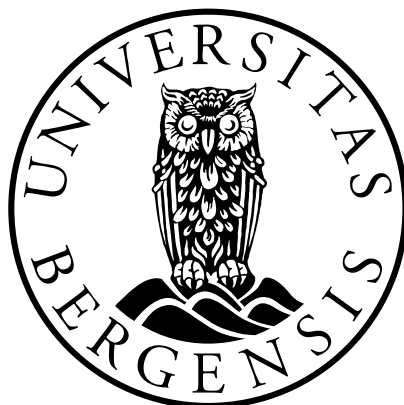


Kommunalt erstatningsansvar for naturskade
*Krav til byggesaksbehandling i fareområder etter plan-
og bygningsloven § 28-1*

Kandidatnummer: 40

Antall ord: 13236



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

1. juni 2017

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	1
1 Introduksjon	3
1.1 Presentasjon av tema og aktualitet.....	3
1.2 Presisering av problemstillingen	4
1.3 Fremstillingen videre og metodiske utfordringer	7
2 Sentrale legislative hensyn	9
2.1 Legislative hensyn bak erstatningsreglene	9
2.2 Legislative hensyn bak plan- og bygningsloven.....	10
3 Sikkerhetskravene etter plan- og bygningsloven § 28-1	12
3.1 Ansvarsforholdene under byggesaksbehandling	12
3.2 Vurdering av «natur- eller miljøforhold»	15
3.3 Farebegrepet	16
3.4 Vurdering av «tilstrekkelig sikkerhet»	17
3.5 Gjennomføring av sikringstiltak.....	19
4 Kommunalt erstatningsansvar etter skadeserstatningsloven § 2-1.....	21
4.1 Introduksjon.....	21
4.2 Erstatningsrelevant skade	21
4.3 Krav til årsakssammenheng.....	23
4.4 Aktsomhetsvurderingen.....	24
4.4.1 Aktsomhetsnormen.....	26
4.4.2 Rolleforventninger til kommunen som arbeidsgiver.....	27
4.4.3 Momenter i aktsomhetsvurderingen	28
5 Skadelidtes ansvar til å forhindre skade etter skadeserstatningsloven § 5-1.....	33
6 Krav mot andre enn kommunen	34
6.1 Naturskadeerstatning	34
6.1.1 Regress etter naturskadeerstatningsloven § 16.....	35
6.2 Naturskadeforsikring	36
7 Avsluttende betraktninger	38
Kildeliste	40

1 Introduksjon

1.1 Presentasjon av tema og aktualitet

Det følger av Meld. St. 33 (2012- 2013) s. 5 om klimatilpassing i Norge at «alle har et ansvar for å tilpasse seg klimaendringene, både enkeltindivider, næringsliv og myndigheter». Norge er et langstrakt land med et hardt og skiftende klima. Det er derfor god beredskap og rutiner på håndtering av naturskader. Det siste århundret har klimaet i Norge blitt varmere, og nedbørsmengden økt med omlag 20 %.¹ Utfordringene klimaendringene medfører plasserer kommunene i en unik posisjon. Det heter videre i Meld. St. 33 s. 5 at «klimaendringenes lokale karakter plasserer kommunene i en førstelinje i møte med klimaendringene. Større og mer intense nedbørsmengder setter store krav til overvannshåndtering i byene – på grunn av mange tette flater på veier og plasser». Kommunene har med andre ord et overordnet ansvar som lokal styresmakt til å redusere faren og sårbarheten for naturskader som følge av klimaendringene.

For å lykkes med klimatilpassingen skal kommunene etter lov 27. juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling (pbl) § 28-1 vurdere natur- og miljøforhold i byggesaksbehandling. Offentlige myndigheter har i dag mer kunnskap om effektene av klimaendringene, og det kan skjerpe kravene etter pbl. § 28-1. Det vil ha betydelig innvirkning på samfunnssikkerheten om kommunene ikke tilpasser seg et endret klima, og en kommune kan derfor bli stilt økonomisk ansvarlig for naturskade. Temaet oppgaven tar sikte på å gjøre rede for når en kommune blir erstatningsansvarlig overfor private borgere som rammes av en naturskade. Erstatningsansvar er «reglar om plikt til økonomisk dekning av tap eller skade påført andre ved skadeleg handling eller hending».²

Ekstremværet «Nina» gjorde i januar 2015 stor skade i Sør-Norge.³ Tall fra Finans Norge angir at anslått erstatning utbetalt for naturskader etter lov 25. mars 1994 nr. 7 om sikring mot naturskader (naturskadeloven) for ekstremværet var på rundt 600 millioner norske kroner. Ekstremværet «Nina» er ikke unikt, og ifølge Finans Norge ble det utbetalt over 1,6 milliarder norske kroner i naturskadeerstatning for 2015.⁴ Det utbetales med andre ord rekordstore

¹ Meld. St. 33 (2012- 2013) s. 5.

² Nygaards, Nils: Skade og ansvar, 6. utgave Universitetsforlaget 2007 s. 3.

³ YR sin nettside om ekstremværet Nina.

⁴ Se Finans Norge sin nettside med oversikt over statistikk og nøkkeltall for skadeforsikring i 2016.

erstatningsbeløp som følge av naturskader i Norge. Klimaendringene har derfor stor økonomisk betydning for samfunnet, og er en trussel mot liv og materielle verdier.

Norske myndigheter har gjennom Parisavtalen forpliktet seg til å styrke arbeidet med klimatilpassing. Parisavtalen er en internasjonal klimaavtale vedtatt på klimatoppmøtet i Paris den 12. desember 2015, og avtalen trådte i kraft den 4. november 2016. Det følger av artikkel 2 nr. 1. at siktemålet med avtalen er å «styrke den globale responsen på trusselen som klimaendringene utgjør, i rammen av bærekraftig utvikling og innsats for å utrydde fattigdom». Det internasjonale fokuset på miljø og klima påvirker arbeidet med klimatilpassing på nasjonalt nivå, og det heter i Meld. St. 33 s. 6 at for å sikre «robuste og bærekraftige lokalsamfunn i fremtiden, er det nødvendig at hensynet til et endret klima blir en integrert del av de kommunale ansvarsområdene». Utbetaling av rekordstore beløp i naturskadeerstatning, og en økt fare for naturskade som følge av klimaendringer aktualiserer temaet for oppgaven om når en kommune blir erstatningsansvar overfor private borgere som rammes av en naturskade.

1.2 Presisering av problemstillingen

Problemstillingen i oppgaven er hvilke krav som kan stilles til en kommune i byggesaksbehandling etter pbl. § 28-1 om å ta konsekvens av fare for naturskade som følge av klimaendringene. Det heter i § 28-1 første avsnitt at «grunn bare bebygges, eller eiendom opprettes eller endres, dersom det er tilstrekkelig sikkerhet mot fare eller vesentlig ulempe som følge av natur- eller miljøforhold». Tilsvarende gjelder for «grunn som utsettes for fare eller vesentlig ulempe som følge av tiltak». Etter forarbeidene til plan- og bygningsloven er § 28-1 en «materieell bestemmelse, og således en selvstendig avslagshjemmel».⁵ Kommunen kan etter pbl. § 28-1 andre avsnitt avslå byggesøknad, nedlegge forbud eller stille særlige krav til byggegrunn, bebyggelse og uteareal.

Det følger av pbl. § 4-3 første avsnitt at kommunen skal gjennomføre en risiko- og sårbarhetsanalyse (ROS-analyse) i forbindelse med planer om utbygging. Område med fare, risiko eller sårbarhet skal markeres som hensynssone i planen jf. pbl. §§ 11-8 og 12-6. Kommunen kan etter § 4-3 første avsnitt nedlegge forbud mot utbygging i hensynssoner dersom det er «nødvendig for å avverge skade og tap», og pbl. § 28-1 har derfor størst

⁵ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 338.

praktisk betydning når miljø- og naturforhold fremkommer under byggesaksbehandling. Oppgaven vil fokusere på hvilke krav som kan stilles til en kommune i byggesaksbehandling, men også kort vurdere hvilken betydning det har for tiltakshaver at området er undersøkt, og eventuelt godkjent av kommunen til bygging på planstadiet.

Fjerde del av plan- og bygningsloven har bestemmelser om byggesaksbehandling. Det fremgår av pbl. § 20-1 hvilke tiltak som er omfattet av byggesaksbestemmelsene. Etter pbl. § 20-2 er disse tiltakene søknadspliktige, dersom det ikke er gjort unntak fra søknadsplikten i andre av lovens bestemmelser. Det er i utgangspunktet tiltakshaver som etter pbl. § 23-1 har ansvaret for å utrede byggegrunnen.⁶ På bakgrunn av informasjonen fra tiltakshaver gjør kommunen en selvstendig vurdering av om sikkerhetskravene etter pbl. § 28-1 er oppfylt. Kommunen kan bli erstatningsansvarlig hvis sikkerhetskravene etter pbl. § 28-1 ikke er ivaretatt i byggesaksbehandling.

Erstatningsansvar forutsetter at tre kumulative grunnvilkår for erstatning er oppfylt. Det må for det første foreligge en erstatningsrelevant skade, for det andre må det foreligge ansvarsgrunnlag og for det tredje årsakssammenheng mellom skaden og den skadevoldende handling.⁷ Erstatningsansvar vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. Rettslig grunnlag for erstatningsansvar er arbeidsgiveransvaret etter lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skl.) § 2-1. Skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 1. angir at «arbeidsgiver svarer for skade som volder forsettlig eller uaktsomt under arbeidstakers utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren». Arbeidsgiver blir objektivt ansvarlig for ansatte som volder skade forsettlig eller opptre uaktsomt. Oppgaven avgrenses mot forsett. Regelen i skl. § 2-1 er en kodifisering av det alminnelige ulovfestede arbeidsgiveransvaret, og uttrykk for en rettslig standard.⁸ En rettslig standard kjennetegnes av å være skjønsmessig og dynamisk. Lovbestemmelsens skjønsmessige og dynamiske karakter kan påvirke analysen av den konkrete problemstillingen.

En sak som vurderer hvilke krav som kan stilles til en kommune i byggesaksbehandling etter pbl. § 28-1 er Rt. 2015 s. 257 (Nissegård-dommen). Saken gjaldt erstatningskrav mot Lom kommune og KLP Skadeforsikring AS for tap som følge av at Lom kommune innvilget

⁶ Innjord, Frode A: Plan- og bygningsloven med kommentarer, 1. utgave, Gyldendal Norsk Forlag AS, 2010 s. 771.

⁷ Nygaard: Skade og ansvar s. 4.

⁸ Lødrup, Petter: Lærebok i erstatningsrett, 6. utgave Gyldendal Norsk Forlag AS 2009 s. 64.

byggetillatelse til Madsen og Nissegården AS for oppføring av sommerhytter i et område med fare for snøras. For tingretten og lagmannsretten var erstatningskravet begrunnet i uaktsomhet fra kommunen ved behandling av den private reguleringsplanen, og ved behandling av byggesøknadene. Høyesteretts dom omhandler kun kommunenes behandling av byggesøknadene.

Spørsmålet for Høyesterett var om kommunen hadde opptrådt uaktsomt etter plan- og bygningsloven 14. juni 1985 nr. 77 § 68 ved å gi byggetillatelse uten å foreta ytterligere undersøkelser av faren for snøras i området jf. skl. § 2-1 nr.1. Det følger av avsnitt 58 at det «ikke var holdepunkter for annet enn at rasrisikoen i kommunen generelt var lav». Det ble også vektlagt at søknaden om byggetillatelse gjaldt oppføring av sommerhytter, og at snørasfaren var lav om sommeren. Høyesterett konkluderte derfor med at kommunen hadde opptrådt aktsomt under behandling av byggesøknadene, og Lom kommune og KLP Skadeforsikring AS ble frifunnet for ansvar. Nissegård-dommen gjaldt et grensetilfelle, og mindretallet som bestod av én dommer var uenig med flertallet i løsningen. Mindretallet ser annerledes på vurderingen om ansvarsgrunnlaget. Sakskomplekset i Nissegård-dommen er spesielt fordi kommunen godkjente ti ulike bygg mellom 1999 til 2006, og dommens prejudikatsverdi er derfor begrenset. Det er videre uklart etter Nissegård-dommen om klimaendringene skjerper kravene etter pbl. § 28-1 i byggesaksbehandling, og det skal drøftes i oppgaven.

Første januar 2017 trådte lov 15. august 2014 nr. 59 om erstatning for naturskader (naturskadeerstatningsloven) i kraft. Det følger av naturskadeerstatningsloven § 2 første avsnitt at Statens naturskadefond yter erstatning «for naturskade på fast eiendom og løsøre i Norge».⁹ Oppgaven tar utgangspunkt i en vurdering av skadelidtes krav på erstatning etter de alminnelige erstatningsreglene, men det skal også kort vurderes når Statens naturskadefond yter naturskadeerstatning for naturskade. Etter naturskadeerstatningsloven § 4 første avsnitt utbetales det erstatning ved «naturskade som direkte skyldes naturulykke, så som skred, storm, flom, stormflo, jordskjelv og vulkanutbrudd». Begrepet «naturulykke» er definert i forarbeidene som «en enkelthendelse som fører til skade. Skader som følge av ordinære naturkrefter over tid defineres ikke som en naturulykke»¹⁰ Skader på grunn av frost eller sopp omfattes derfor ikke av loven. Opplistingen av naturulykker i naturskadeerstatningsloven § 4

⁹ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 21.

¹⁰ Prop. 80 L (2013- 2014) s. 58.

første avsnitt er ikke uttømmende. Det er også et stort omfang av andre klimarelatert skader som ikke omfattes av virkeområdet til naturskadeerstatningsloven.

