasjonsbestemmelser kan vanskeliggjøre kommunens håndhevelse av dispensasjonssakene.

---

[350] Se NOU 2001: 7 s. 91.

[351] NOU 2001: 7 s. 92.

[352] Se NOU 2001: 7 s. 222.

[353] Se NOU 2003: 14 s. 343.

[354] Se NOU 2005: 12 s. 506.

[355] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 139.

Statistikker fra KOSTRA i LNFR-områder i kommuneplanens arealdel viser til at det innvilges flere tiltak ved dispensasjoner enn i samsvar med plan.[356] Lignende resultater for strandsonen er presentert av Sivilombudsmannen.[357] At det innvilges så mange dispensasjoner i strid med plan, viser til at pbl. § 19-2 ikke er tydelig nok for plansaker. Det tilsier videre at det er et behov for å foreta et skille mellom plan- og byggesaker.

Departementet har uttalt i Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) at det først og fremst er dispensasjoner fra LNFR-områder i kommuneplanens arealdel og byggeforbudet i 100-metersbeltet langs sjøen som kan resultere i en uheldig utvikling av arealbruken.[358] At slike områder er særlig sårbare, er dessuten påpekt av Bugge. Ifølge forfatteren er det spesielt kommuners liberale praksis med dispensasjoner for bygging av hytter på fjellet og i 100-metersbeltet langs sjøen, som har fått oppmerksomhet.[359] Det tilsier at det bør være oppstilt flere dispensasjonsbestemmelser. Herunder at det er et behov for å skille mellom ulike områder i planen.

At det bør skilles mellom ulike områder i arealplanen er dessuten lagt til grunn av Holth & Winge. I tillegg til å skille mellom dispensasjon fra lovens byggesaksdel og plandel, utfører de et skille mellom områder avsatt til utbygging og områder som ikke er åpnet for utbygging. Ifølge forfatterne er det ulike hensyn som gjør seg gjeldende i områdene. De hevder at i områder hvor utbygging som hovedregel er forbudt, er det et behov for en klargjøring av lovens vilkår. For områder som derimot er avsatt til utbygging, så er de av den oppfatningen at dispensasjonsadgangen bør utvides noe. Forfatterne mener på bakgrunn av dette at bestemmelsen i pbl. § 19-2 ikke fanger opp de forskjellige behovene som er aktuelle i ulike områder.[360]

Det kan argumenteres mot at det bør oppstilles flere dispensasjonsbestemmelser. Flere dispensasjonsbestemmelser kan skape merarbeid for kommunene og gjøre det vanskeligere for kommunene å foreta dispensasjonsvurderingene. Det er likevel klart at bestemmelsen i

---

[356] Se Figur 1 – SSB/KOSTRA (tallene fra 2016-2023 er basert på tabell 13128, https://www.ssb.no/statbank/table/13128/)

[357] Se Sivilombudsmannen (2021a) s. 11.

[358] Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) s. 138.

[359] Bugge (2022) s. 253.

[360] Holth & Winge (2023) s. 55.

pbl. § 19-2, slik den er utformet i dag, ikke ivaretar lovgivers intensjon i tilstrekkelig grad. Statistikker fra KOSTRA om tiltak i LNFR-områder i kommuneplanens arealdel og Sivilombudsmannens undersøkelse i strandsonen er illustrerende. Som Holth & Winge påpeker i sin rapport så fanger ikke dagens dispensasjonsbestemmelse opp de ulike behovene som gjør seg gjeldende.[361]

Det bør på bakgrunn av det ovenfornevnte vurderes å innføre flere dispensasjonsbestemmelser. En slik lovendring vil i større grad kunne fange opp de behovene som gjør seg gjeldende, samt sørge for at lovgivers intensjon i ytterligere grad ivaretas.

[361] Holth & Winge (2023) s. 55.

8 Referanseliste

Lover

Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven – Grl.).

Lov 22. februar 1924 nr. 2 om bygningsvesenet (Bygningsloven). *Opphevet.*

Lov 22. juni 1962 nr. 8 om Stortingets ombudsmann for forvaltningen (sivilombudsmannsloven – ombml.). *Opphevet*.

Lov 18. juni 1965 nr. 7 Bygningslov (Bygningsloven). *Opphevet.*

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

Lov 14. juni 1985 nr. 77 Plan- og bygningslov (plan- og bygningsloven – plbl.). *Opphevet.*

Lov 29. juni 1990 nr. 50 om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m. (energiloven – enl.).

Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven – tvl.).

Lov 15. juni 2007 nr. 40 om reindrift (reindriftsloven).

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

Lov 19. juni 2009 nr. 100 om forvaltning av naturens mangfold (naturmangfoldloven – nml.).

