



Rettsleg perspektiv på klimautfordringane

Klimatilpassing mellom fjord og fjell Thon Hotel Jølster, Skei, 13.-14. mars 2017

Advokat Frode Lauareid – KS Advokatene

Juridisk metode

- Professor Nils Nygaard:
 - ”Eit særkjenne for jus er at eit juridisk standpunkt er regelstyrt”
 - ”Rettsregelen stiller vilkår for rettsverknad, og det betyr at dersom det skal kunne takast eit standpunkt med slik verknad, må vilkåra for denne rettsverknaden vera innfridd.”
 - Rettsverknad: *Ja eller nei til byggjeløyve – ja eller nei til sikringstiltak*
 - Vilkår: *”tilstrekkelig sikkerhet mot fare eller vesentlig ulempe som følge av natur- eller miljøforhold”*, jmf plan- og bygningslova § 28-1

Rettsleg rammeverk

- **Forvaltningslova § 17:**
 - *Forvaltningsorganet skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes.*
- **Skadeserstatningslova § 2-1 (arbeidsgivers ansvar for arbeidstaker.)**
 - *1. Arbeidsgiver svarer for skade som voldes forsettlig eller uaktsomt under arbeidstakers utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren, idet hensyn tas til om de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten, er tilsidesatt. Ansvarer omfatter ikke skade som skyldes at arbeidstakeren går utenfor det som er rimelig å regne med etter arten av virksomheten eller saksområdet og karakteren av arbeidet eller vervet.*
- **Straffelova § 172. Grovt uaktsom tjenestefeil**
 - *Med bot eller fengsel inntil 1 år straffes grovt uaktsom tjenestefeil.*

Ansvar etter straffelova

- Ot.prp.nr.8 (2007-2008) – Førearbeid til straffelova:
- *Det følger av straffeloven 2005 § 23 annet ledd at uaktsomheten er grov dersom «handlingen er svært klanderverdig og det er grunnlag for sterk bebreidelse». Aktsomhetsnormen kan variere fra livsområde til livsområde, jf. § 23 første ledd. Lovbryteren skal som utgangspunkt vurderes etter den normen som gjelder på det aktuelle området, selv om den er ukjent for ham. Det skal legges til grunn en streng aktsomhetsnorm for personer som utøver eller som forbereder utøving av offentlig myndighet. For eksempel kan bestemmelsen være overtrådt dersom gjerningspersonen har handlet i vesentlig strid med sin tjenesteplikt på grunn av slurv eller glemsomhet.*

Ansvar etter erstatningsretten

- **HR-2000-10-B - Rt-2000-253 (62-2000):**
- I teorien er det blitt fremholdt at det ved vurderingen av om det for en offentlig kontroll-, bistands- og servicevirksomhet skal anvendes en mildere aktsomhetsnorm, må skilles mellom skader som skyldes **unnløtelse av å forebygge eller avverge skader** fra en skaderisiko som truer fra naturens side eller som er skapt av andre, og **skader som skyldes aktive handlinger fra det offentliges egen side**, se for eksempel Hagstrøm: Offentligrettslig erstatningsansvar (1987), side 389 ff. Jeg er enig i at det må foretas en slik sontring. Det er særlig for unnløtelse av å forebygge eller avverge skader fra en skaderisiko som truer fra naturens side eller som er skapt av andre, at det for enkelte former for offentlig kontroll-, bistands- og servicevirksomhet kan være grunn til å anvende en mildere aktsomhetsnorm. For skader som skyldes aktive handlinger fra det offentliges side, må i alminnelighet vanlige aktsomhetskrav gjelde.