Videre kan tap som følge av naturskade dekkes gjennom naturskadeforsikring. Naturskadeforsikring er regulert etter lov 16. juni 1989 nr. 70 om naturskadeforsikring (naturskadeforsikringsloven). Forsikring er overføring av risikoen for skade til forsikringsselskapet mot innbetaling av en forsikringspremie.¹¹ Forsikringsselskapene utbetaler store summer hvert år for naturskade, og det er ønskelig at grensen for det rettslige ansvaret mellom det offentlige og private tydeliggjøres. Oppgaven vil derfor også kort vurdere krav om naturskadeforsikring.

1.3 Fremstillingen videre og metodiske utfordringer

Først skal det i kapittel 2 gis en gjennomgang av sentrale legislative hensyn bak erstatningsreglene og plan- og bygningsloven. Legislative hensyn er de hensynene som ligger bak og begrunner lovens regel.¹² Legislative hensyn kan komme til uttrykk i formålsparagrafen til den aktuelle lov, eller lovens forarbeider. For ulovfestede regler fremkommer de legislative hensyn gjennom rettspraksis. Legislative hensyn gjør seg gjeldende med varierende styrke i den rettslige argumentasjonen, og kan bidra til løsning av et konkret rettsspørsmål. En gjennomgang av legislative hensyn gir et godt grunnlag for å vurdere kommunalt erstatningsansvar for naturskade etter pbl. § 28-1 jf. skl. § 2-1 nr. 1.

Oppgaven skal i kapittel 3 gi en redegjørelse av kommunens plikter i byggesaksbehandling etter plan- og bygningsloven § 28-1. Kommunen kan bli erstatningsansvarlig for naturskade dersom kravene etter pbl. § 28-1 ikke er tilstrekkelig ivaretatt under behandling av byggesøknaden, og kommunenes plikter etter pbl. § 28-1 skal derfor klarlegges. Plan- og bygningsloven § 28-1 er en videreføring av plan- og bygningsloven av 1985 § 68. Forarbeider og rettspraksis tilknyttet den tidligere bestemmelsen er derfor relevant for tolkningen av pbl. § 28-1.¹³

Det skal videre i kapittel 4 vurderes når en kommune blir erstatningsansvarlig for naturskade etter skl. § 2-1 nr. 1. Oppgaven gir derfor en oversikt over de tre kumulative grunnvilkårene

¹¹ Lødrup: Lærebok i erstatningsrett s. 88.

¹² Lødrup: Lærebok i erstatningsrett s. 69.

¹³ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 338.

for erstatning. Deretter skal aktsomhetskravet etter skl. § 2-1 nr. 1. behandles. Det skal i behandlingen av aktsomhetskravet drøftes om det er rettskildemessig dekning for en mild aktsomhetsnorm, og hvilke rolleforventninger som kan stilles til kommunen som arbeidsgiver. Det skal også drøftes hvilke momenter som etter rettspraksis er sentrale i en vurdering av aktsomhet. Kommunalt erstatningsansvar for naturskade er belyst i flere underrettsdommer, og det skaper visse metodiske utfordringer. Underrettspraksis er rettspraksis fra tingretten og lagmannsretten, og kan ikke tillegges stor rettskildemessig vekt. Oppgaven anvender flere dommer fra underrettspraksis, fordi det er et fåtall sentrale Høyesterettsdommer om kommunalt erstatningsansvar for naturskade. Den mest sentrale Høyesterettsdommen er Rt. 2015 s. 257 (Nissegård-dommen).

I kapittel 5 skal det gis en oversikt over hvilket ansvar skadelidte selv har for å hindre naturskade. Erstatningskravet kan etter skl. § 5-1 reduseres hvis skadelidte har medvirket til skaden, og det er derfor sentralt å behandle medvirkning som en del av oppgaven. Videre skal det i kapittel 6 kort behandles når skadelidte har krav mot andre enn kommunen for naturskade, herunder krav om naturskadeerstatning og naturskadeforsikring. Det gis en gjennomgang av naturskadeerstatning og naturskadeforsikring fordi reglene er viktig i praksis. Hovedfokus i oppgaven er kommunens ansvar for naturskade etter de alminnelige erstatningsreglene. Avslutningsvis skal det i kapittel 7 gis noen betraktninger om regelverket er godt nok i lys av de utfordringene klimaendringene medfører.

2 Sentrale legislative hensyn

2.1 Legislative hensyn bak erstatningsreglene

På erstatningsrettens område gjør det seg gjeldende visse grunnleggende legislative hensyn. Erstatning tar sikte på økonomisk gjenoppretting av skade, og reparasjonstanken er derfor et legislativt hensyn som er karakteristisk for erstatningsregelen. Reparasjonstanken tar utgangspunkt i at skadevolder skal dekke skadelidte sitt tap. Hensynet er konfliktløsende, og ivaretar grunnleggende betraktninger om rettferdighet.¹⁴ Videre skal erstatningsansvar virke forbyggende, og prevensjonstanken står sentralt. Trussel om erstatningsansvar kan påvirke skadevolders holdning og handlemåte.¹⁵ Reparasjons- og prevensjonstanken er delvis overlappende, og tar overordnet sikte på å forebygge mot skader.

Videre er sentrale legislative hensyn på erstatningsrettens område pulveriserings- og forsikringstanken. Pulveriseringstanken gjør seg gjeldende når skadevolder har mulighet til å dekke tapet gjennom forsikring, eller ved å innkalkulere skaden som en del av bedriftens driftskostnader. Pulveriseringstanken har særlig betydning for objektivt erstatningsansvar, fordi objektivt ansvar ikke er betinget av skyld. Forsikringstanken vurderes når skadevolder ikke har benyttet seg av en mulighet til å pulverisere skaden. Skadevolder kan derfor bebreides for manglende forsikring, og vurderes nærmere til å dekke det økonomiske tapet enn skadelidte. Pulveriserings- og forsikringstanken som legislative hensyn på erstatningsrettens område belyser samspillet mellom erstatningsrett og forsikringsrett.¹⁶

Det alminnelige ulovfestede objektive arbeidsgiveransvaret vokste frem som et resultat av den industrielle revolusjonen på 1800-tallet, og et samfunnsmessig behov for at farlige bedrifter tok risikoen for skade som følge av virksomheten.¹⁷ Arbeidsgiveransvaret etter skl. § 2-1 er som tidligere angitt en kodifisering av det alminnelige ulovfestede arbeidsgiveransvaret, og skal ivareta visse grunnleggende legislative hensyn. Arbeidsgiveransvaret kan for det første begrunnes i skyldpresumsjonen. Skyldpresumsjonen tar sikte på at arbeidsgiver kan ha skyld i arbeidstakers mangelfulle utførelse av arbeidet. Arbeidsgiver er ansvarlig for valg av arbeidstaker, og skal ved ansettelse sørge for at arbeidstaker er kvalifisert for arbeidet.

¹⁴ Nygaard: Skade og ansvar s. 19

¹⁵ Nygaard: Skade og ansvar s. 20

¹⁶ Nygaard: Skade og ansvar s. 21

¹⁷ Lødrup: Lærebok i erstatningsrett s. 62.

Dersom arbeidet krever spesielle kvalifikasjoner skal arbeidsgiver sørge for at søker oppfyller kravene slik at den kan utføres på en forsvarlig måte.¹⁸

For det andre kan arbeidsgiveransvaret begrunnes i arbeidsgivers interesse i at arbeidet utføres. Arbeidsgiver har instruksjons- og kontrollmyndighet, og et overordnet ansvar for den risiko driften av virksomheten medfører. Fare for skade er en naturlig del av driftsrisikoen, og det er urimelig om arbeidsgiver skal bli fri for ansvar fordi andre er ansatt til å utføre arbeidet. Arbeidsgiveransvaret tar derfor også hensyn til den konkrete arbeidstaker. Regelen om objektivt arbeidsgiveransvar etter skl. § 2-1 nr. 1. gjør at arbeidstaker kan utføre arbeidet sitt uten frykt for alene å bli erstatningsansvarlig for skade.¹⁹

For det tredje kan arbeidsgiveransvaret begrunnes i dekningshensyn. Dekningshensyn tar for seg skadelidtes adgang til å få dekning for skade, og er betydelig redusert hvis skadelidte kun kan forholde seg til den konkrete skadevolder. Arbeidsgiver er nærmest til å bære det økonomiske tapet for skade som voldes under utføring av arbeidet, og kan normalt pulverisere det økonomiske tapet gjennom forsikring. Det er arbeidsgiver sin mulighet til å pulverisere tapet, ikke om virksomheten faktisk har forsikring som er avgjørende²⁰. Arbeidsgiver har også makt og midler til å iverksette forebyggende tiltak. Prevensjonstanken er også synlig som legislativt hensyn bak arbeidsgiveransvaret i skl. § 2-1. Legislative hensyn bak erstatningsreglene gir et godt grunnlag for drøftelse av kommunalt erstatningsansvar for naturskade etter pbl. § 28-1 jf. skl. § 2-1.

2.2 Legislative hensyn bak plan- og bygningsloven

Plan- og bygningsloven § 1-1 angir lovens formål. Oppregningen av lovens overordnede formål er ikke uttømmende, og tolkes som en presisering av lovens virkeområde.²¹

Formålsparagrafen har betydning for lovtolkningen, og forvaltningens skjønnsutøvelse. Plan- og bygningsloven § 1 første avsnitt angir at loven skal fremme «bærekraftig utvikling til beste for den enkelte, samfunnet og fremtidige generasjoner». Begrepet «bærekraftig utvikling» forstås som en «utvikling som imøtekommer dagens behov uten å ødelegge mulighetene for at kommende generasjoner skal få dekket sine behov».²² Hensyn til bærekraftig utvikling er

¹⁸ Nygaard: Skade og ansvar s. 221.

¹⁹ Nygaard: Skade og ansvar s. 222.

²⁰ Nygaard: Skade og ansvar s. 222.

²¹ Ot.prp.nr. 32 (2007 - 2008) s. 170.

²² Ot.prp.nr. 32 (2007 - 2008) s. 170.

omtalt som det materielle hovedformål for arealplanlegging og byggesaksbehandling. Interesseavveining etter plan- og bygningsloven skal skje i et «fremtidsrettet perspektiv hvor det tas hensyn til alle de viktige interesser og behov som loven skal ivareta».²³ Hensynet til bærekraftig utvikling følger også av formålsparagrafen til lov 25. september 1992 nr. 107 kommuneloven § 1, og kommer til uttrykk i lov 17. mai 1814 Grunnlova (GrL.) § 112. Endring av ordlyden i GrL. § 112, og plassering av bestemmelsen i menneskerettskapittelet i Grunnlova, gir grunnlag for å påstå at miljøvern er skjerpet etter revisjon av Grunnlova i 2014. Begrepet bærekraftig utvikling grenser videre mot «føre var»-prinsippet. Det angis i forarbeidene at det må «vises forsiktighet i omgangen med naturen, og at vi må ha en sikkerhetsmargin i forhold til en mulig miljørisiko, i samsvar med føre var-prinsippet».²⁴ «Føre var»-prinsipper tar med andre ord sikte på at tvil om beslutninger skal komme miljøet til gode.

Tiltak skal etter pbl. § 1-1 tredje avsnitt utføres forsvarlig. Det heter i forarbeidene at bebyggelse skal utføres forsvarlig ut fra «byggnings- og branntekniske, helsemessige, miljømessige, estetiske og økonomiske hensyn samt behovet for brukbarhet og tilgjengelighet».²⁵ Uttalelsen i forarbeidene synliggjør at en forsvarlig behandling av tiltak etter plan- og bygningsloven tar hensyn til naturforhold. Plan- og bygningsloven § 1-1 fjerde avsnitt fremhever videre særlige hensyn som skal vektlegges etter loven. Planlegging og vedtak skal sikre åpenhet og forutsigbarhet. Forutsigbarhet tar sikte på at spillereglene for planprosessen er klare, og at vedtak skal respekteres. En plan kan endres hvis det er nødvendig for at den skal være «egnet til å møte aktuelle utfordringer og løse de oppgavene som kreves, og med skiftende politiske mål og prioriteringer».²⁶ Etter fjerde avsnitt andre setning legges det vekt på langsiktige løsninger, og «konsekvenser for miljø og samfunn skal beskrives». Gjennomgangen av sentrale legislative hensyn bak plan- og bygningsloven illustrerer at miljømessige forhold står sentralt ved vurdering av vedtak etter plan- og bygningsloven. Byggesaksbehandling etter pbl. § 28-1 skal ivareta lovens overordnede formål.

²³ Ot.prp.nr. 32 (2007- 2008) s. 170.

²⁴ NOU 2003: 14 s. 240.

²⁵ Ot.prp.nr. 32 (2007 - 2008) s. 171.

²⁶ Ot.prp.nr. 32 (2007 - 2008) s. 171.