Lov 22. juni 2018 nr. 83 om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven).

Lov 18. juni 2021 nr. 121 om Stortingets ombud for kontroll med forvaltningen (sivilombudsloven).

Forskrifter

Forskrift 10. november 1994 nr. 1001 Rikspolitiske retningslinjer for vernede vassdrag (Rikspolitiske retningslinjer for vernede vassdrag).

Forskrift 20. september 1995 nr. 4146 Rikspolitiske retningslinjer for barn og planlegging (Rikspolitiske retningslinjer for barn og planlegging).

Forskrift 26. september 2014 nr. 1222 Statlige planretningslinjer for samordnet bolig-, areal- og transportplanlegging (Statlige planretningslinjer for samordnet bolig-, areal- og transportplanlegging).

Forskrift 28. september 2018 nr. 1469 Statlige planretningslinjer for klima- og energiplanlegging og klimatilpasning (Statlige planretningslinjer for klima- og energiplanlegging og klimatilpasning).

Forskrift 28. mai 2021 nr. 1666 Statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen (Statlige planretningslinjer for differensiert forvaltning av strandsonen langs sjøen).

Forarbeider

Ot.prp. nr. 1 (1964-1965) Om ny bygningslov.

Ot.prp. nr. 56 (1984-1985) Plan- og bygningslov.

NOU 2001: 7 Bedre kommunal og regional planlegging etter plan- og bygningsloven Planlovutvalgets første delutredning.

NOU 2003: 14 Bedre kommunal og regional planlegging etter plan- og bygningsloven II Planlovutvalgets utredning med lovforslag.

NOU 2005: 12 Mer effektiv bygningslovgivning II Bygningslovutvalgets andre delutredning med lovforslag.

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

Prop. 149 L (2015-2016) Endringer i plan- og bygningsloven (mer effektive planprosesser, forenklinger mv.).

Innst. 181 L (2016-2017) Innstilling fra energi- og miljøkomiteen om Endringer i plan- og bygningsloven (mer effektive planprosesser, forenklinger mv.).

Prop. 64 L (2016-2017) Endringar i forvaltningslova, tvistelova m.m. (overprøvingskompetanse m.m.).

Prop. 169 L (2020-2021) Endringer i plan- og bygningsloven m.m. (regional plan, dispensasjon m.m.).

Rettspraksis

Høyesterettspraksis

Rt. 1993 s. 278

Rt. 2001 s. 995

Rt. 2002 s. 683

Rt. 2003 s. 764

Rt. 2006 s. 564

Rt. 2007 s. 257

Rt. 2011 s. 111

HR-2016-2229-A

HR-2019-273-A

Underrettspraksis

RG 2004 s. 1176

LG-2017-64254

LA-2019-8060

Sivilombudet og Kommunal- og distriktsdepartementet

Uttalelser

Somb-2007-1084

SOM-2013-2528

SOM-2014-3266

SOM-2015-1365

SOM-2015-3269

SOM-2017-1231

SOM-2017-1346

SOM-2018-4760

SOM-2020-4737

SOM-2021-1456

SOM-2022-1042

Rapporter

Sivilombudsmannen (2021a). *Sivilombudsmannens undersøkelser av dispensasjoner i strandsonen – Temarapport om dispensasjonsvedtak i strandsonen i Lindesnes, Kragerø og Askøy kommuner,* https://www.sivilombudet.no/wp-content/uploads/2021/01/Temarapport-Sivilombudsmannens-undersokelser-av-dispensasjoner-i-strandsonen.pdf (Sist lest 25.03.2024).

Sivilombudsmannen (2021b). *Systematisk undersøkelse av dispensasjoner i strandsonen – Askøy*, https://www.sivilombudet.no/wp-content/uploads/2021/01/Systematisk-undersokelse-av-dispensasjoner-i-strandsonen-Askoy.pdf (Sist lest 25.03.2024).

Tolkningsuttalelser

Kommunal- og distriktsdepartementet, «§ 21-9 Svar på anmodning om omgjøring av Fylkesmannen i Trøndelag sitt vedtak av 10. mai 2019 – Frøya Vindkraftpark», 6. juni 2019. Tilgjengelig fra https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/-21-9-svar-pa-anmodning-om-omgjoring-av-fylkesmannen-i-trondelag-sitt-vedtak-av-10.-mai-2019---froya-vindkraftpark/id2662986/ (hentet 26.03.2024).

Nasjonale forventninger og nettbaserte veiledere

Kommunal- og moderniseringsdepartementet og Landbruks- og matdepartementet (2017), *Garden som ressurs,* https://www.regjeringen.no/contentassets/fe55b11f67d84bc08672c87788a2df69/h-2401_garden-som-ressurs.pdf (Sist lest 30.04.2024).