Føremålet med plan- og bygningslova

- **Plan og bygningslova § 1-1. Lovens formål**
- Loven skal fremme bærekraftig utvikling til beste for den enkelte, samfunnet og framtidige generasjoner.
- Planlegging etter loven skal bidra til å samordne statlige, regionale og kommunale oppgaver og gi grunnlag for vedtak om bruk og vern av ressurser.
- Byggesaksbehandling etter loven skal sikre at tiltak blir i samsvar med lov, forskrift og planvedtak. Det enkelte tiltak skal utføres forsvarlig.
- Planlegging og vedtak skal sikre åpenhet, forutsigbarhet og medvirkning for alle berørte interesser og myndigheter. Det skal legges vekt på langsiktige løsninger, og konsekvenser for miljø og samfunn skal beskrives.
- Prinsippet om universell utforming skal ivaretas i planleggingen og kravene til det enkelte byggetiltak. Det samme gjelder hensynet til barn og unges oppvekstvilkår og estetisk utforming av omgivelsene.

Grunnlag for avgjerd

- **Plan- og bygningslova § 28-1. *Byggegrunn, miljøforhold mv.***
- Grunn kan bare bebygges, eller eiendom opprettes eller endres, dersom det er tilstrekkelig sikkerhet mot fare eller vesentlig ulempe som følge av natur- eller miljøforhold. Det samme gjelder for grunn som utsettes for fare eller vesentlig ulempe som følge av tiltak.
- For grunn som ikke er tilstrekkelig sikker, skal kommunen om nødvendig nedlegge forbud mot opprettelse eller endring av eiendom eller oppføring av byggverk, eller stille særlige krav til byggegrunn, bebyggelse og uteareal.
- Departementet kan gi nærmere forskrifter om sikkerhetsnivå og krav til undersøkelser, sikringstiltak for person eller eiendom, dokumentasjon av tiltaket og særskilte sikringstiltak.

Ot.prp.nr.45 (2007-2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen)

- Som et alternativ til å nedlegge forbud mot bygging eller deling, kan bygningsmyndighetene stille særlige krav til byggegrunn, bebyggelse, uteareal og om sikringstiltak. De vilkår som gis må ha direkte sammenheng med den foreliggende fare eller ulempe. **Kravet til «nødvendige sikringstiltak» er nytt og er en presisering av gjeldende rett. Kravet innebærer blant annet at bygg vil kunne oppføres i fareområder så langt det som et minimum foreligger et forsvarlig apparat for varsling og evakuering av personer.**
- Dersom kommunen har påvist at det foreligger en sannsynlighet for at eiendommen ikke kan deles eller bebygges, vil det være tiltakshavers ansvar å dokumentere at fare likevel ikke foreligger, eller at det kan motvirkes ved sikringstiltak. Når det gjelder sikringstiltak begrenser kommunens ansvar seg til å kontrollere at disse er tilstrekkelige til å avverge faren eller redusere ulempene til et akseptabelt nivå. **Det er tiltakshaver selv som må engasjere den konsulenthjelp som er nødvendig for å avklare hvilke tiltak som må iverksettes og hvordan de skal gjennomføres. Kommunen skal kunne stole på opplysninger gitt av tiltakshaver.** Det er tiltakshavers ansvar å skaffe til veie og bære den økonomiske byrden ved innhenting av rådgivende uttalelser om grunnforholdene på byggetomta.

Vannressurslova

- **§ 5. (forvalteransvar og aktsomhetsplikt)**
- Enhver skal opptre aktsomt for å unngå skade eller ulempe i vassdraget for allmenne eller private interesser.
- Vassdragstiltak skal planlegges og gjennomføres slik at de er til minst mulig skade og ulempe for allmenne og private interesser. Denne plikten gjelder så langt den kan oppfylles uten uforholdsmessig utgift eller ulempe. Vassdragsmyndigheten kan ved forskrift fastsette nærmere regler om planlegging, gjennomføring og drift av bestemte typer vassdragstiltak.
- Vassdragstiltak skal fylle alle krav som med rimelighet kan stilles til sikring mot fare for mennesker, miljø eller eiendom.