3 Sikkerhetskravene etter plan- og bygningsloven § 28-1

3.1 Ansvarsforholdene under byggesaksbehandling

Det følger av pbl. § 23-1 første avsnitt at tiltakshaver er ansvarlig for at tiltak utføres i samsvar med bestemmelsene i plan- og bygningsloven. Tiltakshavers ansvarsplikt gjelder for byggesaker, og det avgrenses mot plansaker som kommunen er ansvarlig for.²⁷ Reglene om ansvarsforholdene under byggesaksbehandling undergikk en reform i 1997. Endringene er i hovedsak videreført i plan- og bygningsloven av 2008 kapittel 23. Det heter i forarbeidene til byggesaksreformen at

«Det offentliges oppgave er begrenset til å påse at det foreligger tilstrekkelig dokumentasjon, men skal ikke ha ansvar for innholdet i dokumentasjonen eller for gjennomføringen av kontrollen, bortsett fra den delen av søknaden som gjelder rammetillatelsen, og som kommunene alltid har hatt ansvaret for».²⁸

Det klare utgangspunktet etter pbl. § 23-1 er at tiltakshaver er ansvarlig for å utrede byggegrunnen, og tiltakshaver skal derfor dokumentere at sikkerhetskravene etter pbl. § 28-1 er oppfylt under byggesaksbehandlingen.²⁹ Kommunen har likevel et selvstendig ansvar for å sikre at dokumentasjonen fra tiltakshaver gir et godt nok grunnlag for å treffe vedtak om byggetillatelse. Høyesterett vurderte i Rt. 2006 s. 1012 (Egersund-dommen) ansvarsforholdene under saksbehandlingen av byggesøknader. Dommen gjaldt kommunalt erstatningsansvar etter skl. § 2-1 nr. 1 på grunn av setningsskader på boligeiendom. Ett av de sentrale spørsmålene i dommen var om det forelå omstendigheter i saken som tilsa at kommunen skulle informert om risikoen for utvasking av byggegrunnen. Høyesterett viser til Rt. 1967 s 1248, og angir i avsnitt 47 at utgangspunktet må være

«[...] at byggherren selv har ansvaret for byggegrunnen, for byggeplan og konstruksjon av hus og fundament og for utførelsen av arbeidet. Dersom kommunen skal kunne påføres ansvar for skader som oppstår på grunn av svikt på noen av disse punkter, må det påvises at bygningsmyndighetene under sin befatning med bygget har begått feil som de kan bebreides for».

²⁷ Ot.prp.nr. 45. (2007 - 2008) s. 328.

²⁸ Ot.prp.nr. 39 (1993 - 1994) s. 74.

²⁹ Innjord, Frode: Plan- og bygningsloven med kommentarer, 1. utgave, Gyldendal Norsk Forlag AS, 2010 s. 771.

Det fremkommer klart av Egersund-dommen at tiltakshaver er ansvarlig for utredning av byggegrunnen. Førstvoterende angir videre i avsnitt 50 at kommunen kun blir ansvarlig for et bygg i ekstraordinære tilfeller. Høyesterett konkluderte med at kommunen ikke kunne holdes ansvarlig i forbindelse med byggetiltaket.

Kommunen skal legge til grunn de opplysningene tiltakshaver oppgir om eiendommen. Dersom kommunen likevel finner at det ikke er tilstrekkelig sikkert å bygge er tiltakshaver økonomisk ansvarlig for nærmere undersøkelser av eiendommen.³⁰ Kommunen skal videre gi tiltakshaver informasjon om fare, og det gjelder også kjente farer som ikke fremkommer av planen. Kommunen har en alminnelig veilednings-, utrednings- og informasjonsplikt etter lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (fvl.) §§ 11 og 17. Kommunen må derfor ha kompetanse til å oppdage og rette feil. Det følger av forarbeidene at det vil hovedsakelig være «feil i det som er kommunenes pliktmessige oppgaver (...), feil i opplegget for byggesaken (...), og grovenere feil i den tekniske delen».³¹ Kommunestyret skal etter pbl. § 3-3 fjerde avsnitt «sikre at kommunen har tilgang til nødvendig planfaglig kompetanse». Mindre kommuner har ofte ikke den nødvendige fagkompetanse, og må benytte seg av ekspertkompetanse utenfra.³²

Det følger av pbl. § 11-1 første avsnitt at kommunen skal ha en «samlet kommuneplan som omfatter samfunnsdel med handlingsdel og arealdel». Kommunen er etter pbl. § 4-2 pliktig til å foreta en konsekvensutredning av planer som kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn. Etter pbl. § 12-1 andre avsnitt skal kommunen også «sørge for» at det utarbeides reguleringsplan når det er nødvendig. I praksis utarbeides de fleste reguleringsplaner av private før de behandles av kommunen. Etter pbl. § 4-3 skal planmyndigheten ved utarbeidelse av planer for utbygging «påse at risiko- og sårbarhetsanalyse gjennomføres for planområde, eller selv foreta slik analyse». Plan- og bygningsloven § 28-1 kommer til anvendelse i byggesaksbehandling selv om området er undersøkt, og eventuelt godkjent av kommunen på planstadiet. Det kan være tilfellet at kommunen på planstadiet ikke er kjent med at byggegrunnen er usikker som følge av naturforhold, eller at det etter godkjenning har kommet frem ny kunnskap om helse, miljø og sikkerhet.³³

³⁰ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 338.

³¹ Ot.prp.nr. 39 (1993 - 1994) s. 74.

³² Ot.prp.nr. 32 (2007 - 2008) s. 183

³³ Innjord: Plan- og bygningsloven med kommentarer s. 770.

Planmyndigheten skal etter pbl. § 4-3 første avsnitt markere område med fare, risiko eller sårbarhet som hensynssone jf. pbl. §§ 11-8 og 12-6. Plan- og bygningsloven § 11-8 første avsnitt angir at «kommuneplanens arealdel skal i nødvendig utstrekning vise hensyn og restriksjoner som har betydning for bruken av areal». Etter forarbeidene kan det angis flere soner for samme areal, og det er ingen tidsbegrensning på virkningen av hensynssoner.³⁴ Bestemmelsene om hensynssoner er ny i plan- og bygningsloven av 2008, og skal bidra til større forutberegnelighet for tiltakshaver. Hensyn og restriksjoner fastsatt i kommuneplanen skal etter pbl. § 12-6 legges til grunn for utarbeiding av reguleringsplanen. Det kan derfor angis samme type hensynssoner i reguleringsplan og kommuneplan, men hensynssone i reguleringsplan kan etter pbl. § 12-7 jf. § 11-9 være mer detaljert. Virkningen for et område av at det etableres hensynssone varierer ut fra sonen, og hvilke bestemmelser som knytter seg til den. Det kan for eksempel innebære byggeforbud på eiendommen etter pbl. § 12-7 nr. 2.

Plan- og bygningsmyndighetene skal etter pbl. § 1-4 andre ledd «samarbeide med andre offentlige myndigheter som har interesse i saker etter plan- og bygningsloven, og innhente uttalelse i spørsmål som hører under vedkommende myndighets saksområde». Det følger av pbl. § 5-2 at plansaker skal på høring. Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE) er sektormyndighet for ansvarsområdet skred og flom, og i den forbindelse skal kommunen komme med råd og eventuelt legge ned innsigelse mot planen etter pbl. § 5-4. På byggesaksstadiet sendes saken på høring dersom det er nødvendig med dispensasjon fra planen etter pbl. §§ 19-1 og 19-2, og NVE kan da komme med en uttalelse. Det følger av pbl. § 21-1 første avsnitt at det kan holdes forhåndskonferanse før søknaden blir sendt inn dersom kommunen, eller tiltakshaver, mener det er nødvendig. Der kan også «andre berørte fagmyndigheter» kalles inn. Tiltakshaver er ansvarlig for å utrede byggegrunnen, og skal dokumentere at sikkerhetskravene etter pbl. § 28-1 er oppfylt. Kommunen har et selvstendig ansvar for å sikre at dokumentasjonen fra tiltakshaver gir grunnlag for å kunne treffe vedtak om byggetillatelse etter pbl. § 28-1.³⁵ Kommunen er pliktig til å avslå byggesøknaden dersom tiltakshaver ikke kan dokumentere at det er tilstrekkelig sikkert å bygge. Vurderingstema etter pbl. § 28-1 skal drøftes nærmere i det følgende.

³⁴ Ot.prp.nr. 32 (2007 - 2008) s. 217.

³⁵ Ot.prp.nr. 39 (1993 - 1994) s. 74.

3.2 Vurdering av «natur- eller miljøforhold»

Utgangspunktet etter pbl. § 28-1 første avsnitt er at grunn bare kan bebygges, eller eiendom opprettes eller endres, dersom det er «tilstrekkelig sikkerhet mot fare eller vesentlig ulempe som følge av natur- eller miljøforhold». Begrepet «naturforhold» er definert i forarbeidene til plan- og bygningsloven av 1985 § 68, og det følger at grunn bare kan bebygges om det er tilstrekkelig sikkerhet mot «synking, vannsig, flom, ras e.l.».³⁶ Begrepet «naturforhold» beskrives i Rundskriv T-5/97 som «de naturgitte omstendigheter ved tomte og omgivelsene som gjør at bebyggelse av eiendommen medfører fare eller ulempe.» Eksempler er ras, flom og forekomst av radon i byggegrunnen.³⁷ Begrepet «naturforhold» avgrenses ikke til de angitte forhold, men kan også omfatte andre naturhendelser. Det var tidligere uklart om det var naturens egne prosesser som måtte ha utløst faren, eller om det også kunne være menneskelige inngrep som hadde satt det i gang. Det følger av pbl. § 28-1 første avsnitt andre setning at tilsvarende gjelder for grunn som «utsettes for fare eller vesentlig ulempe som følge av tiltak». Presiseringen skal unngå tvil om at ordlyden også gjelder for usikker grunn som følge av menneskelige inngrep.³⁸

Begrepet «miljøforhold» i pbl. § 28-1 første avsnitt er også tilsvarende plan- og bygningsloven av 1985 § 68 første avsnitt. Det gjelder etter forarbeidene «fysiske tiltak i det ytre miljø som veier, flyplasser, skytebane, spesiell industri, avfallsanlegg m.v.».³⁹ Det er med andre ord tale om tiltak som er skapt eller følger av menneskelig aktivitet. Det er effekten til tiltakene som er avgjørende, og luftforurensing eller støy er eksempler på forhold som omfattes.⁴⁰ Videre følger det av forarbeidene at «vesentlig ulempe» er ment å dekke «miljøforstyrrelser som ikke innebærer direkte fare, men som likevel er såpass sjenerende for beboere og andre at det er grunn til å iverksette sikringstiltak».⁴¹ Oppgaven fokuserer i hovedsak på om det er tilstrekkelig sikkerhet mot fare som følge av naturforhold etter pbl. § 28-1.

³⁶ Ot.prp.nr. 57 (1985 - 86) s. 66.

³⁷ Rundskriv T-5/97 kapittel 4.3.4.

³⁸ Innst. O. nr. 50 (2008-2009) kapittel 14.2.

³⁹ Ot.prp.nr. 57 (1985 - 86) s. 66.

⁴⁰ Rundskriv T-5/97 kapittel 4.3.5

⁴¹ Ot.prp.nr. 57 (1985 - 1986) s. 66.

3.3 Farebegrepet

I byggesaksbehandling skal det etter pbl. § 28-1 første avsnitt dokumenteres om det er «tilstrekkelig sikkerhet» mot «fare» som følge av naturforhold. Ordlyden «fare» peker på særlige forhold som tilsier at det ikke er trygt på bygge på tomten. Utgangspunkt etter forarbeidene er at det «ikke må bygges på steder hvor det er markert risiko for at fare kan oppstå».⁴² Markert risiko peker på en nedre terskel for når fare anses som vesentlig nok til å omfattes av virkeområdet til pbl. § 28-1 første avsnitt. Farebegrepet tar særlig sikte på fare som turer menneskeliv og materielle verdier, og det kan avgrenses mot normale naturpåkjenninger.⁴³ Eksempel på normale naturpåkjenninger som faller utenfor farebegrepet er vind med normal stryke. I vurderingen av om det er en markert risiko for fare skal det om nødvendig legges vekt på ekspertuttalelser.⁴⁴ Kommunen kan etter pbl. § 28-1 andre avsnitt gi byggetillatelse hvis det iverksettes nødvendige tiltak for å motvirke fare.⁴⁵

Høyesterett vurderte farebegrepet i Rt. 2006 s. 1012 (Egersund-dommen). Det sentrale spørsmål i dommen var om kommunen skulle fastsett vilkår for byggetillatelsen etter plan- og bygningsloven § 68 andre avsnitt. Dommen vurderte vann i byggegrunnen, og det er et forhold som ofte kan motvirkes gjennom en tilpasset fundamentering. Høyesterett angir i avsnitt 39 andre setning om farebegrepet at det måtte

«[...] vere ein terskel for når ein fare er vesentleg nok til at § 68 første ledd kjem til bruk. Om det er tale om ein så alvorleg fare at denne terskelen er passert, vil vere eit spørsmål om risiko, der det avgjerande er ei samla vurdering av kor sannsynleg det er at det vil oppstå skade, opp mot arten og omfanget av skade dersom slik oppstår. Dette inneber at vanskelege naturtilhøve ikkje utan vidare vil vere omfatta av § 68 første ledd».

Høyesterett understreker at vanskelige naturforhold ikke er tilstrekkelig til å omfattes av farebegrepet. Avgjørende er om det er tale om en fare av en viss art og styrke som etter en samlet helhetsvurdering gjør det uansvarlig å tillate bygging. Et sentralt moment i vurderingen er om det er mulig å ta hensyn til forholdet ved prosjektering. Høyesterett konkluderte med at vann i byggegrunnen ikke var vesentlig nok til å omfattes av plan- og

⁴² Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 338.

⁴³ Ot.prp.nr. 57 (1985 - 1986) s. 66.

⁴⁴ Ot.prp.nr. 57 (1985 - 1986) s. 67.

⁴⁵ Ot.prp.nr. 57 (1985 - 1986) s. 66.

bygningsloven av 1985 § 68 første avsnitt. Egersund-dommen belyser den nedre grensen for farebegrepet.

