

KANDIDAT

XXXXXX

PRØVE

JUS2211 1 Forvaltningsrett og EØS-rett

Emnekode JUS2211

Vurderingsform Hjemmeeksamen Starttid 28.05.2021 06:45

Sluttid 28.05.2021 13:30 Sensurfrist 17.06.2021 21:59 PDF

opprettet 10.09.2021 10:30

Seksjon 1

Oppgave Tittel Oppgavetype

Seksjon 2

Oppgave Tittel Oppgavetype

1
Innlevering JUS2211 Langsvar

EKSAMENSOPPGAVE

JUS2211

Info dokument

Eksamen skal være et selvstendig arbeid. På hjemmeeksamen er det tillatt å bruke alle tilgjengelige kilder. Utover dette gjelder alminnelige eksamensvilkår:

1. Under eksamen er det ikke tillatt å kommunisere med andre personer om oppgaven, eller å distribuere utkast til besvarelse eller fullstendig besvarelse. Slik kommunikasjon er å anse som fusk.
2. Innleverte eksamensbesvarelser blir behandlet i UiOs datasystem for tekst- og plagiatkontroll.

Kildehenvisninger

Inspira åpner ikke for fotnoter. Kildehenvisninger må gjøres i teksten. På skoleeksamener som går som hjemmeeksamen, kan man bruke alle tilgjengelige kilder. Det er ikke noe krav om at du gjør dette. Skoleeksamen som går som hjemmeeksamen følger alminnelige eksamensvilkår og du kan skrive hjemme som om du var på skolen. Da gjelder utgangspunktet om at man ikke behøver henvisninger, for eksempel der man bruker runde vendinger som "det er hevdet i juridisk teori at". Dersom du velger å benytte kilder og siterer direkte, eller direkte bygger på andres materiale, må du få frem at det er dette du gjør. Dette får du frem ved å sette sitater i anførselstegn og å angi kilder i parentes med årstall og side, eventuelt nettside.

Dersom fakultetet skal sende beskjeder under eksamen, vil dette gjøres ved SMS. Sørg derfor for at du har din mobiltelefon tilgjengelig under eksamen.

Hvis det oppstår problemer under eksamen, ta kontakt med:
Info@jus.uio.no merk mailen: HASTER - EKSAMEN – JUS2211

Del 1: Praktikumsoppgave (4 timer)

I

Storevika bondelag er en interesseorganisasjon for bønder i Storevika kommune. Høsten 2020 ble det avholdt et foreningsmøte, hvor temaet var effektivisering av gårdsdrift. Foreningen hadde blant annet invitert styrelederen i en dansk søsterorganisasjon til å snakke om vindkraft som en miljøvennlig, billig og stabil strømforsyningskilde i dansk landbruksvirksomhet. Den danske representanten holdt et flammende innlegg og fremsnakket vindkraft som fremtidens løsning innenfor landbrukssektoren. Foredraget gjorde inntrykk på mange av foreningens medlemmer. Dette var det bøndene trengte for å øke inntektene og senke utgiftene slik at gårdsdriften ville gi god nok avkastning til å dekke behov for investeringer i nye landbruksmaskiner. Peder Ås, som er bonde og sivilingeniør, foreslo at bondelagets medlemmer skulle foreta en felles bestilling av vindkraftturbiner, som kunne settes opp på den enkeltes eiendom for å produsere strøm til gårdsdriften. Disse kunne brukes til strøm til gårdsdriften og til å selge overskuddsstrøm til andre i nærområdet. Han regnet også med at det etter hvert ville komme bedre batteriteknologi, slik at man kunne få mer effektiv utnyttning av strømmen i gårdsdriften.

Ettersom det er en grense for konsesjonsplikt på vindkraftanlegg på 1 MW installert effekt (energilovforskriften § 3-1 andre ledd), foreslo Peder Ås at de burde holde seg til små turbiner (ca. 0,9 MW installert effekt pr. turbin). Turbinene skulle etter planen bestilles felles fra en leverandør i Danmark og oppføres på høsten etter skuronna. Til sammen ble 15 gårdsbruk i bondelaget med på opplegget, og andre medlemmer av bondelaget ville bidra med innskudd slik at de ville få en eierandel i enkeltturbiner. De 15 gårdsbrukene sendte separate byggesøknader til kommunen om oppføring av én turbin på hver eiendom. Fem av turbinene ville ligge relativt nær hverandre (innenfor en radius av 1 kilometer), mens de øvrige ti eiendommene lå mer spredt (flere kilometers avstand).

Alle vindturbine skulle plasseres på steder som i kommuneplanens arealdel er satt av til områder med arealformål "landbruks-, natur- og frilufsformål samt reindrift", og med underformål "areal for nødvendige tiltak for landbruk og reindrift og gårdstilknyttet næringsvirksomhet basert på gårdens ressursgrunnlag" (plan- og bygningsloven § 11-7 andre ledd nr. 5 bokstav a).

Du er saksbehandler i Storevika kommune og mottar søknadene fra bøndene. Kommunedirektøren ber deg avklare følgende tre spørsmål:

- 1) Kan det være at søknadene må vurderes samlet og at de dermed utløser konsesjonsplikt etter energiloven?
- 2) Dersom det ikke er behov for konsesjon etter energiloven, kan det likevel være krav om at det utarbeides reguleringsplan for de berørte eiendommene før det gis byggetillatelse?
- 3) Dersom det ikke er nødvendig med reguleringsplan eller konsesjon, vil det være behov for dispensasjon fra kommuneplanens arealdel for å kunne innvilge byggetillatelsene?

II

I notatet som kommunedirektøren mottok fra den kommunale saksbehandleren fremgikk det at det var en del usikkerhet om de tre spørsmålene. Kommunedirektøren var derfor litt usikker på hva som ville være den beste måten å behandle saken på, og tok kontakt med ordføreren for å høre hennes syn på saken. Med utgangspunkt i notatet ble kommunedirektøren og ordføreren enige om at det var best å få kommunestyrets samtykke til den videre saksbehandlingen av

søknadene. Kommunedirektøren utarbeidet følgende forslag til vedtak for behandling i kommunestyret:

"Kommunestyret gir sin tilslutning til at søknadene fra Storevika bondelags medlemmer om oppsetting av 15 vindturbiner på 15 landbrukseiendommer behandles hver for seg og som ordinære byggesaker."