Kommunal- og distriktsdepartementet (2023), *Nasjonale forventninger til regional og kommunal planlegging 2023-2027*, https://www.regjeringen.no/contentassets/d71a3e61e774485fb4a98cab9255e53f/no/pdfs/nasjonale-forventninger-2023-2027-bokmaal.pdf (Sist lest 30.04.2024).

Litteratur

Bøker

Boe, Erik Magnus, *Innføring i juss: Juridisk tenkning og rettskildelære,* 3. utg., Universitetsforlaget 2010.

Bugge, Hans Christian, *Lærebok i miljøforvaltningsrett,* 6. utg., Universitetsforlaget 2022.

Eckhoff, Torstein og Eivind Smith, *Forvaltningsrett,* 12. utg., Universitetsforlaget 2022.

Graver, Hans Petter, *Alminnelig forvaltningsrett,* 5. utg., Universitetsforlaget 2019.

Holth, Fredrik og Nikolai K. Winge, *Plan- og bygningsrett: Kort forklart*, 2. utg., Universitetsforlaget 2019.

Innjord, Frode A. og Liv Zimmermann (red.), *Plan- og bygningsloven med kommentarer: Plandelen*, bind 1, 2. utg., Gyldendal 2020.

Pedersen, Odd Jarl, Per Sandvik, Helge Skaaraas, Stein Ness og Audvar Os, *Plan- og bygningsrett: Planlegging og ekspropriasjon*, del 1, 3. utg., Universitetsforlaget 2018.

Pedersen, Odd Jarl, Per Sandvik, Helge Skaaraas, Stein Ness og Audvar Os, *Plan- og bygningsrett: Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner,* del 2, 3. utg., Universitetsforlaget 2018.

Reusch, Marianne, *Plan- og bygningsrett i et nøtteskall*, Gyldendal 2019.

Skoghøy, Jens Edvin A., *Rett og rettsanvendelse*, 2. utg., Universitetsforlaget 2023.

Tvedt, Morten Walløe, *Lærebok i forvaltningsrett,* 2. utg., Gyldendal 2022.

Elektronisk litteratur

Bernt, Jan Fridthjof, *Norsk Lovkommentar: Forvaltningsloven § 34,* Rettsdata.no. Noten er sist hovedrevidert 06.12.2017.

Myklebust, Ingunn Elise, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 12-1,* Lovdata Pro (2024).

Myklebust, Ingunn Elise, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 19-2,* Lovdata Pro (2024).

Nyhus, Øystein Nore, *Norsk Lovkommentar: Plan- og bygningsloven § 19-2*, Rettsdata.no. Noten er sist hovedrevidert 19.03.2024.

Vedvik, Siv Elén Årskog, *Karnov Lovkommentarer: Plan- og bygningsloven § 6-1,* Lovdata Pro (2024).

Artikler

Fliflet, Arne, «Hva er gjeldende rett i forvaltningsretten? Noen tanker om Sivilombudsmannens betydning for rettsdannelsen og rettsutviklingen på forvaltningsrettens område», Jussens Venner, Vol. 37, 3. utg., 2003, s. 186-194. Tilgjengelig fra: https://www.idunn.no/doi/10.18261/ISSN1504-3126-2002-03-02 (hentet 01.05.2024).

Haugerud, Helle Holst og Eivind Junker, «Dispensasjoner fra nyere reguleringsplaner i Oslo – omfang og årsak», Kart og Plan, Vol. 115, 4. utg., 2022, s. 325-344. Tilgjengelig fra: https://www.idunn.no/doi/10.18261/kp.115.4.2 (hentet 01.05.2024).

Reusch, Marianne, «Adgangen til å stille vilkår ved tillatelser etter plan- og bygningsloven», Lov og Rett, Vol. 53, 1. utg., 2014, s. 14-32. Tilgjengelig fra: https://www.idunn.no/doi/10.18261/ISSN1504-3061-2014-01-03 (hentet 01.05.2024).

Uttalelser fra organisasjon

Holth & Winge, *Dispensasjon etter plan- og bygningsloven: En analyse av mulige lovendringer,* FOU-rapport for KS 2023. Tilgjengelig fra: https://www.ks.no/contentassets/d10a35911dc44b139c7bf207412dde90/Utredning-med-forslag-til-nye-bestemmelser-om-dispensasjoner-Holth-Winge-1-.pdf (hentet 02.04.2024).

Statistikk

SSB/KOSTRA (https://www.ssb.no/statbank/table/13128/), Sist lest 02.04.2024.