Det kan vurderes om farebegrepet etter pbl. § 28-1 første avsnitt er dynamisk.⁴⁶ Et dynamisk farebegrep tilpasser seg samfunnsutviklingen, og kan medføre at forhold som tidligere ikke nådde opp til fareterskelen omfattes. Det har for eksempel vært en bevisstgjøring om forekomsten av radon i byggegrunnen. Det heter i forarbeidene til pbl. § 28-1 første avsnitt at radonfare kan være naturforhold som omfattes av farebegrepet, og det antas derfor at farebegrepet etter pbl. § 28-1 første avsnitt har dynamiske elementer.⁴⁷

3.4 Vurdering av «tilstrekkelig sikkerhet»

For at kommunen skal kunne godkjenne en byggesøknad må det etter pbl. § 28-1 være «tilstrekkelig sikkerhet» mot fare som følge av naturforhold. Etter forarbeidene til pbl. § 28-1 gir vilkåret «tilstrekkelig sikkerhet» anvisning på «selvstendig totalvurdering av risikomomentene. Det avgjørende må være sannsynligheten for at noe vil skje, og graden av fare/skade som kan oppstå».⁴⁸ Kommunen kan i vurderingen av om det er tilstrekkelig sikkert å bygge «differensiere mellom henholdsvis personsikkerhet og byggverk og mellom ulike typer byggverk».⁴⁹ Det er derfor mindre sannsynlig at kommunen vil gi byggetillatelse i fareområder dersom det er tale om oppføring av bolighus med risiko for menneskeliv, sammenlignet med oppføring av en lagerbygning. Departementet kan etter § 28-1 tredje avsnitt gi nærmere forskrifter om «sikkerhetsnivå og krav til undersøkelser, sikringstiltak for person eller eiendom, dokumentasjon av tiltaket og særskilte sikringstiltak». Bestemmelser om sikkerhet mot naturpåkjenninger følger av forskrift om tekniske krav til byggverk 26. mars 2010 nr. 489 (byggteknisk forskrift) kapittel 7. Helheten i regelverket vil ivaretas best om lovtekst og forskrift leses sammen.

Det følger av byggteknisk forskrift § 7-1 at byggverk skal «plasseres, prosjekteres og utføres slik at det oppnås tilfredsstillende sikkerhet mot skade eller vesentlig ulempe fra naturpåkjenninger». Etter veiledning til byggteknisk forskrift § 7-1 første avsnitt gitt av direktoratet for byggkvalitet skal kravet til «tilfredsstillende sikkerhet» forstås likt som kravet

⁴⁶ Taubøll, Steinar: Sikkerhetskrav og kommunalt erstatningsansvar ved bygging i fareområder, Kart og Plan vol. 75. Fagbokforlaget 2015 s. 39.

⁴⁷ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 338.

⁴⁸ Ot.prp.nr. 57 (1985 - 1986) s. 67.

⁴⁹ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 338.

til «tilstrekkelig sikkerhet» etter pbl. § 28-1 første avsnitt.⁵⁰ Det angis videre i veiledningen at kravet tilfredsstillende sikkerhet gjelder «for de laster man prøver å unngå ved å plassere bygninger slik at de ikke rammes av naturpåkjenningen. Eksempler på denne typen laster er flom og skred».⁵¹ Veiledning kan ikke tillegges stor rettskildemessig vekt, men kan bidra til å belyse hva kravet «tilstrekkelig sikkerhet» tar sikte på utover ordlyden.

Byggteknisk forskrift § 7-2 første avsnitt angir at «Byggverk hvor konsekvensen av flom er særlig stor, skal ikke plasseres i flomutsatt område». Etter § 7-2 andre avsnitt siste setning skal det i «tilfeller hvor det er fare for liv fastsettes sikkerhetsklasse som for skred, jf. § 7-3». Sikkerhet mot skred er angitt i forskriftens § 7-3, og det skal etter første avsnitt ikke bygges i skredfarlige områder. Det heter i veiledningen til § 7-3 første avsnitt at forbudet mot å bygge i skredfarlige områder gjør seg særlig gjeldende i tilfeller hvor skred vil medføre store konsekvenser for samfunnet. Eksempel er bygninger som har nasjonal eller regional betydning for beredskap og krisehåndtering.⁵² I § 7-3 andre avsnitt er det angitt sikkerhetsklasser for plassering av byggverk i skredfareområde. De tre skredklassene er inndelt etter sannsynligheten for og konsekvensen ved skred, og skal sikre menneskeliv og materielle verdier.⁵³ Kravet til tilfredsstillende sikkerhet mot skred er angitt som en «største nominell årlig sannsynlighet for skred». Det kan ikke aksepteres en lav nominell årlig sannsynlighet for skred hvis konsekvensen som følge av skred er stor. Sikkerhetsklasse S2 er middels skredfare, og omfatter eksempelvis fritidsboliger. Største nominelle årlige gjentaksintervall for sikkerhetsklasse S2 er 1/1000, og da kan det i snitt forventes ett skred per 1000-årsperiode. Sikkerhetstabellene som er angitt i forskriften kan brukes veiledende for farer som ikke er særlig regulert.

I Rt. 2015 s 257 (Nissegård-dommen) engasjerte Lom kommune Norges Geotekniske Institutt (NGI) til å vurdere rasfaren rundt kommunesenteret Fossbergom i tilknytning til utarbeiding av ny kommuneplan i 2009- 2010. I utarbeidingen av kommuneplanen ble Nissegården vurdert til å ligge i et fareområde med skredfare på minst 1/1000, og totalt 15 av hyttene i et område med faregrad over 1/333. Det heter i Nissegård-dommen avsnitt 36 at det ikke kan settes opp fritidsbebyggelse på områder hvor risikoen for skade er mer enn 1/1000. Gjentaksintervall gir kommunen kunnskap om det er tilstrekkelig sikkert å tillate bygging i

⁵⁰ Se nettside for temaveiledning fra Direktoratet for Byggkvalitet kapittel 7, veiledning til § 7-1 første avsnitt.

⁵¹ Temaveiledning til § 7-1 første avsnitt.

⁵² Temaveiledning til § 7-3 første avsnitt.

⁵³ Temaveiledning til § 7-3 andre avsnitt.

utsatte områder etter pbl. § 28-1 første avsnitt. Kommunen kan tillate bygging i utsatt område hvis en totalvurdering av risikomomentene tilsier at det er «tilstrekkelig sikkerhet» mot fare som følge av naturforhold. For grunn som ikke er tilstrekkelig sikker skal kommunen vurdere å gjennomføre sikringstiltak etter pbl. § 28-1 andre avsnitt, og det vurderes i det følgende.

3.5 Gjennomføring av sikringstiltak

Etter pbl. § 28-1 andre avsnitt skal kommunen for «grunn som ikke er tilstrekkelig sikker» om nødvendig avslå byggesøknad, nedlegge dele- og byggeforbud eller stille særlige krav til byggegrunn, bebyggelse og uteareal. Ordlyden av «eller» tilsier at kommunen kan velge det alternativet som best ivaretar bestemmelsens formål. Tidligere plan- og bygningsloven 1985 § 68 var utformet som en «kan-regel», i motsetning til at kommunen etter § 28-1 andre avsnitt «skal» iverksette tiltak for grunn som ikke er tilstrekkelig sikker. Det følger av forarbeidene at pbl. § 68 «gir uttrykk for en «kan»-regel, som likevel blir ansett som en plikt».⁵⁴ Selv om pbl. § 28-1 første og andre avsnitt er videreføring av tidligere lov § 68, så er det en annen ordlyd i andre avsnitt. Etter forarbeidene har endringen ingen realitetsforskjell for forståelsen av bestemmelsen. Endringen av ordlyden synliggjør at det er en plikt for kommunen å iverksette sikringstiltak. Avslag på byggesøknaden skal etter fvl. §§ 24 og 25 begrunnes. Dele- og byggeforbud trenger ikke være tidsbestemt, og vil for tiltakshaver oppleves som mer drastisk enn avslag på byggesøknaden.⁵⁵ Kommunen kan også gi midlertidig forbud mot tiltak etter pbl. § 13-1 når et område bør undergis ny planlegging. Dele- eller byggeforbud etter pbl. § 28-1 andre avsnitt er imidlertid noe annerledes, og gjør seg gjeldende for grunn som ikke er «tilstrekkelig sikker».

Kommunen kan for grunn som ikke er tilstrekkelig sikker, stille særlige krav til byggegrunn, bebyggelse og uteareal etter pbl. § 28-1 andre avsnitt. Det følger av lovens forarbeider at de vilkår som gis må ha «direkte sammenheng med den foreliggende fare eller ulempe».⁵⁶ Kravet til direkte sammenheng følger også av den ulovfestede vilkårlæren i forvaltningsretten. Forvaltningen kan stille tyngende vilkår ved begunstigende vedtak hvor vilkårene er formåls- og forholdsmessige. Kommunen kan gi tillatelse til bygging hvis tiltakshaver setter i gang nødvendige tiltak som skal hindre at faren aktualiserer seg. Etter forarbeidene medfører kravet

⁵⁴ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 338.

⁵⁵ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 338

⁵⁶ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 338-339.

til nødvendige sikringstiltak at «bygg vil kunne oppføres i fareområder så fremt det som et minimum foreligger et forsvarlig apparat for varsling og evakuering av personer».⁵⁷ Vilkårene som stilles etter pbl. § 28-1 andre avsnitt skal ligge innenfor kravene fastsatt i byggteknisk forskrift.

Etter forarbeidene til plan- og bygningsloven § 28-1 andre avsnitt er begrunnelsen bak kommunens adgang til å stille vilkår at «plan og bygningsloven skal legge til rette for en fornuftig samfunnsutvikling og vern av personer og verdier. Dette vil også kunne bidra til at lokalsamfunn får anledning til å omstrukturere og/eller videreutvikle seg».⁵⁸ Kravene som kommunen stiller tar sikte på å motvirke fare som følge av naturforhold, og det er tilstrekkelig at farenivå reduseres til det akseptable. Etter forarbeidene begrenser kommunen sitt ansvar seg når det gjelder sikringstiltak 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».⁵⁹ Det kan gis byggetillatelse i utsatte områder etter pbl. § 28-1 andre avsnitt dersom tiltakshaver dokumenterer for at tiltak kan motvirke fare som følge av naturforhold. Kommunen kan også nedlegge dele- og byggeforbud. Kommunen kan bli erstatningsansvarlig for naturskade hvis kravene etter pbl. § 28-1 er forsømt i byggesaksbehandling, og det blir tema i kapittel 4.

⁵⁷ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 338-339.

⁵⁸ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 215.

⁵⁹ Ot.prp.nr. 45 (2007 - 2008) s. 339.

4 Kommunalt erstatningsansvar etter skadeserstatningsloven § 2-1

4.1 Introduksjon

Kommunen kan innvilge byggetillatelse dersom det er tilstrekkelig sikkerhet mot fare som følge av naturforhold etter pbl. § 28-1 første avsnitt, og kommunen er da som utgangspunkt ikke erstatningsansvarlig for naturskade. Kommunen kan bli erstatningsansvar for naturskade når kravene etter pbl. § 28-1 første avsnitt er forsømt i byggesaksbehandling.

Erstatningsansvar forutsetter at det foreligger en erstatningsrelevant skade, ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng mellom skaden og den skadevoldende handling. Rettslig grunnlag for erstatningsansvar er arbeidsgiveransvaret etter skl. § 2-1. Arbeidsgiveransvaret etter skl. § 2-1 gjelder både i og utenfor kontraktsforhold.⁶⁰ Kommunalt erstatningsansvar for naturskade er ansvar utenfor kontraktsforhold. Det følger av skl. § 2-1 nr. 1. at arbeidsgiver er ansvarlig for skade som voldes «uaktsomt» av arbeidstakeren under arbeidet eller i verv for arbeidsgiveren. Aktsomhetsvurderingen tar utgangspunkt i de krav skadelidte med rimelighet kan forvente av virksomheten eller tjenesten, og ansvar beror på en avveining av sentrale momenter. Momentene i aktsomhetsvurderingen utledes fra rettspraksis, og må sees i lys av sikkerhetskravene mot naturpåkjenninger etter pbl. § 28-1.

4.2 Erstatningsrelevant skade

Det grunnleggende vilkår for erstatningsansvar er at det foreligger en erstatningsrelevant skade. Kravet følger direkte av ordlyden i skl. § 2-1 nr. 1. som angir at arbeidsgiver svarer for «skade». Skadebegrepet er vidt, og det er ingen legaldefinisjon på hva som omfattes. Skadebegrepet i skl. § 2-1 tilsvarer det ordinære skadebegrepet i erstatningsretten. Etter langvarig og sikker rett er «skade» definert som en negativ effekt som kan måles i penger i form av et økonomisk tap. Krav til erstatningsrelevant skade er generelt og omfatter personskade, tingskade og formuesskade.⁶¹ Naturskade kan være personskade, men det er ofte tale om tingskade eller ren formuesskade. Skadeserstatningsloven § 4-1 om

⁶⁰ Lødrup: Lærebok i erstatningsrett s. 193.

⁶¹ Nygaard: Skade og ansvar s. 4.

erstatningsutmålingen angir at «erstatning for tingskade og annen formuesskade skal dekke den skadelidtes økonomiske tap». Kravet er en sentral del av reparasjonstanken som legislativt hensyn bak erstatningsreglene.