I saksframlegget argumenterte kommunedirektøren med at man ved en slik saksbehandling ville gjøre individuelle vurderinger om forholdet til naboene som ville bli berørt og dermed kunne forebygge eventuelle nabokonflikter. Han mente at hensynene til lokalt selvstyre og det å få en rask avgjørelse i saken slik at man kunne sette opp vindturbinene allerede høsten 2021, måtte være avgjørende. Marte Kirkerud, som representerer partiet Rødt, fikk tilsendt sakspapirene en uke før kommunestyremøtet. Hun stusset på saksframlegget og forslaget til vedtak, og henvender seg per e-post til deg som advokatfullmektig i det lokale advokatkontoret. Marte lurte på om kommunestyret på denne måten kunne ta stilling til spørsmålet om eventuell konsesjonsplikt under energiloven, og om dette vedtaket førte til at det nå var endelig avgjort hvordan saken skulle vurderes etter plan- og bygningsloven. Hun ber om et uformelt råd om hvilke juridiske argumenter som kan anføres mot å fatte et slikt vedtak i kommunestyremøtet.

Utarbeid et svar på Martes henvendelse.

III

Etter at alle problemstillingene som er nevnt i del I og II var avklart, ble det gitt individuelle tillatelser til oppsetting av alle de 15 vindturbinene. To måneder etter at bøndene hadde fått tillatelsene, ble Vestlandet ornitologiske forening gjort oppmerksom på vedtakene. På det første medlemsmøtet, som ble avholdt en måned senere, vedtok foreningen å umiddelbart sende inn en klage til Sivilombudsmannen der de påpekte at vindturbinene vil utgjøre en trussel for trekkfugler som benytter et våtmarksområde i nærheten. Våtmarksområdet er både vernet som biotopvernområde etter naturmangfoldloven § 38 og godkjent som Ramsar-område i henhold til Ramsar-konvensjonen (Convention on Wetlands of International Importance especially as Waterfowl Habitat, 1971). Foreningen viste til at hensynet til trekkfuglene ikke var vurdert i vedtaket. Foreningen påpekte også at saken skulle vært konsekvensutredet i henhold til kapittel 4 og 14 i plan- og bygningsloven og EU-direktivene om konsekvensutredninger. Foreningen mente derfor at vedtakene måtte være ugyldige.

Du arbeider som saksbehandler hos Sivilombudsmannen, og får i oppdrag å lage en kort oversikt over hvilke problemstillinger saken reiser innenfor Sivilombudsmannens mandat, samt å vurdere om saken bør tas til behandling, jfr. sivilombudsmannsloven §§ 6 og 10 og instruks for Sivilombudsmannen § 5.

(Problemstillingene i oppgavens del I og II skal ikke behandles her.)

Del 2: Teorioppgave (2 timer)

I Den europeiske menneskerettighetsdomstolens (EMD) storkammersak Strand Lobben mot Norge, september 2019 (snr. 37283/13), uttalte EMD: 208. ... Thus, where the authorities are responsible for a situation of family breakdown because they have failed in their above-mentioned obligation, they may not base a decision to authorise adoption on the grounds of the absence of bonds between the parents and the child.

Høyesterett uttalte i storkammeravgjørelsen i barnevernssaken HR-2020-661-S (mars 2020):

(115) Dersom det foreligger feil fra barnevernet eller fylkesnemnda på et tidligere trinn i saksbehandlingen, kan retten etter omstendighetene søke å reparere slike feil ved å oppheve en avgjørelse om omsorgsovertakelse eller om adopsjon, for eksempel

fordi det ikke er forsøkt tilstrekkelige hjelpetiltak eller fordi avgjørelsen bygger på et beslutningsgrunnlag eller en begrunnelse som er utilfredsstillende. I andre saker kan retten endre en tidligere avgjørelse, eksempelvis ved å øke det fastsatte samværet. Men hvis slike muligheter ikke står åpne, vil retten etter omstendighetene måtte velge omsorgsovertakelse eller adopsjon hvis dette på domstidspunktet klart fremstår som den riktige løsningen hensett til barnets beste, til tross for at det tidligere er gjort feil ved behandlingen av saken. Hvorvidt ikke bare feilen, men også den avsluttende norske rettsavgjørelsen må anses for å være i strid med artikkel 8, hvis EMD senere konstaterer krenkelse, vil dermed bero på en tolkning av EMDs dom.

I en annen barnevernssak mot Norge (M.L. mot Norge, desember 2020, snr. 64639/16), som ble avgjort etter høyesterettsavgjørelsen, uttalte EMD: 98. The Court is mindful that its approach to cases such as the instant one – namely its practice of considering each case within its own context, in the light of the case as a whole and in retrospect (see paragraph 84 above) – may systemically differ from the approach followed by domestic child care services and authorities (including the domestic courts), which have to decide what to do with the child (and his or her family) on the basis of the child's and the family's situation at the time at which the decision in question is taken and with an eye primarily on the future (see, for example, *Hernehult*, cited above, §§ 75-76). This is a consequence of the distinctive perspectives attached to each respective role – the role of the Court being to assess, within the scope of the application lodged with it, whether the organs of the respondent State acted in accordance with the State's obligations under the Convention. The Court therefore also fully concurs with the emphasis placed by the Supreme Court in its decision cited above (see paragraph 55) on the crucial importance, from the very outset, of the child welfare services, the County Social Welfare Board and, thereafter, the domestic courts, considering all the relevant requirements under Article 8 of the Convention, in order to avoid errors and shortcomings that cannot readily be repaired at a later stage.

Beskriv hva som er ulikt i Høyesteretts og EMDs tilnærming («approach») til disse sakene. Redegjør for det rettslige grunnlaget for at norske domstoler behandler slike saker med en annen tilnærming enn det EMD gjør, og forklar hvorfor tilnærmingen er ulik. Sammenlign ordningen for denne typen saker med det som ellers gjelder når norske domstoler overprøver forvaltningsvedtak, og begrunn eventuelle forskjeller.

JUS2211 1 Forvaltningsrett og EØS-rett Candidate xxxxxx

¹Innlevering JUS2211

Skriv ditt svar her

Del 1

I

I oppgavens del I reises det tre spørsmål. I denne delen er det søknader fra lokale bønder i Storevika om vindkraftutbygging som skal vurderes.

Spørsmål 1):

Det overordnede spørsmålet er om søknadene skal vurderes hver for seg eller samlet.

Det rettslige grunnlaget for dette spørsmålet er energiloven (enl) og tilhørende forskrift (energilovforskriften).

