

Kommunens kontroll med eksterne utredninger av fare i planlegging og byggesak

Eivind Junker

Vitenskapelig bedømt (refereed) artikkel

Eivind Junker: Municipalities' responsibility for external hazard assessments in planning proposals and building applications

KART OG PLAN, Vol. 75, pp. 51–63, POB 5003, NO-1432 Ås, ISSN 0047-3278

According to the Norwegian Planning and Building Act (2008), the proposer of a plan, or applicant for a building project, shall provide the information needed by the planning and building authorities to process the application. However, municipalities are also required to make sure the information provided is sufficient and adequate. Hazard assessment is of increasing concern, due to recent extreme weather events, increasing public expectations regarding physical safety and better scientific knowledge (e.g. of climate change). This article describes municipalities' responsibility to evaluate factual information in planning proposals and building applications, particularly regarding natural hazards.

Keywords: land use planning, building applications, hazard assessments, municipal responsibility

Eivind Junker, Ph.D. student, Department of Public and International Law, Faculty of Law, University of Oslo, POB 9706, St. Olavs plass 5, NO-0130 Oslo. E-mail: eivind.junker@jus.uio.no

1 Problemstilling og avgrensning

Offentlig arealplanlegging og byggesaksbehandling skal forebygge skader og ulempe som følge av naturfarer, jf. bl.a. plan- og bygningsloven (pbl.) §§ 3-1, 4-3 og 28-1, naturskadeloven (natskl.) § 20 og sivilbeskyttelsesloven (sivbl.) § 14.¹

En nødvendig forutsetning for å motvirke skader, er tilstrekkelig informasjon om farene som kan forårsake dem. Informasjon om farer er en del av det faktiske grunnlaget for vedtaket om arealplan eller byggetillatelse. Hvis det faktiske grunnlaget er feilaktig eller ufullstendig, øker sjansen for at plan- eller byggesaksvedtaket blir i strid med formålet om forebygging. Kort sagt: Mangler kommunen kjennskap til fare, vil den lettere godkjenne prosjekter med uaktseptabelt høy risiko.

Informasjon om naturfarer skal fremskaffes i plan- og byggesaksprosessen. Tidvis er det kommunens egne ansatte som undersøker, vurderer og beskriver naturfarene i plan-

området eller på eiendommen. Kommunen kan alternativt hente inn eksterne spesialister til å bistå med eller gjennomføre kartlegging og utredning. I slike tilfeller vil ansvaret for innholdet uansett ligge hos kommunen.²

For reguleringsplaner og byggesøknader er det henholdsvis forslagsstiller og tiltakshaver (eller deres representanter) som skal stå for innsamling og presentasjon av fakta. Som oftest er forslagsstiller eller tiltakshaver noen andre enn kommunen. Allerede ved årtusenskiftet utgjorde private forslag grunnlaget for opp mot 90 % av reguleringsplanene i kommuner med byggepress.³ Nyere tall viser at landsgjennomsnittet er om lag 70 %.⁴ Det faktiske grunnlaget for plan eller tillatelse blir dermed utarbeidet utenfor kommunen, og uten at den har noen avtalebasert tilknytning til arbeidet.

Temaet for denne artikkelen er hvilken plikt og mulighet kommunen har til å styre og kontrollere slike eksterne utredninger. Selv om faktagrnnlaget utarbeides ek-

1. Bestemmelsene i natskl. og sivbl. medfører ikke selvstendig handleplikt, men underbygger og henviser til pbl.

2. Jeg går ikke inn på eventuelt erstatningsansvar i forholdet mellom kommune som oppdragsgiver, og den eksterne konsulent. Artikkelens emne er kommunens rolle som forvaltningsmyndighet.

3. NOU 2001:7, 298.

4. Statistisk sentralbyrå, «Statistikkbanken», tabell 04908, 2013-tall.

sternt, har nemlig kommunen en klar interesse i at det er tilstrekkelig og korrekt: Uansett hvem som står for utredningen, er det fortsatt kommunens ansvar at innholdet i planer og tillatelser oppfyller lovens krav.