Skadebegrepet omfatter etter skl. § 2-1 nr. 1. handlinger som «voldes forsettlig eller uaktsomt under arbeidstakerens utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren». Arbeidet knytter skaden til arbeidsgiver, og ansvar er derfor betinget av at skade er voldt i tjeneste.⁶² Ansvar avgrenses mot «skade som skyldes at arbeidsgiveren går utenfor det som er rimelig å regne med etter arten av virksomheten eller saksområdet og karakteren av arbeidet eller vervet». Dette er en sentral avgrensning av ansvaret, og tar etter Rt. 1997 s. 786 (Mobbedommen) på s 791 sikte på «at den skadegjørende handling må ha rimelig tilknytning til tjenesten for at arbeidsgiveren skal bli ansvarlig». Skadebegrepet tar sikte på skade påført tredjemann, og avgrensnes mot skade på arbeidsgiver eller på arbeidstaker selv. Skadevolder skal frifinnes for erstatningsansvar dersom det ikke foreligger en skade som kan verdsettes i penger i form av et økonomisk tap. Unntak fra kravet til økonomisk tap er menerstatning etter skl. § 3-2 og oppreisning etter skl. § 3-5.

Høyesterett vurderte i Rt. 2015 s. 257 (Nissegård-dommen) om Lom kommune var erstatningsansvarlig for *fare* for naturskade som ikke har oppstått enda. Kommunen innvilget byggetillatelse til oppføring av sommerhytter i område med fare for snøskred. Det er utfordrende å angi i hvilken grad fare for naturskade utgjør en negativ effekt som kan måles i penger i form av et økonomisk tap. Saksøker og saksøkte var i Nissegård-dommen uenige om det forelå et økonomisk tap. Madsen og Nissegården AS anførte at det var tale om økonomisk tap, og anga verditap på eiendommen, kostander ved sikring eller flytting av bygninger, eller tap som følge av videre utbygging av gården. Lom kommune og forsikringssekskapet anførte på den andre siden at det ikke var påført et økonomisk tap. Driften gikk med underskudd, og det var ikke påregnelig at det ville skje utbygging. Videre ble det anført at det ikke kan utledes rett til utbygging av en reguleringsplan, og at det ikke var sannsynliggjort at markedsverdien på eiendommen var redusert. For Høyesterett var det ikke nødvendig å ta stilling til spørsmålet om økonomisk tap, fordi det ble konkludert med at Lom kommune ikke hadde opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt etter skl. § 2-1. Det følger av avsnitt 29 at det avgjørende vurderingstema i dommen var «om kommunen opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt ved å godkjenne byggesøknadene fra Madsen, med den følge at han har investert i

⁶² Lødrup: Lærebok i erstatningsrett s. 206.

utbygging i et rasutsatt område». Det er usikkert om det forelå en erstatningsrelevant skade i Nissegård-dommen. Dommen viser at spørsmålet om erstatningsrelevant skade etter skl. § 2-1 kan være problematisk, og må vurderes konkret av situasjonen. Det er ikke utelukket at kravet til erstatningsrelevant skade kan være tilfredsstilt i en situasjon der det er en fare for skade, som ikke har materialisert seg. Det gjenstår prinsipielle spørsmålet til avklaring om fare for naturskade er en erstatningsrelevant skade.⁶³ Videre skal kravet til årsakssammenheng behandles i kapittel 4.3, og aktsomhetsvurderingen etter skl. § 2-1 i kapittel 4.4.

4.3 Krav til årsakssammenheng

Årsakskravet i erstatningsretten innebærer at den skadevoldende handling må være årsak til den skade som er påført. Kravet til årsakssammenheng kommer til uttrykk i ordlyden i skl. § 2-1 nr. 1, og arbeidsgiver er økonomisk ansvarlig for skade som voldes uaktsomt «under arbeidstakerens utføring av arbeidet eller verv for arbeidsgiveren». Kravet til årsakssammenheng er et ulovfestet vilkår i den alminnelige erstatningsretten, og har en faktisk og rettslig side⁶⁴. Krav til faktisk årsakssammenheng omtales i Rt. 1992 s. 64 (p-pilledom II). Saken gjaldt spørsmål om produsenten av en bestemt type p-piller var objektivt erstatningsansvarlig overfor en kvinne som ble rammet av hjerneslag. Høyesterett angir på s. 69 – 70 at «Årsakskravet mellom en handling eller unnlattelse og en skade er vanligvis oppfylt dersom skaden ikke ville ha skjedd om handlingen eller unnlattelsen tenkes borte. Handlingen eller unnlattelsen er da en nødvendig betingelse for at skaden inntreffer». Det følger videre at begrepet «nødvendig» også omfatter krav om at handlingen må ha vært så vidt vesentlig at det er naturlig å knytte økonomisk ansvar til den. Høyesterett konkluderte med sannsynlighetsovervekt for at p-pillene var årsak til hjerneslaget. Dommen er i dissens tre mot to. Høyesterett er enig om årsakskravets rettslige innhold, men mindretallet fant ikke tilstrekkelige bevis for å kunne konkludere med sannsynlighetsovervekt for slik årsakssammenheng.

Kravet om faktisk årsakssammenheng tar etter p-pilledom II utgangspunkt i betingelseslæren, og en vurdering av om handlingen eller unnlattelsen rent faktisk var årsak til skade.

Betingelseslæren er kritisert i juridisk teori fordi læren er formulert som et hypotetisk

⁶³ Junker, Eivind og Taubøll, Steinar: Kravene til kommunens aktsomhet ved mulig naturfare – en kommentar til Nissegård-dommen (Rt-2015-257), Kart og Plan vol. 75 Fagbokforlaget 2015 s. 197.

⁶⁴ Nygaard: Skade og ansvar s. 322.

spørsmål. Nygaard bruker realiseringslæren, og angir at en handling er årsak til skaden hvis handlingen forekom til relevant tid og sted, handlingen hadde evne til å fremkalle skaden og realisere seg i skaden. Skaden må med andre ord være en realisering av den risikoen ansvaret bygger på.⁶⁵ Betingelseslæren har størst oppslutning i rettspraksis, og legges tradisjonelt til grunn ved vurdering av årsakssammenheng. Det kan oppstilles et spørsmål om skaden ville skjedd om arbeidstakerens handling eller unnlattelse tenkes borte. Det må med andre ord være naturlig å knytte ansvar til skadevolders handling. Ansvaret kan etter P-pilledom II videre avgrenses fordi handlingen ikke var så vidt vesentlig i årsaksbilde at det er rimelig å knytte økonomisk ansvar til den. Terskelen for at en handling skal være vesentlig nok er lav. Årsakskravets rettslige side innebærer at skaden som inntreffer i visse tilfeller kan være så fjern og avledet at det ikke er rimelig å ilegge skadevolder økonomisk ansvar. Bakgrunnen for årsakskravets rettslige side er et ønske om å komme frem til rimelige resultater. Skaden må med andre ord være påregnelig for at det skal kunne knyttes ansvar til den.

4.4 Aktsomhetsvurderingen

Det følger av skl. § 2-1 nr. 1. at arbeidsgiver er ansvarlig for skade som voldes «uaktsomt» av arbeidstakeren under arbeidet eller i verv for arbeidsgiveren. Etter bestemmelsens andre avsnitt er «arbeidsgiver» definert som «det offentlige og enhver annen som i eller utenfor ervervsvirksomhet har noen i sin tjeneste». Kommunen er som plan- og bygningsmyndighet «arbeidsgiver». Etter skl. § 2-1 nr. 3. er «arbeidstaker» definert som «enhver som gjør arbeid eller utfører verv i arbeidsgiverens tjeneste, unntatt verv som tillitsvalgt i annet foretak». Som arbeidstaker regnes også eksempelvis ombud i offentlig virksomhet og befal og menige under militærtjeneste. Etter forarbeidene omfatter begrepet «hele skalaen av den virksomhet som utføres i en arbeidsgivers tjeneste fra øverst til nederst». Arbeidsgiverbegrepet avgrenses mot selvstendige oppdragstakere.⁶⁶ Det objektive arbeidsgiveransvaret etter skl. § 2-1 nr. 1. omfatter individuell uaktsomhet hos den konkrete ansatte, og anonyme og kumulative feil.⁶⁷ Anonyme feil foreligger når det ikke kan identifiseres hvem som har begått feilen som førte

⁶⁵ Nygaard: Skade og ansvar s. 324.

⁶⁶ Ot.prp.nr. 48 (1965 - 1966) s. 79.

⁶⁷ Ot.prp.nr. 48 (1965 - 1966) s. 79.

til skaden.⁶⁸ Kumulative feil foreligger når det er begått flere forsømmelser som samlet sett anses erstatningsbetingende.⁶⁹

Uaktsomhetskravet i skl. § 2-1 nr. 1. er lovfestet, og avgjørende er om arbeidstakeren ikke har oppfylt «de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten». Ansvar for skadevolder er derfor betinget av avvik fra forsvarlig handlemåte i virksomheten. Det lovfestede uaktsomhetskravet i skl. § 2- 1 tilsvarer den alminnelige ulovfestede culpanormen.⁷⁰ Høyesterett angir vurderingstemaet for aktsomhetsvurderingen i Rt. 2004 s. 1942 (Kinaputtdommen). Dommen gjaldt krav om regress etter forsikringsutbetaling som følge av brann. Spørsmålet var om guttene som lekte med kinaputt hadde opptrådt grovt uaktsomt. Det heter i avsnitt 32 at «aktsomhetsvurderingen må således knyttes til de krav og forventinger man med rimelighet kan stille til gutter i denne aldersgruppen». Uaktsomhet omfatter simpel og grov uaktsomhet. Grov uaktsomhet defineres i avsnitt 38 som «markert og klanderverdig fravik fra en forsvarlig handlemåte». Høyesterett konkluderte i saken med at begge guttene hadde opptrådt grovt uaktsomt.

Vurderingstema presentert av Høyesterett i Kinaputtdommen følges videre opp i juridisk teori. Nygaard angir at som en generell «rettesnor for innholdet i kravet om aktsemd kan ein spørja om skadevaldaren ved sin handlemåte har tilsidesett rimelege krav og forventingar i høve til risikoen for skade på skadelidnes interesser».⁷¹ Utgangspunktet for aktsomhetsvurderingen er hva som rimeligvis kan forventes av en alminnelig aktsom person på området. I aktsomhetsvurderingen måles den skadevoldende handling opp mot hvilken handling skadevolder burde ha valgt. Det kan også vurderes om kravet til uaktsomhet automatisk blir oppfylt dersom man finner at kommunen skulle handlet annerledes ut fra pbl. § 28-1, eller om det skal mer til for å komme over i erstatningsbetingende uaktsomhet. Oppgaven skal i kapittel 4.4.1 behandle hvilken aktsomhetsnorm som legges til grunn, og i kapittel 4.4.2 hvilke rolleforventninger som kan stilles til kommunen som arbeidsgiver. Deretter drøftes det i kapittel 4.4.3 hvilke momenter som er sentrale i aktsomhetsvurderingen.

⁶⁸ Se nærmere vurdering av anonyme feil i Rt. 1950 s. 330 (Lommebok-dommen).

⁶⁹ Se nærmere vurdering av kumulative feil i Rt. 1959 s. 666 (Steinras-dommen).

⁷⁰ Lødrup: Lærebok i erstatningsrett s. 135.

⁷¹ Nygaard: Skade og ansvar s. 177.

4.4.1 Aktsomhetsnormen

Kommunalt erstatningsansvar for naturskade beror på hvilken aktsomhetsnorm som legges til grunn for vurderingen av ansvar. Det følger av forarbeidene til skl. § 2-1 at det gjelder en «mild» culpanorm for visse offentlige servicevirksomheter, rednings- og bistandsytelser og rådgivningsvirksomheter.⁷² Det er omdiskutert i teorien om det er rettskildemessig dekning for en spesiell eller «mild» culpanorm.⁷³ En «mild» culpanorm legger til grunn en lavere terskel for aktsomhetsvurderingen enn det som følger av det alminnelige arbeidsgiveransvaret etter skl. § 2-1. Uttalelsene i forarbeidene følges opp av Høyesterett i Rt. 1992 s. 453 (Furunkulose-dommen). Dommen gjaldt erstatningskrav mot staten for tap på grunn av godkjent import av laksesmolt infisert med sykdommen furunkulose. Høyesterett angir på s. 478 at fastlegging av aktsomhetsnormen bror på hvilken offentlig sektor det er tale om. Videre at den milde aktsomhetsnormen er særlig aktuell for service- og bistandsytelser, fordi det ikke er ønskelig med en lav aktsomhetsnorm for en stor del av den offentlige virksomhet. Det ble ikke lagt til grunn en mild aktsomhetsnorm for vurdering av ansvar i dommen. Høyesterett fant staten erstatningsansvarlig for tap på grunn av godkjent import av infisert laksesmolt. Dommen er i dissens tre mot to, men uenigheten gjaldt ikke vurderingstema etter skl. § 2-1.

Høyesteretts dom Rt. 2000 s. 253 (Asfaltkant-dommen) gjaldt regresskrav mot staten fra Aktiv Forsikring AS etter forsikringsutbetaling for skade ved motorsykkellulykke med døden til følge. Spørsmålet i dommen var om legging av asfalt i kjøresporet eller manglende skilting av vanskelige kjøreforhold var uaktsomt. Videre om dette var årsak til motorsykkellulykken. Det heter i dommen på s. 265 at det ved vurderingen av hvilke krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten må tas hensyn til skaderisikoen på området, økonomiske ressurser, arten av de skadende interesser og skadelidte sine muligheter til å forsikre seg mot skade. Det angis videre at det ikke var tilstrekkelig for å anvende en mild aktsomhetsnorm at det dreier seg om offentlig service-, kontroll eller bistandsvirksomhet. Ved unnlatelser kan det derimot være grunnlag for å legge til grunn en mildere norm når skaderisikoen truer fra naturens side eller er skapt av andre. Høyesterett flertall konkluderte

⁷² Ot.prp.nr. 48 (1965 - 1966) s. 79.