Det følger av enl. § 3-1 (1) at utgangspunktet er at "anlegg for produksjon (...) av elektrisk energi, kan ikke bygges, eies eller drives uten konsesjon".

Det er på det rene at vindkraftturbiner omfattes av "anlegg for produksjon", og at det derfor normalt kreves konsesjon.

I enl. § 3-1 (2) følger det imidlertid at departementet ved forskrift skal fastsette hvilke installert effekt et elektrisk anlegg skal ha før første ledd kommer til anvendelse.

Der følger det av energilovforskriftens § 3-1 (2) at et vindkraftanlegg ikke trenger konsesjon dersom den installerte effekten i anlegget er under 1 MW.

Dersom hver enkelt turbin kan vurderes som et "vindkraftanlegg" vil det derfor ikke være nødvendig med konsesjon. Dersom det imidlertid viser seg at alle turbinene må vurderes samlet, vil de totalt overstige 1mW og trenge konsesjon, jf. enl. § 3-1 (1), jf. forskriftens § 3-1 (2). Anlegget vil også trenge konsesjon fordi de overstiger fem turbiner, jf. forskriftens § 3-1 (2) andre pkt, til opplysning.

Slik jeg vurderer saken vil et "vindkraftanlegg" etter forskriftens § 3-1 (2) være omfattet av reglene for "elektriske anlegg", jf. enl. § 3-1 (2). Dette følger av ordlyden i legaldefinisjonen av "elektriske anlegg" i enl. § 1-3 (1).

Spørsmålet i vår sak er derfor om vindturbine hver for seg eller samlet skal vurderes som et "elektrisk anlegg", jf. enl. § 1-3 (2).

Legaldefinisjonen av "elektrisk anlegg" i enl. § 1-3 (1) gir få holdepunkter på dette, annet enn at den elektriske utrustningen og tilhørende bygningstekniske konstruksjoner for produksjon av elektrisk energi skal vurderes samlet.

Det følger videre av formålet med enl. i § 1-2, at "loven skal sikre at produksjon (...) av energi foregår på en samfunnsmessig rasjonell måte, herunder skal det tas hensyn til allmenne og private interesser som blir berørt".

Formålet med enl er med andre ord å sikre at produksjon av energi skjer i samfunnets interesse, og ikke bare i grunneiers interesse av å tjene mye penger. Produksjon av energi som normalt sett fører til ringvirkninger for området rundt, gjerne negative ringvirkninger for lokalmiljøet, og må derfor vurderes opp mot andre samfunnsmessige hensyn, ikke bare profitt for eier. Samfunnet trenger imidlertid energi, og det må derfor godtas til en viss grad at produksjon medfører negative ringvirkninger.

Gode grunner tilsier derfor at hele anlegget skal vurderes samlet, siden avstanden mellom vindturbinene ikke er så stor. I alle fall må dette gjelde de fem turbinene som står med mindre enn en kilometers avstand. De kommer til å stå i samme område, og vil derfor kunne påvirke det samme dyrelivet, støynivået og visuelle synet for de som oppholder seg rundt vindturbinene. Det kan imidlertid tenkes at de ti resterende må vurderes alene, men siden de fem som står nærmere hverandre alene er tilstrekkelig til å kreve konsesjonsplikt ser jeg ikke grunn til å problematisere dette nærmere. Dessuten kan det se ut til at det er en klar samkoordinering av vindturbinene, siden de kjøpes inn sammen. Hensynet kunne stilt seg annerledes dersom koordineringen ikke hadde hatt lik tilknytning som i vår sak.

På den andre siden er det mange individuelle eiere av turbinene, noe som kan gjøre koordineringen vanskeligere. Jeg finner imidlertid ikke dette avgjørende.

Under tvil er jeg kommet til at søknadene samlet er å anse som et "elektrisk anlegg".

Søknadene må derfor vurderes samlet, og at de utløser konsesjonsplikt etter enl.

Jeg vil overfor kommunedirektøren likevel presisere at jeg er under tvil, og at jeg derfor vil anbefale kommunedirektøren å ta kontakt med NVE, siden det er de i tvilstilfeller kan avgjøre om konsesjonsplikt foreligger, jf. forskriftens § 3-1 (2) tredje pkt.

Spørsmål 2):

Det overordnede spørsmålet er om det kan være krav om at det utarbeides reguleringsplan for de berørte eiendommene før det gis byggetillatelse.

Reglene for når det kreves reguleringsplan følger av pbl. kap 12.

Jeg legger til grunn at vindturbinene er et "tiltak" i pbls forstand, jf. pbl. § 1-6.

Det følger av pbl. § 12-1 (2) at kommunestyret skal sørge for at "det blir utarbeidet reguleringsplan for de områder i kommunen hvor dette følger av loven eller av kommuneplanens arealdel".

Jeg kan ikke se at kommunen har vedtatt egne regler for kommuneplanens arealdel selv, og går derfor videre for å se om dette følger av loven.

Siden området til vindturbinene er i et LNFR-område, kan ikke vindturbinene være i strid med planens arealformål og generelle bestemmelser, og heller ikke i strid med bestemmelser knyttet til arealformål og hensynssoner, jf. pbl. § 11-6 (2). Da vil reguleringsplan kunne være nødvendig som følge av at reguleringsplanen vil gå foran kommuneplanens arealdel som følge av pbl. § 1-5 (2). Et annet alternativ er dispensasjon etter pbl. § 19-2. Siden dispensasjon fra pbl. § 11-7 skal vurderes i neste spørsmål går jeg ikke nærmere inn på dette.

Det følger av pbl. § 12-1 (3) at det kreves reguleringsplan for gjennomføring av "større bygge og anleggstiltak og andre tiltak som kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn".

Det kan være vanskelig å forstå om lovgiver har ment at dette skal være to alternative vilkår eller kumulative vilkår. Etter mitt syn vil likevel vurderingen gå litt over i hverandre, og de vurderes samlet som et slags type felles vilkår. Heller ikke rettspraksis, forarbeider eller juridisk teori ser ut til å skille mellom vilkårene i særlig grad.

Det følger imidlertid av pbl. § 12-1 (3) tredje pkt at kravet om reguleringsplan ikke gjelder for konsesjonspliktige anlegg. Jeg forutsetter derfor for den videre drøftelsen at det ikke er behov for konsesjon, jf. også oppgaveteksten.