Det sentrale spørsmålet er hvor nøye kommunen må undersøke og etterprøve informasjonen som presenteres. Selv om tiltakshaver skal stå for alle nødvendige utredninger i en sak, kan ikke kommunen benytte disse uten en viss selvstendig vurdering. På den annen side er det uaktuelt at kommunen skal sjekke hver eneste detalj, og dermed i praksis gjennomføre en fullverdig utredning selv. Korrekt nivå må ligge et sted i mellom disse ytterpunkter.

Av hensyn til omfang og struktur brukes naturfarene flom og skred som eksempler. Det finnes noenlunde omforente metoder for å beregne sannsynlighet for begge disse farene⁵, og de relevante sikkerhetskravene i lov og forskrift er nokså klare (pbl. § 28-1 jf. byggt teknisk forskrift (TEK 10) §§ 7-2 og 7-3, se nærmere om konkrete krav i punkt 2.4 nedenfor). Veletablerte metoder og tydelige krav kan redusere behovet for veiledning. Samtidig er metoder for beregning av flom og skred tidvis tungt tilgjengelige og teknisk krevende, noe som kan tilsi større behov for etterfølgende kontroll.

Forventede klimaendringer er en ytterlig kompliserende faktor. Generelle beregninger tyder på at Norge vil få høyere temperaturer og mer nedbør, noe som igjen kan øke hyppighet og intensitet av flom- og skredhendelser.⁶ Sikkerhetskravene forblir de samme, men usikkerhet knyttet til lokale konsekvenser av klimaendringer gjør det vanskeligere å anvende dem. Klimatilpasning innebærer at kommunens arealbruk også må søke å forebygge skader slike endrede forhold kan medføre.⁷

Hvis kommunen kommer til at mottatt informasjon er utilstrekkelig, kan den pålegge ytterligere undersøkelser. Slike krav kan også stilles før planforslag eller søknad leveres til kommunen, noe som vil bidra til forutsigbarhet og effektivitet. (Som jeg kommer tilbake til i punkt 3.6, er likevel ikke forhåndskrav

noen garanti mot etterfølgende krav om ytterligere utredning.) Uansett om krav stilles før eller etter forslag/søknad, bygger de på kommunens ansvar for innholdet. Hvor omfattende krav som kan stilles, vil variere.

I artikkelen beskriver jeg først relevante, generelle regler for faktisk grunnlag i saker etter plan- og bygningsloven. Punkt 2 omfatter en kort oversikt over krav til forebygging av flom og skred, siden dette formålet påvirker informasjonsbehovet. Deretter går jeg i punkt 3 over til detaljene om kommunens plikt og muligheter til å stille krav før og etter mottak av forslag/søknad, og videre i punkt 4 om presise krav til kontroll av mottatt informasjon. Til slutt luftes mulige konsekvenser ved brudd på reglene.

2 Utredning av faktisk grunnlag i plan og byggesak

2.1 Forvaltningslovens hovedregel (fvl. § 17)

Kommunens virksomhet etter plan- og bygningsloven er underlagt vanlige regler for forvaltningsvirksomhet, jf. pbl. § 1-9. Forvaltningsloven (fvl.) skiller som kjent mellom to typer beslutninger: enkeltvedtak og forskrifter (§ 2 (1) b og c). Mens kommuneplanens arealdel (pbl. § 11-5) regnes som en forskrift, anses både reguleringsplaner (§ 12-1) og byggetillatelser (§ 20-1) for å være enkeltvedtak.⁸

Dermed faller reguleringsplaner og byggetillatelser inn under grunnkravet til utredning i fvl. § 17: Forvaltningsorganet skal før beslutningen «påse at saken er så godt opplyst som mulig».⁹ Regelen kan deles i to elementer, henholdsvis en ansvarsdel og en innholdsdel.

Innholdsdelen dreier seg om hvor nøye saken skal undersøkes, altså hva som ligger i uttrykket «så godt ... som mulig». Regelen gjenspeiler det forvaltningsrettslige undersøkelsesprinsippet, som går ut på at det organ som avgjør en sak skal sikre at det faktiske grunnlaget er forsvarlig.¹⁰ Kravet til type og grad av utredning vil variere fra sak

5. «Flaum- og skredfare i arealplanar.»

6. *Meld. St. 15 (2011–2012)*, 13.

7. *Meld. St. 33 (2012–2013)*, 57.

8. *Ot.prp. nr. 32 (2007–2008)*, 176.