⁷³ Liisberg, Bent: erstatningsansvaret for offentlig servicevirksomhet, Fagbokforlaget 2005 s. 671 og Taubøll: Sikkerhetskrav og kommunalt erstatningsansvar ved bygging i fareområder s. 42.

med at med at Statens Vegvesen var ansvarlig for ulykken. Dommen er i dissens tre mot to, og det er uenighet om det kan legges til grunn en mildere terskel for aktsomhetsvurderingen.

Spørsmålet er om det gjelder en mild aktsomhetsnorm for vurdering av kommunalt erstatningsansvar for naturskade. Etter pbl. § 28-1 har kommunen som lokal styresmakt plikt til å sørge for at det ikke bygges i utsatte områder. Kommunen gjør en selvstendig vurdering av om sikkerhetskravene etter pbl. § 28-1 er oppfylt, og kommunen har derfor en kontrollerende funksjon. Kommunens plikter etter pbl. § 28-1 har ikke utpreget karakter av service- eller bistandsvirksomhet, og det tilsier at det ikke burde legges til grunn en mild aktsomhetsnorm ved vurdering av kommunalt erstatningsansvar for naturskade.

En dom som direkte omhandler hvilken aktsomhetsnorm som skal legges til grunn for spørsmål etter plan- og bygningsloven § 68 er RG. 2001 s 238 (Flakstad-dommen). Saken gjaldt erstatningskrav mot Flakstad kommune ved godkjenning av boligoppføring i område med risiko for skred. I dommen fra Hålogaland lagmannsrett heter det at «oppføring og kontroll i forhold til bygningslovgivningen, og da særlig bestemmelser satt til sikring av liv helse og økonomiske verdier, er sentrale og viktige oppgaver for det offentlige». Videre at en lavere terskel for aktsomhetsvurderingen på området vil medføre en uheldig praksis for resten av den offentlige virksomhet. I dommen vises det til uttalelsene i Furunkulose-dommen. Hålogaland lagmannsrett konkluderte med at Flakstad kommune hadde opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt. Høyesterett legger videre ikke til grunn en mildere norm for aktsomhetsvurderingen i Rt. 2015 s 257 (Nissegård-dommen) avsnitt 32. På bakgrunn av rettspraksis, og kommunens kontrollerende funksjon, er det ikke grunnlag for å legge til grunn en mildere aktsomhetsnorm enn det som følger av det alminnelige arbeidsgiveransvaret etter skl. § 2-1.

4.4.2 Rolleforventninger til kommunen som arbeidsgiver

Etter skl. § 2-1. nr. 1. skal det i aktsomhetsvurderingen tas hensyn til om det er tilsidesatt krav «skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten». Vurderingen av hva som rimeligvis kan forventes av en alminnelig aktsom person er kjernen i aktsomhetsvurderingen, og omtales av Nygaard som en vurdering av rolleforventninger. Nygaard angir at uttrykket går på at «adressaten for krav og forventning i det enskille tilfelle

innehar ein mellommenneskeleg rolle». ⁷⁴ Rolleforventninger har en viss likhet til den tradisjonelle fornuftige figuren «bonus pater familias», men Nygaard angir at rolleforventninger bedre får frem «at kravet om reaksjon varierer etter den funksjon eller gjeremål vedkomande har». ⁷⁵ I aktsomhetsvurderingen er det rolleforventninger både til skadevolder og skadelidte. Nygaard presiserer at det er omverdenen som stiller krav og forventinger til rolle innehaveren. ⁷⁶ Rolleforventninger til skadevolder vil variere ut fra hvilket område man befinner seg på, og skadevolderens funksjon. ⁷⁷ Aktsomhetsvurderingen tar utgangspunkt i hvilke krav og forventinger som kan stilles til kommunen som byggesaksbehandler etter pbl. § 28-1.

Tiltakshaver er ansvarlig for å utrede byggegrunnen, og skal dokumentere at sikkerhetskravene etter pbl. § 28-1 er oppfylt. Kommunen har en selvstendig plikt til å vurdere om informasjonen fra tiltakshaver gir grunnlag for å treffe vedtak om byggetillatelse. Plan- og bygningsloven § 28-1 skal beskytte liv og materielle verdier, og det er derfor grunnleggende verdier som står i fare hvis naturskade inntreffer. Skadelidte har en klar forventning til at kravene etter pbl. § 28-1 er ivaretatt i byggesaksbehandling, og at kommunen ikke gir byggetillatelse i område med fare for naturskade. Aktsomhetsvurderingen tar sikte på en avveining av sentrale momenter som kan utledes fra rettspraksis, og gjennomgangen vil videre belyse hvilke krav og forventinger som stilles til kommunen i byggesaksbehandling.

4.4.3 Momenter i aktsomhetsvurderingen

Aktsomhetsvurderingen er en samlet helhetsvurderingen av momenter som skal avklare om kommunen har handlet uaktsomt i byggesaksbehandling etter pbl. § 28-1. Det følger av Rt. 2015 s. 257 (Nissegård-dommen) avsnitt 52 at aktsomhetsvurderingen tar utgangspunkt i kommunens kunnskap på vedtakstidspunktet. Vektlegging av momentene i aktsomhetsvurderingen beror på sakens konkrete forhold. Det er flere momenter som kan trekkes inn i vurderingen av kommunens aktsomhet, og det skal ikke gis en fullstendig oversikt over alle relevante momenter. Oppgaven skal belyse de momentene som fremstår som mest sentrale i rettspraksis. Ut over det som allerede er gjennomgått av kommunens plikter etter plan- og bygningsloven, vil det fokuseres på kommunens tilgang på faresonekart

⁷⁴ Nygaard: Skade og ansvar s. 179.

⁷⁵ Nygaard: Skade og ansvar s. 180.

⁷⁶ Nygaard: Skade og ansvar s. 179.

⁷⁷ Lødrup: Lærebok i erstatningsrett s. 132.

og andre rapporter, lokal tilknytning til område, fagkompetanse og skaderisikoens synbarhet i terrenget i aktsomhetsvurderingen.⁷⁸

Et sentralt moment i aktsomhetsvurderingen er etter rettspraksis om kommunen har tilgang på farekart, og andre rapporter, ved vurdering av byggesøknaden. Faresonekart tar sikte på å gi oversikt over områder hvor det bør utvises aktsomhet, og var i Nissegård-dommen utarbeidet av Norges Geotekniske Institutt (NGI) på oppdrag fra staten. Faresonekart over kvikkleire, flom og skred i bratt terreng er tilgjengelig i databaser hos Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE). Kommunens ansvar for faresonekart knytter seg til å bruke kartene hvis de eksisterer i plan- og byggesaksbehandling. Det kan stilles strengere krav til kommunen i aktsomhetsvurderingen dersom det er stor fare for skade, og stort skadeomfang. Faresonekart skal bidra til å synliggjøre risikoen, og brukes av kommunen i arealplanlegging og ved godkjenning av byggesøknader. Faresonekart gir nødvendigvis ikke fullstendig oversikt over alle farer i område, men ny teknologi gjør det enklere å kartlegge risiko og gjøre kunnskapen tilgjengelig.⁷⁹

En dom som illustrerer bruk av faresonekart i aktsomhetsvurderingen er RG. 2006 s. 107 (Ullsfjord-dommen). Saken gjaldt regresskrav fra forsikringsselskapene mot Tromsø kommune etter snøskred som skadet fem hytter i Ullsfjord. Ett av de sentrale spørsmål i dommen var om kommunen handlet uaktsomt ved behandling av byggesøknadene til hytteeiendommene jf. skl. § 2-1. Kommunen hadde tilgjengelig faresonekart for den femte hytta på vedtakstidspunktet. Det følger av dommen at det ikke er avgjørende hvilken etat i kommunen som mottok faresonekartet. Videre at «eksistensen av faresonekartet og kunnskapen om dette i seg selv ikke er tilstrekkelig til å fastslå uaktsomhet, selv om det er gitt tillatelse til fradeling og bygging innfor risikoområdet». Det ga kommunen oppfordring til å kreve ytterligere ekspertundersøkelser når den femte hytta lå innenfor risikoområde med 1/1000 års gjentakintervall for skred. Lagmannsretten konkluderte derfor med at Tromsø kommune ved saksbehandlingen opptrådte uaktsomt når det ikke ble iverksatt en detaljkartlegging av faren for skred. Fra Ullsfjord-dommen kan man merke seg at det ikke er avgjørende for aktsomhetsvurderingen at det eksisterer faresonekart. Faresonekart er kun et hjelpemiddel for kommunen ved utbygging, for å sikre ivaretagelse av sikkerhetskravene etter pbl. § 28-1. I den konkrete saken var det så stor oppfordring til å nyttiggjøre seg av

⁷⁸ Taubøll: Sikkerhetskrav og kommunalt erstatningsansvar ved bygging i fareområder s. 42.

⁷⁹ Taubøll: Sikkerhetskrav og kommunalt erstatningsansvar ved bygging i fareområder s. 43.

faresonekartet at kommunen var ansvarlig. Det kan peke i retning av en uaktsom saksbehandling dersom kommunen ikke benytter seg av eksisterende faresonekart når det er stor fare for naturskade.

Som tidligere angitt skal det i forbindelse med planer om utbygging gjennomføres en risiko- og sårbarhetsanalyse (ROS-analyse) etter pbl. § 4-3. Forbud mot bygging kan nedlegges dersom det er «nødvendig for å avverge skade og tap». Etter lovens forarbeider er formålet med pbl. § 4-3 å gi «grunnlag for å forebygge risiko for skade og tap av liv, helse, miljø og viktig infrastruktur, materielle verdier mv.»⁸⁰ Forarbeidene peker videre på at analysen kan knytte seg til arealet slik det er fra naturens side, og på den andre siden risiko og sårbarhet som kan oppstå som følge av arealbruken. Høyesterett vektla i Rt. 2015 s 257 (Nissegård-dommen) at Lom kommune deltok i utarbeidelse av en ROS-analyse. Madsen og Nissegården AS anfører at Lom kommune har opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt ved å godkjenne bygging av 40 mindre sommerhytter uten å foreta nærmere undersøkelser av risikoen for rasfare i område. Videre at kommunen har en streng undersøkelsesplikt som ikke var oppfylt. Lom kommune og KLP Skadeforsikring anfører på den andre siden at det ikke var lokal kunnskap om rasfare, og at det var akseptabel risiko i område. Spørsmålet i dommen var om kommunen opptrådte uaktsomt ved å forholde seg til kunnskapen som forelå på tidspunktet. Høyesterett vektla resultatene fra en risiko- og sårbarhetsanalyse fra 1998 som angir at det er «normalt akseptabel risiko». Det heter i avsnitt 50

«[...] det ved en terskel for rasrisiko på 1/1000, ikke utelukkende kan tas utgangspunkt i den menneskelige erfaring for å vite om det er akseptabel rasfare i forskriftens forstand. Med et såpass strengt krav, vil det i praksis bare være mulig å avdekke rasfaren gjennom sakkyndige undersøkelser».

Det antydes i Nissegård-dommen at norske kommuner i større gard burde anvende sakkyndige undersøkelser under byggesaksbehandlingen. Sakkyndige undersøkelser av byggegrunnen kan gi kommunen bedre grunnlag for å fatte vedtak om byggetillatelse.⁸¹ Høyesterett vektla videre at det ikke var statlig farekart over område, og at hyttene som ble godkjent bare skulle brukes om sommeren. Det heter i avsnitt 57 at fare for menneskelig skade som følge snøras er begrenset på sommeren. Høyesterett flertall konkluderte derfor med at Lom kommune ikke hadde opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt.

⁸⁰ Ot.prp.nr. 32 (2007 - 2008) s. 188.

⁸¹ Junker og Taubøll: Kravene til kommunenes aktsomhet ved mulig naturfare – en kommentar til Nissegård-dommen (Rt-201-257) s. 196.

Høyesteretts mindretall i Nissegård-dommen angir i avsnitt 67 at kommunen har vært uaktsom når den ikke foretok, eller påla søker å gjøre nærmere undersøkelser av området. Videre at kommunen har et selvstendig ansvar for at vilkårene er oppfylt. Flertall og mindretall er enige om å vektlegge at det var tale om hytter til bruk om sommeren, men mindretallet understreker at materielle verdier også har beskyttelse etter pbl. § 68. Etter mindretallet sitt syn er det ikke tilstrekkelig aktsomt å basere seg på at rasrisikoen på eiendommen begrenser seg til område med synlige spor. Mindretallet konkluderer med at behandling av byggesøknadene ikke var i samsvar med de krav som med rimelighet kunne stilles. Høyesteretts mindretall har derfor et annet syn på hvilke krav og forventninger som kan stilles til kommunen. Mindretallet stiller strengere krav til kommunen som byggesaksbehandler, og vektlegger tungt kommunens selvstendige ansvar til å ivareta sikkerhetskravene. Tilgang til farekart og rapporter kan skjerpe krav til kommunens aktsomhet, og kan ha sentral betydning i en aktsomhetsvurdering.

Et annet sentralt moment i aktsomhetsvurdering er etter rettspraksis tiltakshavers lokale tilknytning til området. Med tiltakshavers tilknytning til område menes det botid, slektskap eller andre bånd som kan gi tiltakshaver kunnskap om naturforholdene i området. Lokal kjennskap til området ble vektlagt som moment i aktsomhetsvurderingen i Nissegård-dommen. Det følger av dommen at det på vedtakstidspunktet var fravær av kunnskap om tidligere skredhendelser. Det angis også at gården hadde vært i familiens eie i fire generasjoner. I de første byggesøknadene ble det krysset av for at det forelå «tilstrekkelig sikkerhet» mot rasfare. Høyesterett angir i avsnitt 46 - 51 at det var grunn for kommunen til å tro at rasrisikoen var vurdert. Tiltakshavers lokal tilknytning kan derfor brukes som argument til å senke kommunes aktsomhetsplikt. I eldre rettspraksis er tiltakshavers tilknytning vektlagt tungt, men på grunn av urbanisering er det i dag ofte vanskelige å påvise tilknytning.⁸²

Høyesterett vektlegger i Nissegård-dommen i større grad tiltakshavers fagkompetanse og bruk av eksperter til undersøkelser av eiendommen. Tiltakshavers fagkompetanse er en del av de krav og forventninger som stilles til skadelidte. Dersom det ikke er grunnlag for å fatte vedtak om godkjenning av byggesøknaden, skal kommunen kreve nærmere undersøkelser av eiendommen. Tiltakshaver tilknytning og bruk av fagkompetanse er relevante momenter som brukes av domstolene i aktsomhetsvurderingen.