Spørsmålet er derfor om vindturbinene er et "større bygge- og anleggstiltak og og andre tiltak som kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn".

En ordlydsfortolkning taler for at det er snakk om store "bygge- og anleggstiltak" som er omfattet. Ordet "større" taler imidlertid for at det må gjøres en viss form for sammenligning mellom allerede eksisterende bebyggelse og bebyggelsen som skal gjennomføres.

Av forarbeidene følger det av det skal foretas en konkret vurdering hvert enkelt sted og at forholdene vil variere i den enkelte kommune. Hovedkriteriet for når det kreves reguleringsplan er at "tiltaket i seg selv eller de konsekvenser de kan gi, vil fremkalle vesentlige endringer i det bestående miljø, eller utløse behov for andre tiltak mv. som samlet kan gi større virkninger".

Videre følger det at noen tiltak vil kreve reguleringsplan alene som følge av sin størrelse, mens andre ganger kan tiltak som plasseres i "sårbare" områder utløse reguleringsplikt.

I veileder T-2005-1443 som var til gammel plan og bygningslov, ble det også uttalt at "tiltak som ikke i seg selv var så store, men der virkningene for omgivelsene er omfattende eller usikre, føre til reguleringsplikt".

Etter HR sin praksis, jf. Rt. 2009 s. 638 (avs 47) vil "lokalisering, dagens bruk, bestående miljø, virkningen av tiltaket, bygningstekniske vurderinger og en rekke andre forhold trekkes inn".

Jeg finner også grunn til å nevne at pbl's formål jf. pbl. § 1-1 er å fremme bærekraftig utvikling, jf. første ledd. Videre skal planlegging etter loven samordne både statlige, regionale og kommunale oppgaver, jf. andre ledd. Etter tredje ledd skal det legges vekt på langsiktige løsninger og forutsigbarhet for alle berørte interesser.

I vår sak er det tale om vindturbiner, som må antas å være store. Det følger ikke direkte av oppgaven hvor store de er, men jeg mener det er rimelig å legge til grunn at de er høyere enn det aller meste av annen bebyggelse i området. I tillegg til at de er høye, vil turbinbladene også rekke over større områder.

Når det gjelder vurderingen av lokaliseringen, kan jeg påpeke at de er lagt til et LNFR-område, der det allerede bebyggelse av et slag. Ut fra faktum er det i dag ikke vindmøller i område, men det er flere gårdsbruk som driver landbruksvirksomhet. Området er dermed bebygget av mennesker i stor grad allerede. Dette taler slik sett for at miljøvirkningene ikke nødvendigvis er så store, siden det ikke benyttes urørt natur.

Byggteknisk vil vindturbinene i stor grad skille seg fra det som allerede finnes i området, siden det vil være høyere enn bebyggelsen slik den er i dag. Dessuten vil turbinene forårsake en

anne type støy enn det som er vanlig i landbruksområder. Det følger imidlertid ikke av faktum hvor høy støyen vil være, og jeg kan derfor ikke tillegge dette særlig vekt.

Lovens formål taler imidlertid etter mitt syn for at det kreves reguleringsplan. Produksjon av energi må kunne sies å være oppgaver som både har statlig, regionalt og kommunalt preg. Dessuten er produksjon av energi i stor grad et spørsmål om bærekraft, og et spørsmål om å prioritere grønn energi fremfor inngrep i natur eller andre områder. Dessuten vil virkningene av vindmøller ha langtidsvirkninger, noe også taler for reguleringsplan.

Årsaken, slik jeg ser det, til at dette taler for reguleringsplan, er at reguleringsplanen er mer detaljert enn en vanlig arealplan, der virkningene også blir vurdert på en annen måte. Totalt sett vil virkningene slik jeg ser det, av vindturbiner samlet være så store at de krever reguleringsplan. Jeg nevner for ordens skyld, at selv om vindturbinene ikke trenger konsesjon etter enl fordi de vurderes separat, vil ikke dette bety at de også bør vurderes separat når det kommer til reguleringsplan, siden det er andre hensyn som gjør seg gjeldende her.

Det kan også anføres at siden vi er på miljørettens område taler føre-var-prinsippet for at det kreves reguleringsplan. Siden man er usikre på miljøkonsekvensene, taler dette for at man bur planlegge og utrede saken etter reglene for reguleringsplan, som er strengere enn reglene for arealplan.

Etter dette er jeg kommet til at byggingen av vindturbiner utgjør et "større bygge- og anleggstiltak", og at det derfor kreves reguleringsplan.

Jeg går så videre til spørsmål 3):

Den overordnede problemstillingen er om det er nødvendig med dispensasjon fra kommuneplanens arealdel for å kunne innvilge byggetillatelse.

Jeg forutsetter som oppgaven at det ikke er nødvendig med reguleringsplan eller konsesjon.

Jeg går så videre og ser på dispensasjon etter pbl. kap 19.

Slik jeg ser det, vil en dispensasjon i vår sak være aktuelt, fordi det kan tenkes at det må dispenseres fra pbl. § 11-6 (2), fordi utbygging av vindmøller vil være i strid med "planens arealformål og generelle bestemmelser, samt bestemmelser knyttet til arealformål og hensynssoner". Viser til at utbygging av vinturbiner er et "tiltak" i lovens forstand, jf. pbl. § 1-6.

Spørsmålet i vår sak blir således om utbygging av vindturbiner "er i strid med planens arealformål og generelle bestemmelser, samt bestemmelser knyttet til arealformål og hensynssoner", jf. pbl. § 11-6 (2).

I vår sak er det foreligger det ikke hensynssoner etter pbl. § 11.8 (3), og utbyggingen kan derfor ikke være i strid med kommunens hensynssoner.

Arealformålet i vår sak er etter faktum LNFR-område jf. pbl. § 11-7 (2) nr. 5, og underformål er "areal for nødvendige tiltak for landbruk og reindrift og gårdstilknyttet næringsvirksomhet basert på gårdens ressursgrunnlag", jf. pbl. § 11-7 (2) nr. 5 bokstav a.

Det spissede spørsmålet blir således om utbyggingen av vindturbiner vil være i strid med

En ordlydsfortolkning taler her for at virksomhet som gårdene starter opp, og som er basert på det ressursgrunnlaget som gårdene har, ligger under formålet til bestemmelsen.