9. Bestemmelsen som gjelder forskrifter (herunder kommuneplanens arealdel) har omtrent samme innhold, men faller utenfor det som drøftes i artikkelen, siden grunnlaget for arealdel alltid er kommunens ansvar.

10. Bernt og Rasmussen, *Frihagens forvaltningsrett*, 249.

til sak, men være underlagt alminnelige normer som prinsippet om kunnskapsbasert forvaltning av naturmangfoldet.¹¹

Plan- og bygningsloven forutsetter at planlegging ikke skal være mer omfattende enn nødvendig (pbl. § 3-1 (3)). Kravet til det faktiske grunnlag vil være det samme i den enkelte sak, uavhengig av om kommunen eller en ekstern part utfører arbeidet. Eksakte krav til innhold faller dermed litt på siden av artikkelens tema, og jeg lar derfor dette spørsmålet ligge.

Ansvarsdelen innebærer at kommunen har ansvaret for (skal «påse») at grunnlaget er godt nok, uansett hvem som faktisk gjennomfører selve utredningen. Spørsmålet i denne artikkelen er nettopp hva dette ansvaret konkret innebærer av plikter og muligheter. Poenget er at selv om eksterne aktører har fremskaffet det faktiske grunnlaget, må kommunen fortsatt godkjenne og innestå for dette. I dette arbeidet kan og skal kommunen ta hensyn til relevante bidrag fra andre offentlige organ. Likevel er det kommunen som har myndighet til å ta avgjørelsen, og derfor også i siste omgang ansvar for grunnlaget beslutningen bygger på.

2.2 Det faktiske grunnlaget for reguleringsplaner

Etter at 2008-loven trådte i kraft, skiller det norske plansystemet mellom to typer reguleringsplaner, henholdsvis områderegulering (§ 12-2) og detaljregulering (§ 12-3). Den viktigste forskjellen vedrørende utredning av det faktiske grunnlaget, er at områderegulering i utgangspunktet skal forberedes av kommunen, jf. § 12-2 (2). Likevel kan kommunen overlate denne jobben til andre myndigheter, eller private aktører. Motsetningsvis kan både private, organisasjoner og andre offentlige organer nokså fritt forberede og fremme forslag til detaljregulering, og kreve at kommunen vurderer om innholdet i forslaget skal behandles videre.

En forutsetning er riktignok at planforslaget utarbeides av fagkyndige, jf. § 12-3 (4). Plan- og bygningsloven sier imidlertid ikke noe om hvem som skal stå for utredning av

det faktiske grunnlaget for private planforslag. Forarbeidene er imidlertid tydelige på at kommunen kan pålegge forslagsstillere nødvendig utredning.¹²

Til sammenligning har loven en klar regel om kostnadsansvar i forbindelse med konsekvensutredninger av tiltak etter annet lovverk. Her står det eksplisitt at kostnadene «bæres av forslagsstilleren» (pbl. § 14-5). Tidligere hadde også forskriften om konsekvensutredninger en uttrykkelig regel om kostnadsbyrden i § 1 siste ledd. Selv om ordlyden senere er endret, er ansvaret for å sørge for nødvendige utredninger det samme.¹³ Kravet om konsekvensutredning gjelder primært planer av større omfang. Det er vanskelig å se noen grunn til at mindre, enklere planer skulle behandles annerledes enn de store, kompliserte planene. Reglene for kostnader ved konsekvensutredning støtter derfor løsningen basert på utsagnet i forarbeidene.

Riktignok er det ikke noe prinsipielt i veien for at kommunen påtar seg utredningen av private planer. Kommunen kan utrede så mye den ønsker (innenfor rammene av forbudet mot unødvendig planlegging i § 3-1), og det hender visstnok at kommuner bistår med utredning av private forslag. I en normalt presset kommuneøkonomi er dette neppe noen veldig aktuell situasjon. I praksis blir dermed løsningen at kommunen forbereder sine egne forslag til detaljregulering, og eksterne sørger for utredning av sine.

2.3 Eksterne utredninger ved områderegulering

Kommunen kan som nevnt overlate utarbeidelsen av forslag til områderegulering til eksterne. Slik overføring medfører to særlige spørsmål vedrørende det faktiske grunnlaget. For det første gjelder ikke kravet om fagkyndighet (pbl. § 12-3 (4)) direkte for områderegulering. Departementet anså dette hensynet ivaretatt gjennom at kommunen skal sørge for tilgang til tilstrekkelig planfaglig kompetanse.¹⁴ I juridisk teori er det imidlertid antatt at hvis kommunen overlater til eksterne

11. Backer, «Naturmangfoldloven,» 191.

12. *Ot.prp. nr. 32 (2007–2008)*, 230.