Vannressurslova

- **§ 47. (erstatningsansvar)**
- Tiltakshaveren kan bli ansvarlig etter alminnelige erstatningsregler ved overtredelse av [§§ 5](#) første ledd og [46](#) første ledd.
- Tiltakshaveren er ansvarlig uten hensyn til skyld
 - a) for skade eller ulempe fra vassdragstiltak¹ som skyldes feil eller mangler ved tiltakets utførelse etter [§ 5](#) annet og tredje ledd eller tiltakets vedlikehold etter [§ 37](#) første ledd eller i forbindelse med brudd på konsesjonsplikten etter [§ 8](#) eller vilkår i konsesjon etter [§ 26](#);
 - b) for skade eller ulempe på eiendom eller rettigheter fra et konsesjonsgitt vassdragstiltak;¹
 - c) for skade eller ulempe på eiendom eller rettighet ved nedlegging av et vassdragsanlegg,² jf. [§ 41](#);
 - d) for skade fra vannledninger eller vanntunneler;
 - e) for skade som skyldes motorisert ferdsel eller fløting i vassdraget;
 - f) når det ellers følger av alminnelige erstatningsregler.

Vannressurslova

- **§ 50. (forsikringsplikt)**
- Vassdragsmyndigheten kan gi pålegg om at vassdragstiltak som kan volde betydelig skade skal ha forsikring for mulig erstatningsansvar.

Rt-1910-229

- Skylden for feil, som begaaes ved en bygnings opførelse, falder i første række paa bygherren og hans folk. Kun under særlige omstændigheder kan eieren gjøre ansvar gjældende mod kommunen eller dens funktionærer.
- At kommunen skulde blive erstatningspligtig, fordi den ikke paa effektiv maade *hindrede* bygmesteren fra at begaa denne feil, kan ikke udledes af bygningslovens forskrifter og ei heller af almindelige retsgrundsætninger.
- At appellanterne i henseende til det spøragsmaal, som her foreligger, ikke staar i nogen anden og gunstigere stilling ligeoverfor kommunen, end bygmester Axel Olsen vilde have staaet, om han var vedblevet at være eier og var optraadt med søgsmaal, anser man klart.

TKONG-2009-168916

- Selv om kommunen har plikt til å påse at byggetiltak ikke kommer i konflikt med bestemmelsene i plan- og [byggningsloven, herunder § 68](#), påligger plikten til å undersøke grunnforhold og byggegrunn i forbindelse med et påtenkt byggeprosjekt utbyggeren, ikke kommunen. Dette fremgår blant annet av [pbl. § 95](#) nr. 2, der det står: «(f)ør tillatelse etter [§ 93](#) blir gitt, skal kommunen, ut fra de opplysninger som blir gitt i søknaden, påse at nødvendig kontroll blir utført for at tiltaket ikke vil stride mot bestemmelser som er gitt i eller i medhold av denne loven. Der opplysninger ikke foreligger, kan kommunen kreve slike.» Som det fremgår av [§ 95](#) nr. 2 har kommunen ingen plikt til å foreta egne grunnundersøkelser, men skal basere seg på de opplysninger som gis i søknaden og kan kreve at disse suppleres. TE foretok enkle grunnundersøkelser på stedet og krysset av i byggesøknaden for at det forelå tilstrekkelig sikkerhet mot fare fra ras, grunnforhold og miljø jf [pbl. § 68](#). Undersøkelsene TE foretok var grunne og viste at det lå morenegrus under tomten, hvilket tilsa at byggegrunnen var middels god. Kvikkleiren ligger imidlertid så dypt at den ikke kunne avdekkes ved enkle, standard grunnundersøkelser, slik disse er beskrevet i Byggforsks byggdetaljer « *Enkle grunnundersøkelser for bygging av småhus* ».

LE-2006-33333 - RG-2007-486

- Boligeierne hevder at Nittedal kommune må være ansvarlig både for det forhold at overflatevann fra Skyttaområdet er ført ut i Glanerudbekken oppstrøms boligeiendommene, og for det forhold at det er lagt kulverter i bekken nedstrøms.