Det kan se ut at det i juridisk teori at vært forutsatt at visse former for slik gårdstilknyttet virksomhet kan påbegynnes uten særskilte bestemmelser om det. Utbygging som ikke har tilknytning til tradisjonell gårdsbasert virksomhet har vært antatt å ligge utenfor.

I forarbeidene til ny pbl er det henvist til en veileder som i det vesentlige gjør rede for hva som er under LNFR-formålet og hva som er utenfor. Det følger av veileder T-2005-1443 at vinturbiner som i vesentlig grad produserer energi for videresalg ikke er omfattet av LNFR formålet. Strømforsyning til seg selv er imidlertid omfattet.

I vår sak er det litt usikkert om tanken bak vindmøllene er videresalg eller egenforsyning, sidend et følger av faktum at tanken er at inntektene skulle øke, og utgiftene (jeg leser dette som strømutfgifter), vil føre til større avkastning.

På grunn av mangel på klare holdepunkter i faktum lander jeg imidlertid på at det må dreie seg om en vesentlig videresalg, og at vindturbinene derfor er utenfor LNFR-formålet.

Årsaken til dette er at flere bønder skal eie i vindmøllene sammen, i tillegg til at det forventes å komme inntekter fra turbinene. Slik jeg forstår det, er dessuten 0,9 MW vesentlig mer elektrisk effekt enn det en kan forvente at bøndene vil bruke selv. Siden dette imidlertid blir noe spekulasjon, legger jeg ikke særlig vekt på dette.

Jeg er etter dette kommet til at utbyggingen av vindturbiner vil være i strid med "gårdstilknyttet virksomhet basert på gårdens ressursgrunnlag", jf. pbl. § 11-7 (2) nr. 5 bokstav a.

Utbyggingen vil derfor være i strid med arealformålet etter § 11-6 (2).

Da vil det være behov for dispensasjon fra kommuneplanens arealdel for å kunne innvilge byggetillatelse.

Jeg går så over til del II.

II

I denne delen skal jeg utarbeide et svar på Martes henvendelse.

Slik jeg forstår Martes henvendelse, er hennes overordnede problemstilling om kommunestyret kan ta stilling til spørsmålet om eventuell konsesjonsplikt under energiloven, og om et slikt vedtak fører til at det er endelig avgjort hvordan saken skulle vurderes etter pbl.

Reglene for saksbehandling etter enl følger av lovens kap 2.

Det følger videre av enl. § 2-1 (1) at "søknad etter denne lov", altså søknad konsesjon etter denne lov, jf. § 3-1, skal sendes konsesjonsmyndigheten. Konsesjonsmyndigheten er etter FOR-2019-10-31-1455 delegert til NVE, Norges energi og vassdragsdirektorat.

Videre følger det av enl. § 2-2 (1) at Kongen kan gi forskrift om at "nærmere bestemte vedtak etter § 3-1 skal fattes av kongen i statsråd". Det følger videre av "Forskrift om ekstern

12/19

JUS2211 1 Forvaltningsrett og EØS-rett Candidate xxxxxx

kvalitetssikring og vedtaksmyndighet etter energiloven" § 3 (1) at vindkraft faller utenfor deres kompetanse.

Videre følger det av enl. § 2-3 (1) at "Departementet utpeker reguleringsmyndighet og klagenemnd etter denne lov". Departementet har i forskrift forskriften som nevnt ovenfor fra 2019 stadfestet at det er NVE som har myndigheten for å treffe vedtak etter enl, men noen forbehold. Ingen av forbeholdene gitt i denne forskriften kommer likevel til anvendelse, og det er derfor klart at det er NVE som da har kompetanse for å treffe vedtak etter enl. § 3-1 (1) i vår konkrete sak.

Når det gjelder Martes spørsmål hvorvidt kommunen kan ta stilling til, og hvorvidt saken er avgjort på bakgrunn av kommunens avgjørelse, viser jeg til at kommunen bare har personell kompetanse over de områdene de har fått kompetanse gjennom, enten ved lov, forskrift eller delegasjon.

Når det gjelder spørsmål om hvorvidt en søknad utløser konsesjonsplikt, er dette lovbestemt, og det er følgelig loven som avgjør dette spørsmålet. En avgjørelse fra kommunestyret om at det ikke trengs konsesjon for søknaden i vår sak vil kunne stride mot lov, og derfor være ugyldig. Hvorvidt søknaden(e) i vår sak strider mot lov har jeg tatt stilling til ovenfor, og går ikke nærmere inn på dette. Krever saken konsesjon etter enl, kan den altså ikke bare vurderes etter pbl. Jeg viser også til det jeg har skrevet ovenfor, og poengterer at kommunen heller ikke kan treffe vedtak basert på enl, siden denne kompetansen ligger til NVE og Kongen i statsråd.

Kommunedirektøren har imidlertid anført at kommunen vil kunne gjøre individuelle vurderingen og forebygge nabokonflikter. Til dette har jeg å bemerke at loven i dette tilfelle nettopp stiller strengere krav om å klare å ta hensyn til flere ting på en gang. Det er derfor ikke tilstrekkelig at kommunen anfører at de klarer å gjøre dette på egenhånd, når det er lovfestet at dette må gjøres gjennom konsesjonsvedtak.

Videre har kommunedirektøren ment at hensynet til lokalt selvstyre og effektivitet taler for at saken uansett måtte fattes raskt og etter pbl. Denne anførselen kan heller ikke føre frem. Det stemmer at forvaltningen også skal ta hensyn til lokalt selvstyre ved sine avgjørelser, men dette gjelder særlig der det brukes skjønn. Etter enl er de fleste reglene for når det skal fattes vedtak mv sterkere lovbestemt, og lokalt selvstyre gjør seg da ikke gjeldende i like sterk grad.

Når det gjelder hensynet til effektivitet, påpeker jeg at hensynet til effektivitet stort sett alltid vil stå mot hensynet til rettsikkerhet i forvaltningen. Hensynet til rettssikkerhet vil gjøre seg særlig gjeldende når det er snakk om å treffe større vedtak av stor betydning for mange, og gjerne lenger frem i tid. Da må ofte hensynet til effektivitet vike, slik at saken sikres en god nok saksbehandling mv. Dette illustreres også av fvl. § 17, som viser til utredningsplikten. I praksis, jf. HR-2017-2376-A avs 32 er det vist til at utredningsplikten er relativ, og at utredningsplikten må tilpasses. Inngripende tiltak, som i denne saken, krever strengere krav til saksbehandling, begrunnet i rettssikkerhetshensyn, jf. Rt. 2011 s. 111 avs 52.