13. Miljøverndepartementet, «Veiledningsnotat – endringer i forskrift om konsekvensutredninger av 26. juni 2009,» 3.

14. *Ot.prp. nr. 32 (2007–2008)*, 230.

å utarbeide forslag til områderegulering, må kravet i § 12-3 (4) gjelde tilsvarende.¹⁵

Videre er det et separat spørsmål hvem som regnes som forslagsstiller for disse planene, og dermed har det økonomiske og innholdsmessige ansvaret for utredningen. Hvis status som forslagsstiller også overlates til den eksterne aktør, blir kommunens stilling den samme som ved private forslag til detaljregulering. I så fall er kommunens ansvar begrenset til kontroll. Hvis derimot kommunen forblir forslagsstiller, har den også eneansvar for grunnlaget.

Forarbeidene slår fast at statusen som forslagsstiller forblir hos kommunen. Formålet med unntaket i § 12-2 (2) er å kunne la eksterne stå for hele eller deler av det planfaglige arbeidet, og eventuelt betale hele eller deler av kostnadene.¹⁶ Kommunen beholder styringen av prosessen, og avgjør rammene for den private innsatsen.

Dermed er kommunens rolle i slike tilfeller omtrent den samme som ved behandlingen av kommuneplanens arealdel, heller enn som ved private detaljplanforslag. Forskjellen er at kommunen kan avtale med eksterne at de skal gjøre arbeid og/eller dekke kostnader.¹⁷ Hvem det er hensiktsmessig at kommunen inngår slike avtaler med, begrenses av et ulovfestet krav tilsvarende § 12-3 (4).

2.4 Utarbeiding av grunnlag for byggesøknader

I det store og hele er utgangspunktet det samme for byggesaker som for arealplaner: Den som ønsker saken behandlet (og har forslagsrett), har ansvar for grunnlaget. For byggesøknader kommer likevel regelen mye tydeligere frem i lov og forskrift. Det er tiltakshaver som står for søknaden, og den skal inneholde de opplysninger «som er nødvendige» for at kommunen skal kunne behandle søknaden, jf. pbl. § 21-2. Tidligere var sågar kommunens rett til å kreve utredninger eksplisitt nevnt i loven (pbl. 1985 § 95 nr. 2 annet punktum). Det kan neppe ha vært meningen å endre rettstilstanden selv om akkurat

dette tekststykket er tatt ut.¹⁸ I forarbeidene presiseres det videre at det er tiltakshaver som har hovedansvaret for å utrede farer.¹⁹

For flom, skred og andre miljø- og naturfarer er det spesielt bestemmelsen i pbl. § 28-1 som trekker opp rammen for utredningsbehovet: Grunn kan bare bebygges, eller eiendom opprettes eller endres, dersom det er tilstrekkelig sikkerhet mot fare eller vesentlig ulempe som følge av natur- eller miljøforhold. Det samme gjelder for grunn som utsettes for fare eller vesentlig ulempe som følge av tiltak. Et lignende krav fantes også i 1985-loven, og dagens regel er i hovedsak en videreføring av dette. Lovteksten er til dels utdypet i teknisk forskrift (TEK 10), kapittel 7. Byggesaksforskriften (SAK 10) utdyper kravet til dokumentasjon, herunder § 5-4 (3) g) om sikkerhet.

Kravet til sikkerhet er en selvstendig avslagshjemmel, og en plikt for kommunen. Hvis det er kjent at byggegrunnen er utsatt for relevante farer, skal bygging forbyes. Vedtak i konflikt med § 28-1 vil kunne bli kjent ugyldige grunnet lovstrid. Byggesøknader må dermed inneholde tilstrekkelig informasjon til at kommunen kan avgjøre om tiltaket vil ha tilstrekkelig sikkerhet, og det er tiltakshaver som er ansvarlig for å fremskaffe denne. Uten nødvendig dokumentasjon er søknaden ufullstendig, jf. pbl. § 21-4 (1), og kan dermed ikke kreves behandlet.