⁸² Taubøll: Sikkerhetskrav og kommunalt erstatningsansvar ved bygging i fareområder s. 48.

Videre er skaderisikoens synbarhet et moment som ofte brukes i aktsomhetsvurderingen. Synbarhet er beskrevet i juridisk teori som forhold det er «fysisk mulig å se på befaring uten bruk av spesialutstyr og fagspesifikke analysemetoder».⁸³ I Nissegård-dommen heter det at «selv om det her og der er bekkefar og muligens spor etter mindre ras, indikerte vegetasjonen at dette var et skredsikkert område». Rasisikoens synbarhet i terrenget ble brukt i dommen som argument for at Lom kommune hadde opptrådt aktsomt. I Nissegård-dommen ble det også lagt vekt på generelle topografiske forhold. Hvis skaderisikoen er synbar kan det skjerpe krav og forventinger til skadelidte.

Forholdets synbarhet kan også senke kommunens opplysningsplikt overfor tiltakshaver. Det følger av Kongsberg tingrett TKONG-2009-168916 som gjaldt erstatningskrav mot Kongsberg kommune. Kommunen hadde ikke opplyst tiltakshaver om at tomten lå i område med fare for kvikkleireras. Det angis i dommen at rasisikoen var kjent i lokalmiljøet, og at arbeid etter tidligere ras var meget godt synlig i terrenget. Det var derfor ikke uberettiget av kommunen å anta at kjøper av kjent med rasisikoen. Kongsberg tingrett konkluderte med frifinnelse av kommunen. Synbarhet i terrenget kan derfor være et relevant moment i aktsomhetsvurderingen.

Momentene som er gjennomgått kan være relevante i en vurdering av om kommunen burde reagert på faren som følge av naturforhold, og vektlegging av momentene beror på de konkrete forhold i saken. Kommunen blir ansvarlig etter skl. § 2-1 nr. 1 dersom det på bakgrunn av aktsomhetsvurderingen kan konkluderes med at kommunen skulle handlet annerledes i byggesaksbehandlingen for å hindre fare. Kravet til uaktsomhet blir ikke automatisk oppfylt dersom man finner at kommunen skulle handlet annerledes ut fra pbl. § 28-1. Det fremgår klart av Rt. 2015 s 257 (Nissegård-dommen) at det er rom for feilvurderinger, og det kreves mer for erstatningsbetingende uaktsomhet etter skl. § 2-1. Kommunen er erstatningsansvarlig for naturskade når vilkårene til skade, ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng er oppfylt. Erstatningskravet mot kommunen kan reduseres hvis skadelidte selv har medvirket til skaden, og medvirkningsansvar behandles i kapittel 5.

⁸³ Taubøll: Sikkerhetskrav og kommunalt erstatningsansvar ved bygging i fareområder s. 46.

5 Skadelidtes ansvar til å forhindre skade etter skadeserstatningsloven § 5-1

Det alminnelige erstatningsrettslige utgangspunktet er at skadelidte har krav på full dekning for tap påført som følge av naturskade. Det følger av skl. § 5-1 at erstatningskravet kan reduseres hvis skadelidte selv har medvirket til skaden. Etter skl. § 5-1 nr. 1 kan skadelidtes erstatning settes ned eller falle bort dersom skadelidte har «medvirket til skaden ved egen skyld». Ordlyden av «egen skyld» omfatter forsettlig og uaktsom handling.⁸⁴ Medvirkning til skaden peker videre på et krav om årsakssammenheng mellom skaden og bidraget til skadelidte. Redusering av erstatning på grunn av medvirkning beror på en rimelighetsvurdering, og tar etter skl. § 5-1 nr. 1 hensyn til «atferden, og dens betydning for at skaden skjedde, omfanget av skade og forholdene ellers». Etter skl. § 5-1 nr. 2. er det også tale om medvirkning når skadelidte har unnlatt i rimelig utstrekning å fjerne eller minske skaderisikoen eller å begrense skaden. Det følger av mindretallet i Rt. 2015 s 527 (Nissegård-dommen) avsnitt 74 at skadelidte selv må bære del av ansvaret for at risikoen for ras ikke ble avdekket før kommunen ga byggetillatelse. Rasfaren på eiendommen var synlig, og det burde vært stilt spørsmål om hvor omfattende rasrisikoen på resten av eiendommen var. Høyesteretts mindretall konkluderte med uaktsom medvirkning, og nedsettelse av kommunens ansvar med 25 prosent etter skl. § 5-1.

Medvirkningsansvar etter § 5-1 tar utgangspunkt i flere av de mest relevante momentene i aktsomhetsvurderingen etter skl. § 2-1. I RG. 2001 s. 238 (Flakstad-dommen) ble kommunens ansvar redusert som følge av skadelidtes medvirkning etter skl. § 5-1. Det følger av dommen at skadelidte var født og oppvokst i området, og at han derfor var godt kjent med rasrisikoen i området. Skadelidtes tilknytning til området er eksempel på moment som kan være sentralt ved vurdering av medvirkning. Lagmannsretten konkluderte med at skadelidte uaktsomt hadde medvirket til skaden, og erstatning fra Flakstad kommune ble nedsatt med 25 prosent av skadelidtes økonomiske tap. Etter medvirkningsregelen kan kommunens ansvar begrenses. Medvirkning tar sikte på fordeling av ansvar, og det er ikke rimelig at kommunen skal betale full erstatning hvis skadelidte selv har delvis skyld i naturskaden. Skadelidte kan også ha krav mot andre enn kommunen ved naturskade, og det behandles i kapittel 6.

⁸⁴ Ot.prp.nr.75 (1983- 1984) s. 64.

6 Krav mot andre enn kommunen

6.1 Naturskadeerstatning

Skadelidte kan få utbetalt naturskadeerstatning fra Statens naturskadefond hvis vilkårene etter naturskadeerstatningsloven er oppfylt. Lovens formål er etter § 1 å «yte etter en naturulykke slik at skadelidte kan fortsette sin virksomhet». En alminnelig språklig forståelse av «virksomhet» peker på næringsvirksomhet. Etter forarbeidene legges det til grunn en utvidet forståelse av virksomhetsbegrepet, og loven er derfor ikke avgrenset til næringsvirksomhet.⁸⁵ Etter naturskadeerstatningsloven § 2 om lovens virkeområde ytes det erstatning for «naturskade på fast eiendom og løsøre i Norge». Med «fast eiendom» menes det «grunneiendommen og ulike byggverk og installasjoner på grunner».⁸⁶ Det ytes ikke naturskadeerstatning «dersom det er adgang til å forsikre seg mot skade ved en alminnelig forsikringsordning, eller dersom skadelidte faktisk får dekket skaden av en forsikring». Ordlyden av «alminnelig forsikringsordning» er vag, men tar etter forarbeidene sikte på «tilgjengelig forsikring på det norske markedet». Avgjørende er muligheten til å tegne alminnelig forsikring, og ikke om skadelidte har forsikret seg.⁸⁷ Naturskadeerstatning tar etter § 5 sikte på å føre objektet tilbake i samme stand som før skade.

Statens naturskadefond yter naturskadeerstatning når vilkårene etter naturskadeerstatningsloven § 4 er oppfylt. Etter § 4 første avsnitt utbetales erstatning «ved naturskade som direkte skyldes naturulykke, så som skred, storm, flom, stormflo, jordskjelv og vulkanutbrudd». En naturlig språklig forståelse av «direkte skyldes» peker på at skaden må være en umiddelbar følge av naturhendelsen. Det er med andre ord tale om et krav om årsakssammenheng mellom tapet og naturskaden. Det følger av forarbeidene til naturskadeerstatningsloven at «alle indirekte skader som følge av en naturulykke faller utenfor». Det angis som eksempel at driftstap, driftsulempe, leieutgifter som er nødvendige for å drive virksomheten i påvente av gjenoppretting, samt reisekostnader faller utenfor begrepet «direkte skyldes».⁸⁸ Det påpekes i forarbeidene at årsakskravet etter naturskadeerstatningsloven § 4 første avsnitt «direkte skyldes» er strengere enn det som følger

⁸⁵ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 56.

⁸⁶ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 56.

⁸⁷ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 57.

⁸⁸ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 58.

av alminnelig erstatningsrettslige regler.⁸⁹ Alminnelig årsakssammenheng krever etter Rt. 1992 s 64 (P-pilledom II) ikke mer enn at den skadevoldende handling eller unnlatelse er en nødvendig betingelse for at skade inntreffer. Det strenge årsakskravet etter naturskadeerstatningsloven § 4 første avsnitt avgrenser også mot avledede skader. Forarbeidene angir som eksempel på avledede skader når en storm fører til at en båt skader en brygge.⁹⁰

Det finnes unntak fra det klare utgangspunktet om at naturskadeerstatning kun ytes der naturskades «direkte skyldes naturulykke». Etter § 4 andre avsnitt kan det i «særlige tilfeller» ytes erstatning for skader som er en «nærliggende følge av naturulykken, selv om årsakskravet etter første ledd ikke er oppfylt». En naturlig språklig forståelse av «særlige tilfeller» peker på at adgangen til å kreve erstatning etter andre avsnitt er svært begrenset, og kun må brukes i klare unntakstilfeller. Ordlyden av «nærliggende følge» tilsier at det må være vanskelig å skille mellom årsakene til skaden. Et relevant moment i vurderingen er etter forarbeidene om skadelidte kan sikre seg mot skaden.⁹¹ Årsakskravet etter § 4 andre avsnitt er ikke like strengt som etter første avsnitt, og er sammenlignbart med det alminnelige årsakskravet i erstatningsretten. Det påpekes likevel i forarbeidene at årsakskravet etter § 4 andre avsnitt praktiseres strengt for ikke å uthule årsakskravet etter første avsnitt.⁹² Etter § 4 tredje avsnitt kan det også ytes erstatning for skade som «direkte skyldes nedbør eller isgang når særlige forhold tilsier det». Adgangen til å kreve naturskadeerstatning etter tredje avsnitt er også snever, og tar sikte på tilfeller hvor det vil virke urimelig å ikke yte erstatning.⁹³ Årsakskravet etter naturskadeerstatningsloven § 4 er strengere enn etter de alminnelige erstatningsreglene. Det er derfor klare forskjeller for tiltakshaver på å kreve erstatning etter naturskadeerstatningsloven, og på å kreve erstatning fra kommunen etter de alminnelige erstatningsreglene.

6.1.1 Regress etter naturskadeerstatningsloven § 16

Det heter i naturskadeerstatningsloven § 16 om regress at «Dersom handlinger eller unnlatelser fra tredjeperson har bidratt til at skadeomfanget har blitt mer omfattende enn det

⁸⁹ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 58.

⁹⁰ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 58.

⁹¹ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 58.

⁹² Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 58.

⁹³ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 59.

ellers ville ha vært, går skadelidtes eventuelle erstatningskrav mot tredjepersonen over på staten i den utstrekning det utbetales erstatning etter denne loven». Regress gjør det mulig å plassere det endelige tapet hos den ansvarlige. Etter forarbeidene går skadelidtes regresskrav automatisk over til staten, og avgrenses til tredjepersonens ansvar i forhold til skadelidte. Regresskrav omtales videre å være aktuelt «i tilfeller hvor kommunen har gitt byggetillatelse i et ras- eller flomutsatt område, eller der tredjepersons tiltak eller virksomhet har bidratt til omfanget av naturulykken».⁹⁴ Staten er med andre ord i en posisjon etter § 16 til å kreve regress hvis kommunen har godkjent bygging i et utsatt område.

Et spørsmål er om regressregelen utvider kommunen sitt erstatningsansvar, sammenlignet med ansvar etter de alminnelige erstatningsreglene. Inngangsvilkåret for statens regresskrav etter § 16 er at det «utbetales erstatning etter denne loven». Det strenge årsakskravet i naturskadeerstatningsloven § 16 gjør det vanskeligere for staten å få regress fra kommunen etter disse reglene, enn for den private borger å få erstatning fra kommunen etter de alminnelige erstatningsreglene. Regressregelen i naturskadeerstatningsloven § 16 utvider derfor ikke kommunen sitt erstatningsansvar.

6.2 Naturskedeforsikring

Skadelidte som er forsikret mot naturskade kan kreve tapet dekket gjennom naturskedeforsikring. Det følger naturskedeforsikringsloven § 1 første avsnitt første setning at «ting i Norge som er forsikret mot brannskade, er også forsikret mot naturskade, dersom skaden på vedkommende ting ikke dekkes av annen forsikring». Naturskedeforsikring er derfor et eksempel på en tvungen tingsskedeforsikring. Forsikringsselskapene som tilbyr brannskedeforsikring skal etter § 4 første avsnitt være medlem av Norsk Naturskadepool. Norsk Naturskadepool er kontaktledd mellom forsikringsbransjen og Statens naturskadefond. Hensikten med skadepoolen er etter § 4 andre avsnitt andre setning å sikre lik utlikning av naturskadeerstatning. Det avgrenses etter naturskedeforsikringsloven § 1 andre avsnitt mot ansvar for naturskade på eksempelvis skog, varer under transport, motorvogn og skip. Det følger av § 1 tredje avsnitt at naturskadeerstatning kan settes ned eller falle bort når skaden skyldes eksempelvis svak konstruksjon. Ved flere samvirkende årsaker legges hovedårsaken til skaden til grunn.⁹⁵ Brannskedeforsikring er en alminnelig forsikring som ofte er en del av

⁹⁴ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 63.