Etter dette er jeg kommet til at kommunestyret ikke kan ta stilling til spørsmålet, og et eventuelt vedtak vil heller ikke endelig avgjøre at saken skal vurderes etter pbl.

Jeg går så videre til siste delen av denne praktikumen.

I denne delen av oppgaven forstår jeg det som at oppgaven er begrenset til å bare avklare hvilke problemstillinger som gjør seg gjeldende innenfor Sivilombudsmannens mandat, ikke å ta stilling til selve ugyldighetsspørsmålet.

Jeg vil også vurdere hvorvidt saken bør tas til behandling hos Sivilombudsmannen.

Sivilombudsmannens mandat følger av formålet med Sivilombudsmannen, jf. Sivilombudsmannsloven § 3 "å sikre at det i den offentlige forvaltning ikke øves urett mot den enkelte borger" og bidra til at menneskerettighetene sikres og respekteres av den offentlige forvaltning.

Et spørsmål som således kan reises er om Sivilombudsmannen har mandat til å sikre miljøet når dette ikke har direkte virkning overfor borgerne, men overfor fugleliv og internasjonale forpliktelser.

Det er få holdepunkter i Sivilombudsmannsloven som sier noe om dette. Det blir likevel presisert at den gjelder forvaltningen. I tillegg følger det noen unntak av ombml. § 4 (2), men som ikke er relevante for oss.

Etter forarbeidene forutsettes det imidlertid at arbeidsområde er meget omfattende, og at den fanger inn alle deler av den offentlige forvaltning.

Selv om det i vår sak dreier seg om miljøinteresser som ikke direkte berører borgerne, finner jeg grunn til å presisere at mennesker vil bli påvirket i en eller annen grad av miljøet rundt oss. Når det i tillegg påpekes at ombudsmannens mandat skal være vidtrekkende, finner jeg ikke noen gode holdepunkter for at miljøsaker som i vår sak skal holdes utenfor. Jeg påpeker også at selv om det er miljøhensynene som blir påpekt som rettslig grunnlag for ugyldighet, vil alle forvaltningsvedtak gripe inn i borgernes rettigheter.

Etter dette er jeg kommet til at Sivilombudsmannen også har mandat til å se på saken vår om miljøvirkninger.

Jeg nevner også at siden det dreier seg om en konsesjonsvedtak dreier dette seg om statsforvaltningen, og ombudsmannens hovedområde.

Det første Sivilombudsmannen må ta stilling til er hvilke rettslig grunnlag han skal lene seg på. Jeg legger for min del til grunn at det rettslige grunnlaget vil være forvaltningsloven og pbl. Det vil også være lurt å problematisere i hvilken grad Ramsarkonvensjonen gjør seg gjeldende ved tolkningen og vurderingen av om det foreligger ugyldighet.

Det overordnede spørsmålet for Sivilombudsmannen vil være om vedtaket er ugyldig som følge av feil ved vedtaket, jf. norsk ulovfestet rett, Rt. 2009 s. 661 og HR-2017-2247-A.

Sivilombudsmannen må så ta stilling til hvilke feil som kan gjøre seg gjeldende ved dette vedtaket.

Jeg legger for min egen del til grunn at det trolig er snakk om saksbehandlingsfeil, jf. fvl. § 17 og pbl. § 4-2 (2).

Det kan imidlertid også problematiseres om vedtaket strider mot nml. § 38, men etter min mening er det nokså klart at dette ikke er tilfellet, jf. ordlyden i bestemmelsen "kan fastsettes forbud mot virksomhet", ikke "skal".

14/19

JUS2211 1 Forvaltningsrett og EØS-rett Candidate xxxxxx

Det neste spørsmålet Sivilombudsmannen så må ta stilling til er om det foreligger saksbehandlingsfeil ved vedtaket.

Slik jeg ser det, er det særlig to vurderinger som må gjøres her.

Det må først stilles spørsmål om det at hensynet til trekkfuglene ikke var vurdert, er et brudd på saksbehandlingen, jf. fvl. § 17 (1). Her kan det også problematiseres i hvilken grad hensynene i nml. §§ 8-12 gjør seg gjeldende.

Deretter burde det etter mitt syn også stilles spørsmål ved hvorvidt det forelå et krav om konsekvensutredning, jf. pbl. § 4-2 (2). Jeg nevner for ordens skyld at mangel på konsekvensutredning også vil medføre et brudd på utredningsplikten i fvl. § 17. Når det gjelder EU-direktivene må han også ta stilling til hvilke av de som er gjort til norsk rett, og eventuelt hvordan dette vil påvirke vurderingen av konsekvensutredning.

Dersom det foreligger krav om konsekvensutredning, må det tas stilling til om de kravene som stilles til konsekvensutredningen er brutt. Dette følger hovedsakelig av konsekvensforskriften, men som også må sees i sammenheng med reglene som følger av EU-direktivene gjort til en del av EØS-retten.

Når Sivilombudsmannen så har tatt stilling til om det foreligger saksbehandlingsfeil, må han ta stilling til om dette gyldighetsbestemmelsen i fvl. § 41 kommer til anvendelse. Det må da stilles spørsmål til om "om det er grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold", jf. § 41. Ved denne vurderingen må han også ta hensyn til de reglene som følger av EØS-retten, om når brudd på konsekvensutredning skal medføre ugyldighet, jf. presumsjonsprinsippet.

Dersom man kommer til at "feilen kunne ha virket inn" skal man etter ulovfestet ugyldighetslære foreta en virkningsvurdering. Denne er imidlertid allerede tatt etter fvl. § 41, så man går derfor videre til det avsluttende spørsmålet, om vedtaket etter en konkret helhetsvurdering er grunn til å statuere ugyldighet, jf. HR-2016-2017-A og Rt. 1975 s. 191.

Etter dette vil Sivilombudsmannen enten konkludert med at det foreligger ugyldighet, eller gyldighet.

Jeg går så over til spørsmålet om om saken burde tas til behandling hos Sivilombudsmannen.

Det virker nokså klart at klagen er fremsatt innen et år etter vedtaket falt, og at foreningen derfor har mulighet til å klage, jf. ombml § 6.

Det kan imidlertid stilles spørsmål ved om foreningen er utsatt for en urett, men siden det er tale om miljøvirkninger er det vanskelig å fastslå dette klart. Dessuten vil tvl. § 1-4 om søksmålsadgang for organisasjoner brukes som et argument for at foreningen kan klage.