LE-2006-33333 - RG-2007-486

- Lagmannsretten finner etter dette at det ikke kan være tvil om at det å lede overflatevann i et rør og ut i bekken fra et relativt stort urbanisert område, er et vassdragstiltak. Et slikt tiltak er åpenbart egnet til å påvirke vanntilførselen i bekken. At tilsvarende vannmengde ville rent ut i bekken også uten tiltaket, kan ikke tillegges betydning. Det vises her til at tiltaket har medført at det nå kommer store mengder vann på kort tid fordi det skjer mye mindre naturlig fordrøyning av vannet i forhold til tidligere. Vannføringen i bekken blir derfor til tider en helt annen. Økt vannføring øker dessuten utvaskingen med tilhørende økt risiko for avleiring i bekken, men dette er ikke påberopt.
- Derimot finner lagmannsretten ikke at [vannressursloven § 47](#) kommer til anvendelse når det gjelder de to kulvertene nedstrøms. Det er de private boligeierne som trengte avkjørselsmuligheter over bekken, som har anlagt kulvertene og som eier dem. Det forhold at kommunen, som plan- og bygningsmyndighet, ikke har hatt innvendinger mot tiltaket, men sannsynligvis har samtykket i det, innebærer ikke at kommunen blir tiltakshaver i forhold til kulvertene.

Avbøtande krav frå kommunane

- I utbyggingsavtalar
- Ved konsesjon til utbygging av vassdrag
- Ved å ta i mot forureinande verksemd

Risiko ved feil

- Erstatningsansvar
 - Objektivt ansvar
 - Aktløyseansvar (culpa)
 - Erstatningsansvar for kommune
 - Personleg erstatningsansvar for den tilsette
- Straffeansvar
 - Føretaksstraff for kommune
 - Personleg straffeansvar for den tilsette
- Oppseiing/avskil i arbeidsforhold

Tankar om ansvar og sakkunne

- Donald Rumsfeld sa:
 - *Reports that say that something hasn't happened are always interesting to me, because as we know, there are known knowns; there are things we know we know. We also know there are known unknowns; that is to say we know there are some things we do not know. But there are also unknown unknowns – the ones we don't know we don't know. And if one looks throughout the history of our country and other free countries, it is the latter category that tend to be the difficult ones.*

Om kompetanse og sakkunne

- Kompetanse - formalkompetanse
 - Eit ansvar for utdanningsinstitusjonane
 - Eit ansvar for staten
 - Eit ansvar for arbeidsgjevar
 - Eit ansvar for den einskild
- Strukturendringar bøter lite på dette. Heller ikkje meir tilsyn
- Kompetanse – realkompetanse
 - Øving og erfaring
 - Lokal erfaring er vesentleg (i alle fall for domstolane)
 - Etterprøving og evaluering. Meteorologar.

Om systemet

- Kven er rettstryggleiken til for? Klageordning. Sivilombodsmannen. Domstolane. EMK
 - Tiltakshavar?
 - Miljøet?
- HR-1993-244-K - Rt-1993-445: Arendal – Buplikt. Konesjon til å overta eigedom.
 - Utvalget kan ikke se at kommunens generelle interesse i en streng praksis med hensyn til å kreve boplikt i konsesjonssaker, her kan begrunne søksmålskompetanse for kommunen.
- Kommunane må stå opp for dei generelle interessene til lokalsamfunnet

Kommunane må stå opp for lokale interesser!

- HR-2016-2229-A – Avsnitt 49:
 - Den rettskildemessige vekten av Sivilombudsmannens standpunkter vil variere.
 - Har det utviklet seg en forvaltningspraksis på bakgrunn av standpunktet, eller synspunktet har fått tilslutning fra lovgiveren, som for eksempel i Rt-2002-683 på side 692-693, vil Sivilombudsmannens uttalelser kunne ha betydelig vekt.
 - For øvrig vil Sivilombudsmannens uttalelser hovedsakelig ha vekt på bakgrunn av verdien i de argumenter som presenteres. Vekten må også ses i sammenheng med det øvrige rettskildebildet.
- Fagsjefen hjå Fylkesmannen i Sør-Trøndelag: *"Mens vi har befart hver eiendom, har Sivilombudsmannen sittet i Oslo og sett på kart"*. Gjaldt ein reguleringsplan i Trondheim.



Takk for meg