⁹⁵ Bull, Hans J: Forsikringsrett, 1. utgave, Universitetsforlaget 2008 s. 248

ulike kombinerte forsikringer, og de fleste er derfor også forsikret mot naturskade.⁹⁶ Det er en rekke vilkår som må være oppfylt for at skadelidte skal få utbetalt naturskadeforsikring.

Etter naturskadeforsikringsloven § 1 første avsnitt andre setning er «naturskade» definert som «skade som direkte skyldes naturulykke, så som skred, storm, flom, stormflo, jordskjelv eller vulkanutbrudd». Etter forarbeidene er definisjonen tilsvarende som i naturskadeerstatningsloven § 4 første avsnitt.⁹⁷ Det kan hevdes at årsakskravet «direkte skyldes» er for strengt i lys av klimaendringene. Indirekte skader som driftstap for bedrifter dekkes eksempelvis ikke av naturskadeforsikring. Et konkret eksempel på driftstap som ikke dekkes er når næringslivet mister omsetning som følge av vannskade på lokalet. Det kan medføre store tap for en bedrift. Sikringskostander til å dekke indirekte skader krever spesialforsikring, og naturskadeforsikring kan derfor gi en falsk trygghet. I forhold til vanlig erstatningskrav mot kommunen og naturskadeerstatning, gir forsikringsdekning tiltakshaver i stor grad økonomisk trygghet mot naturskade. Erstatningskrav mot kommunen etter de alminnelige erstatningsreglene krever forsett eller uaktsomhet, og det gjør ikke naturskadeforsikring. Videre ytes det ikke naturskadeerstatning dersom skadelidte kan forsikre seg mot skade ved alminnelig forsikringsordning, eller der skaden blir dekket gjennom en forsikring. Forsikringsselskapene ønsker en tydeligere grense for det rettslige ansvaret mellom det offentlig og private for naturskade. Mer ekstremvær og flere naturskader kan medføre høyere forsikringspremie i fremtiden.

⁹⁶ Se nettside til store norske leksikon om brannskadeforsikring.

⁹⁷ Prop. 80 L (2013 - 2014) s. 58.

7 Avsluttende betraktninger

Gjennomgangen har vist hvilke krav som kan stilles til en kommune i byggesaksbehandling etter pbl. § 28-1. Utgangspunktet etter pbl. § 28-1 første avsnitt er at grunn bare kan bebygges, eller eiendom opprettes eller endres, dersom det er tilstrekkelig sikkerhet mot fare som følge av naturforhold. Hovedansvaret for å utrede byggegrunnen, og dokumentere at sikkerhetskravene etter pbl. § 28-1 er oppfylt, ligger på tiltakshaver jf. pbl. § 23-1.

Kommunens plikt er begrenset til en kontroll av om det er tilstrekkelig sikkert å tillate bygging. Kommunen blir erstatningsansvarlig ved uaktsom behandling av byggesøknaden etter pbl. § 28-1 første avsnitt jf. skl. § 2-1. Det følger av Rt. 2015 s. 257 (Nissegård-dommen) at det gjenstår prinsipielle spørsmål til avklaring om *fare* for naturskade utgjør en erstatningsrelevant skade. Videre legges det ikke til grunn en mild aktsomhetsnorm i aktsomhetsvurderingen etter skl. § 2-1. Sentrale momenter i aktsomhetsvurderingen kan etter rettspraksis være kommunens tilgang på faresonekart og andre rapporter, lokal tilknytning til område, fagkompetanse og skaderisikoens synbarhet i terrenget. Erstatningskravet kan reduseres etter skl. § 5-1 som følge av skadelidtes medvirkning.

Et spørsmål er om kravene til byggesaksbehandling i fareområder etter pbl. § 28-1 er gode nok i lys av de utfordringene klimaendringene medfører. Det antydes i Nissegård-dommen avsnitt 50 at norske kommuner i større grad burde anvende sakkyndige undersøkelser i byggesaksbehandling. Sakkyndige undersøkelser av byggegrunnen gir de fleste kommuner bedre grunnlag for å fatte vedtak om byggetillatelse, og Nissegård-dommen legger opp til en større profesjonalisering av risikovurderingen i byggesaksbehandling. Det kan tilsi at kravene etter pbl. § 28-1 tar konsekvens av klimaendringene, og derfor er gode nok.⁹⁸

På den andre siden vurderer NOU 2015:16 s 250 på hvilke punkter kommunens plikter blir skjerpet som følge av overvann. Overvann er oversvømmelse i byer og tettsteder som følge av kraftig nedbør, og defineres ikke som naturskade. Drøftelsen av overvann som problem og ressurs som følge av klimaendringene har likevel overføringsverdi til en vurdering om erstatningsansvar for naturskade. I utredningen understrekes det at på s. 245 at tiltak må settes i verk nå for å hindre store skadestnader på sikt fordi skader som følge av overvann vil øke.

⁹⁸ Junker og Taubøll: Kravene til kommunenes aktsomhet ved mulig naturfare – en kommentar til Nissegård-dommen (Rt-201-257) s. 196.

Skjerping av kommunens plikter for overvannsskader tilsier at kravene som stilles til kommunen etter pbl. § 28-1 om å ta konsekvens av faren for naturskade er for uklare.

Klimaendringene medfører en økt fare for naturskade, og det er flere fjellpartier i Norge som overvåkes av Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE). Skred- og tsunamifare ved fjellet Åkneset i Møre og Romsdalen har fått mye medieomtale, og skred kan føre til en enorm flodbølge som rammer ti kommuner i regionen.⁹⁹ Skred fra Åkneset har et stort skadeomfang, og illustrerer hvor viktig det er at kommunen gjør en aktsom vurdering av sikkerhetskravene etter pbl. § 28-1 i byggesaksbehandling. En større profesjonalisering av risikovurderingen vil kunne skjerpe kommunens plikter etter pbl. § 28-1. Overvannsutredningen illustrerer på den andre siden at kommunenes plikter etter pbl. § 28-1 er for uklare, og det kan konkluderes med at kravene etter pbl. § 28-1 burde skjerpes i lys av de utfordringene klimaendringene medfører.

Opgaven har i hovedsak konsentrert seg om kommunens erstatningsansvar etter de alminnelige erstatningsreglene. I kapitel 6 ovenfor er det imidlertid kort gjort rede for samspillet mellom erstatningsrett, offentlig rett og forsikringsrett. Skadedirektør Trond Tepstad i Tryg Forsikring uttalte seg om forsikringsbransjens klimautfordringer på Klimafrokost 26. april 2016 i regi av Universitet i Bergen.¹⁰⁰ Det trekkes frem som en svakhet ved naturskadeordningen at den ikke bidrar til å forebygge mot naturskade.

Forsikringsselskapene utbetaler store summer hvert år for naturskade, og det er ønskelig at grensen for det rettslige ansvaret mellom det offentlige og private tydeliggjøres. Tepstad uttaler at uklart ansvar gir manglende insentiver til forebygging av naturskade. Usikkerhet om fare for naturskade gjør det også vanskelig for forsikringsselskapene å beregne risiko, og det kan medføre store prisforskjeller for forsikring. Det heter i Meld. St. 33 (2012 – 2013) s. 99 om klimatilpassing i Norge at «Klimaendringene er blant de største utfordringene i vårt århundre. Temperaturendringer, endringer i nedbørsmønstre og havnivåstigning er blant forholdene som vil prege natur og samfunn i økende grad». Klimaendringene vil derfor fortsette å utfordre lover og regler på område.

⁹⁹ NVE sine nettsider om overvåkning av fjellpartiet Åknes.

¹⁰⁰ Se nettside til Energi og klima, Klimafrokost i samarbeid med Universitetet i Bergen, «Hvordan bør kommuner og investorer håndtere klimarisikoen?», tidspunkt 1 time og 25 minutter inn i foredraget.

Kildeliste

Lover:

Lov 17. mai 1814 Kongeriket Noregs grunnlov (Grunnlova)

Lov 10. februar 1967 om behandlingmåten i forvaltningssaker (fvl.)

Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skl.)

Lov 14. juni 1985 nr. 77 plan- og bygningslov (plan- og bygningsloven) (opphevet)

Lov 16. juni 1989 nr. 70 om naturskadeforsikring (naturskadeforsikringsloven)

Lov 25. september 1992 nr. 107 om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven)

Lov 25. mars 1994 nr. 7 om sikring mot naturskader (naturskadeloven) (opphevet)

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

Lov 15. august 2014 nr. 59 om erstatning for naturskader (naturskadeerstatningsloven)

Internasjonale avtaler:

Parisavtalen 12. desember 2015 under FNs rammekonvensjon om klimaendring av 9. mai 1992.

Forskrifter:

Forskrift 26. mars 2010 nr. 489 om tekniske krav til byggverk (byggteknisk forskrift)

Lovforarbeider:

Ot.prp.nr.48 (1965- 1966) Om lov om skadeserstatning i visse forhold.

Ot.prp.nr.75 (1983-1984) Om lov om endringer i erstatningslovgivningen (ansvar for dyr, regress, lemping m m og endringer i bilansvarlova)

Ot.prp.nr.57 (1985- 1986) om lov om endringer i plan- og bygningsloven av 14. juni 1985 nr. 77.

Ot.prp.nr.39 (1993- 1994) om lov om endringer i Plan- og bygningsloven.

Rundskriv T-5/97 fra Miljøverndepartementet og Kommunal- og arbeidsdepartementet om «Arealplanlegging og utbygging i fareområder».

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

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

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

Innst. O. nr. 50 (2007–2008) fra kommunal- og forvaltningskomiteen om endringer i lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen)

Meld. St. 33 (2012- 2013) om klimatilpassing i Norge.

Prop. 80 L (2013- 2014) Lov om erstatning for naturskader (naturskadeerstatningsloven)

NOU 2015: 16 Overvann i byer og tettsteder. Som problem og ressurs.

Rettsavgjørelser:

Rt. 1950 s. 330 (Lommebok-dommen)

Rt. 1959 s. 666 (Steinras-dommen)

Rt. 1967 s. 1248

Rt. 1992 s. 64 (P-pilledom II)

Rt. 1992 s. 453 (Furunkulose-dommen)

Rt. 1997 s. 786 (Mobbedommen)

Rt. 2000 s. 253 (Asfaltkant-dommen)

RG. 2001 s. 238 (Flakstad-dommen)

Rt. 2004 s. 1942 (Kinaputt-dommen)

Rt. 2006 s. 1012 (Egersund-dommen)

RG. 2006 s. 107 (Ullsfjord-dommen)

TKONG-2009-168916

TNOGU-2012-199852 (Nissegård-dommen)

LE-2013-126334 (Nissegård-dommen)

Rt. 2015 s. 257 (Nissegård-dommen)

Juridisk litteratur:

Bull, Hans J: Forsikringsrett, 1. utgave, Universitetsforlaget 2008.

Innjord, Frode A: Plan- og bygningsloven med kommentarer, 1. utgave, Gyldendal Norsk Forlag AS, 2010.

Junker, Eivind og Taubøll, Steinar: Kravene til kommunens aktsomhet ved mulig naturfare – en kommentar til Nissegård-dommen (Rt-2015-257), Kart og Plan vol. 75. Fagbokforlaget 2015.

Liisberg, Bent: erstatningsansvaret for offentlig servicevirksomhet, Fagbokforlaget 2005.

Lødrup, Petter: Lærebok i erstatningsrett, 6. utgave Gyldendal Norsk Forlag AS 2009.

Nygaards, Nils: Skade og ansvar, 6. utgave Universitetsforlaget 2007.

Taubøll, Steinar: Sikkerhetskrav og kommunalt erstatningsansvar ved bygging i fareområder, Kart og Plan vol. 75. Fagbokforlaget 2015.

Taubøll, Steinar: Større profesjonalisering av risikovurdering i byggesaker, Jurist Kontakt nr. 3. 2015 «Jus i hardt vær».

Internettsider:

Direktoratet for byggkvalitet sine nettsider, temaveiledning til utbygging i fareområdet, <https://dibk.no/byggeregler/tek/>, revidert utgave av 21. oktober 2015.

Energi og klima sine nettsider, Klimafrokost i samarbeid med Universitetet i Bergen, «Hvordan bør kommuner og investorer håndtere klimarisikoen?» <https://mediasite.uib.no/Mediasite/Play/77088cf01f614cb59ae05922a1de26161d>, 26. april 2016.

Finans Norge sine nettsider, Statistikk og nøkkeltall for skadeforsikring 2016, <https://www.finansnorge.no/siteassets/statistikk/statistikk-og-nokkeltall-for-skadeforsikring-2016.pdf>

NVE sine nettsider, om overvåkning av det ustabile fjellpartiet Åknes, <https://www.nve.no/flaum-og-skred/fjellskredovervaking/aknes/>, oppdatert 02. mai 2017.

Store norske leksikon sine nettsider, om brannforsikring, <https://snl.no/brannforsikring>, oppdatert 18. juni 2014.

YR sine nettsider, om ekstremværet Nina «Så sint var Nina», <http://www.yr.no/artikkel/sa-sint-var-nina-1.12143639>, oppdatert 11. januar 2015 kl. 12:46.