Det følger da videre av ombml. § 6 (4) at ombudsmannen selv avgjør om en klage gir tilstrekkelig grunn til behandling.

Nærmere regler for når ombudsmannen skal ta klagen inn til behandling følger av instruksens § 5 (1), som gjelder avgjørelser.

15/19

JUS2211 1 Forvaltningsrett og EØS-rett Candidate xxxxxx

Utgangspunktet etter instruksens § 5 (1) er at dersom klageren har adgang til å få overprøvd saken av et høyere forvaltningsorgan, skal ikke ombudsmannen behandle saken.

Spørsmålet er derfor om det foreligger mulighet for å få overprøvd saken hos et høyere forvaltningsorgan.

Slik det ser ut i vår sak, har ikke klageadgangen i saken vært utprøvd, og det skal derfor være mulighet til å klage saken inn for forvaltningen, med mindre klagefristen er oversittet. Klagefristen følger av fvl. § 29 (1), dersom annet ikke følger av særlov. Jeg kan ikke se at så er tilfellet her (men forbehold om at noe er oversett pga dårlig tid). Klagefristen er derfor 3 uker fra det tidspunkt vedkommende part fikk underretning om vedtaket.

I vår sak klager foreningen to mnd etter vedtaket ble truffet, men med en gang de fikk underretning om det. På grunn av mangel på holdepunkter på noe annet, legger jeg derfor til grunn at de klaget med en gang de fikk underretning om vedtaket, og at de derfor har klageadgang. Dette fremstår imidlertid som høyst usikkert.

Utgangspunktet videre vil da være at foreningen har mulighet til å få overprøvd vedtaket av høyere forvaltningsorgan.

Da må det i så fall foreligge "særlig grunn til å ta opp saken strakt" for Sivilombudsmannen, jf. instruksens § 5 (1).

Jeg kan ikke se at det foreligger slike grunner, selv om foreningen har interesse av at vedtakt blir stoppet før utbyggingen starter.

Del 2:

Jeg går så over til oppgavens teoridel.

Forskjellen på HR og EMDs tilnærming til sakene

Når det gjelder uttalelsen fra EMD i Strand Lobben-saken, fastslår EMD et utgangspunkt om at dersom norske myndigheter ikke kan treffe vedtak om adopsjon, dersom de årsaken til at båndene mellom biologiske foreldre og barn er så dårlige at dette innfrir vilkåret til adopsjon.

HR følger langt på vei opp dette utgangspunktet i HR-2020-661-S, når de fastslår at dersom dette er tilfelle, må norske myndigheter søke å rette opp igjen de feilene som er begått ved saksbehandlingen. Retten vil også ha muligheten til å endre avgjørelser, der det er fastsatt feil samvær.

HR beveger seg imidlertid bort fra EMD i noen grad når de deretter sier at dersom det ikke foreligger muligheter for å gjøre/treffe tiltak som beskrevet over, vil retten likevel måtte foreta en konkret vurdering av om omsorgsovertakelse eller adopsjon fremstår som den klart beste løsningen for barnets beste.

Når det gjelder den forskjellige tilnærmingen fra EMD og HR i disse to uttalelsene, forstår jeg EMDs uttalelse som en klar retningslinje for hva som vil og hva som ikke vil innebære et brudd på EMK art 8. Når det gjelder HR sin uttalelse, baserer denne seg i større grad på en helhetlig vurdering av hele situasjonen, der EMK art. 8 bare vil være en liten del av denne helhetlige situasjonen. For å poengtere dette, presiserer HR nederst i avsnittet, at når det gjelder

16/19

JUS2211 1 Forvaltningsrett og EØS-rett Candidate xxxxxx

vurderingen av om EMK art. 8 er krenket, vil dette være opp til EMD og EMDs praksis å vurdere.

Når det gjelder EMD oppfølging i den senere saken, M.L mot Norge, forstår jeg EMD sin uttalelse som at de er enig med Norge i deres uttalelser, men at selv om saken langt på vei gjelder den samme, vil vurderingen likevel kunne bli ulik, fordi den nasjonale domstolen foretar en mer helhetlig vurdering enn EMD, siden de ikke bare har som oppgave å konstantere brudd på EMK art. 8, men også foreta en beslutning i en sak som gjelder flere rettigheter enn art. 8.

Slik jeg tolker alle uttalelsene sett i lys av hverandre, mener jeg at domstolene er enige i at dersom det allerede har oppstått en situasjon der myndighetene har gjort feil ved saksbehandlingen, må det ved det konkrete vedtaket likevel legges størst vekt på barnets beste. Norske myndigheter kan likevel ikke da påberope seg at det ikke foreligger brudd på EMK art. 8, selv om barnets beste er det grunnleggende hensyn etter både EMDs og HRs praksis.

For å oppsummere, så forstår jeg uttalelsen slik at domstolene er enige om at HR i en slik sak må treffe en beslutning som er til barnets beste, men at dette likevel vil kunne medføre krenkelse av EMK art. 8 som følge av tidligere saksbehandlingsfeil. Domstolen vil i en slik situasjon ikke ha mulighet til å rette opp situasjonen tilstrekkelig til at de både kan overholde sine forpliktelser overfor barnets beste, og foreldrenes rett til privatliv, jf EMK art. 8.

Det rettslige grunnlaget for at norske domstoler behandler sakene med en annen tilnærming

Når det gjelder de norske domstolenes tilnærming til prøving av forvaltningsvedtak, da særlig tvangsvedtak, har den norske domstolen en særegen oppgave, ved at de i utgangspunktet vurderer vedtakets lovlighet, der vedtaket må sees under ett.

Når det gjelder EMDs tilnærming, er ikke hovedformålet til EMD å vurdere vedtaket lovlighet, men om staten har brutt noen av sine forpliktelser overfor sine borgere.

Årsaken til domstolene har ulik tilnærming er hovedsakelig fordi rettskildebildet til norske domstoler i norske barnevernssaker vil stille seg annerledes sammenlignet med EMD, som i hovedsak vurderer vedtak eller handlinger basert på EMK og EMDs uttalelser.

Dessuten stiller sakene seg annerledes på den måten at når EMD bare skal ta stilling til om borgernes rettigheter er brutte, mens norske domstoler må prøve, i den grad det er mulig, å rette opp igjen feil som allerede er begått. Når norske domstoler skal prøve å rette opp igjen de feilene som allerede er begått, må de dessuten ta hensyn til flere parter ved utformingen av sin

beslutning. De vil dermed komme i en situasjon det er vil være uunngåelig for dem å treffe en beslutning som ikke innebærer en krenkelse av menneskerettighetene.

Det er også relevant å se det slik at norske domstoler vurderer vedtakene etter norsk rett, der deres mål er at norsk rett skal være i overenstemmelse med de internasjonale forpliktelsene som følger av EMK. EMKs oppgave er derimot å vurdere om det foreligger inngrep i EMK, og om de i så fall vil kunne rettferdiggjøre gjennom unntaket som følger av EMK art. 8 (2), som åpner for at nasjonal rett vil kunne gjøre unntak fra bestemmelsene på nærmere anngitte vilkår. EMDs vurderinger vil da i større grad bero på om de nasjonale bestemmelsene er "nødvendig i et demokratisk samfunn"

17/19

JUS2211 1 Forvaltningsrett og EØS-rett Candidate xxxxxx

Hvorfor er denne tilnærmingen ulik

Jeg oppfatter det slik at denne tilnærmingen er ulik, fordi som jeg også så vidt nevnte ovenfor, så vil norske domstolers oppgave være ulik fra EMDs oppgave.

Norske domstolers oppgave vil være, så langt det lar seg gjøre, å fatte beslutninger som er i samsvar med norsk rett, samtidig som internasjonale forpliktelser overholdes.

Det vil etter dette være EMDs oppgave å sørge for at de internasjonale forpliktelsene (de som følger av EMK) deretter blir opprettholdt. Dette fremhever også HR nederst i sitt avsnitt som er inntatt i oppgaven.

HR har i større grad en EMD en oppgave om å rette opp igjen vedtaket som allerede lider av feil. EMD kan prøve å utpensle uttalelser for hvordan HR kan forhindre at det skjer krenkelser, men dette vil alltid måtte vurderes i den konkrete situasjonen. Det kan derfor tenkes at tilnærmingen til HR og EMD aldri vil kunne bli sammenfallende av denne grunn.

Sammenligningen av denne ordningen og overprøving av andre forvaltningsvedtak

Når det gjelder sammenligningen av denne ordningen med overprøvingen av andre forvaltningsvedtak, er jeg litt usikker på hva oppgaven egentlig legger opp til. Jeg forstår oppgaven slik at de vil sammenligne overprøvingen av barnevernsvedtak med andre forvaltningsvedtak.

Innledningsvis vil jeg påpeke at barnevernsvedtak er et av de områdene der det brukes tvang i norsk forvaltning, uten at det trenger å foreligge dom for dette i forkant. Forvaltningen kan bygge sin tvangsbruk direkte på tvangsvedtak. Dette gjør at barnevernsvedtak og andre vedtak som omfatter bruk av tvang står i en særstilling i norsk forvaltningsrett, særlig med hensyn til rettssikkerhet.

Når det gjelder den rettslige prøvingen av forvaltningens vedtak som innebærer tvang, viser jeg til at de fleste, om ikke alle, slike vedtak kan bringes inn for norske domstoler etter tvl. kap 36.

Etter vanlig norsk rett kan forvaltningens vedtak bringes inn for domstolskontroll, der prøvingen er noe begrenset, spesielt med hensyn til hvilket faktum (vedtakstidspunktet) som skal legges til grunn, og ved forvaltningens skjønnsutøvelse.

Når det gjelder særlovgivningen som barnevernsloven (bvl) er en del av, og der domstolsprøvingen bygger på tvl. kap 36, vil domstolen kunne prøve alle sider av saken innenfor rammene av vedkommende lov, jf. tvl. § 36-5 (3). Dette innebærer enkelt sagt at domstolene i slik saker vil kunne legge til grunn det nyeste faktumet (domstidspunktet), samtidig som domstolen er gitt myndighet til å overprøve forvaltningens skjønnsutøvelse.

Jeg nevner også at når det gjelder muligheten for å treffe vedtak, spesielt på barnevernets område, er det utarbeidet en egen fylkesnemnd som skal behandle slike saker. Denne fylkesnemnden har særlige regler for sammensetningen og i noen grad også egen saksbehandlingsregler, som skal sikre rettssikkerheten i større grad enn i den vanlige forvaltningen. I den vanlige forvaltningen vil hensynet til effektivitet gjøre at saksbehandlingen ikke får like tilfredsstillende krav ved et rettssikkerhetsperspektiv.

18/19

JUS2211 1 Forvaltningsrett og EØS-rett Candidate xxxxxx

Begrunnelse av eventuelle forskjeller

Den overordnede begrunnelsen for de strenge rettssikkerhetsgarantiene som gjelder på tvangsbrukens område, er hovedsakelig knyttet til menneskerettighetene. Menneskerettighetene gjør seg gjeldende i enda større grad på tvangsbrukens område, og det må derfor stilles strengere krav til rettssikkerhet, slik at man sikrer at menneskerettigheten til enkeltmenneskene blir overholdt.

Rettssikkerhetshensynet gjør seg igjen gjeldende særlig på to måter. Rettsikkerhetshensynet stiller krav om rettsriktige avgjørelser, og at borgerne sikres grunnleggende rettigheter. Disse to kravene gjør seg mer gjeldende på tvangsbrukens område (barnevernet ved omsorgsovetakelse og adopsjon) enn ellers.

Det gjelder menneskerettighetene, så er noen av dem mer grunnleggende enn andre. Spesielt på tvangsbrukens område gjør flere av de grunnleggende rettighetene seg gjeldende i enda større grad enn på andre forvaltningsrettslige områder, for eksempel Grl. §§ 94 (1) og 96 (1). Dette er i tillegg lovbestemmelser som domstolene har bedre forutsetninger for å vurdere enn forvaltningen, noe som taler for at domstolene også burde ha større kompetanse.

Videre vil bruken av tvang være et langt mer inngripende tiltak i den private autonomi, sammenlignet med de fleste andre forvaltningsvedtak. Dette taler også for sterkere rettssikkerhetsgarantier.

Dessuten vil motstridende interesser ofte kunne gjøre seg mer gjeldende på tvangsbrukens område. Da foreligger det særlige grunner til å sørge for at slike avveininger foretas på en forsvarlig måte, noe domstolene er særlig skikket til å gjøre. Dette er også fremhevet i juridisk teori.