3 Rammer for kommunens krav om utredning

3.1 Overblikk og hjemmel

Kommunen har et selvstendig ansvar for det faktiske grunnlaget for vedtak både i planlegging og byggesaksbehandling.²⁰ Ansvaret gir kommunen rett til å kreve informasjon fra forslagsstiller eller tiltakshaver, herunder konkrete utredninger. Bakgrunnen for regelen er muligheten til å avvise et presenterte grunnlaget som ufullstendig: Dette gir kommunen en implisitt rett til å stille krav om ytterligere utredninger. Og kan slike

15. Innjord, *Plan- og bygningsloven med kommentarer, bind 1, plandelen*, 309.

16. *Ot.prp. nr. 32 (2007–2008)*, 229.

17. Innjord, *Plan- og bygningsloven med kommentarer, bind 1, plandelen*, 303.

18. Innjord, *Plan- og bygningsloven med kommentarer, bind 2, byggesaksdelen*, 604.

19. *Ot.prp. nr. 45 (2007–2008)*, 214, 339.

20. Pedersen et al., *Plan- og bygningsrett, del 2, byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner*, 157.

krav fremsettes i etterkant, må det også kunne gjøres i forkant.

Når kommunen stiller krav til faktisk grunnlag for planforslag eller byggesøknader, er det ansett som prosessledende avgjørelser, og de kan derfor ikke påklages. Det er da heller ikke snakk om formelle plikter for den enkelte, men heller forutsetninger for kommunens saksbehandling. Den eksterne part kan derfor i teorien unnlate å gjøre undersøkelser. Hvis man ønsker planforslag eller byggesøknad behandlet, er man likevel i praksis nødt til å frembringe etterspurt informasjon.

Selv om kommunens krav ikke kan påklages, er de underlagt visse begrensninger. Rammene for kommunens krav er tema for dette kapittelet.

3.2 Har kommunen plikt til å kreve utredninger?

Kommunen må utføre en viss kontroll av faktisk grunnlag når planforslag eller byggesøknad mottas. (Detaljene om kontrollen er tema for neste kapittel.) Med hensyn til effektivitet og forutsigbarhet er det bedre om noe av denne funksjonen skjer i forkant, gjennom at kommunen angir hvilke utredninger den ønsker, detaljgrad og format med videre. Spørsmålet her er om kommunen har en formell plikt til å stille slike krav på forhånd – herunder om det eksisterer en slags preklusiv effekt, slik at kommunen mister anledningen til å stille krav om de ikke fremsettes i forkant.

Svaret er, for alle praktiske tilfeller, nei. Det kan selvsagt tenkes tilfeller hvor kommunen av en eller annen grunn tilbakeholder informasjon og krav til sent i prosessen, og gjennom dette medvirker til at forslagsstiller eller tiltakshaver pådrar seg store unødvendige kostnader. I så fall kan kommunens opptreden måtte vurderes opp mot regler om forsvarlig saksbehandling og god forvaltningsskikk for øvrig.²¹ Formodentlig kan et slikt tilfelle også få erstatningsrettslige konsekvenser. Likevel vil det neppe innvirke på muligheten til å stille krav etter plan- og bygningsloven.

Krav om utredning henger også sammen med forvaltningens alminnelige veiledningsplikt, jf. fvl. § 11. Gjennom veiledning skal kommunen angi hvilke krav som stilles for å oppnå et resultat.²² For reguleringsplaner er veiledningsplikten presisert i pbl. § 12-8 (1) (2), for byggesaker i § 21-1. Der heter det for planer at eksterne forslagsstillere «skal» legge frem planspørsmålet i et møte med kommunen, hvor kommunen «kan» gi råd om hvordan planen bør utarbeides. For søknader om tiltak «kan» det avholdes såkalt forhåndskonferanse (og begge parter kan kreve dette). Hvis det avholdes forhåndskonferanse, angir byggesaksforskriften at kommunen «skal gi nødvendig informasjon om ... dokumentasjonskrav» (SAK10 § 6-1 (5)).

Møtet ved forberedelsen av planer er primært rettet mot kommunens behov for oversikt og koordinering, men kommunen står fritt til å benytte anledningen til å informere.²³ Forhåndskonferansen i byggesaker er ikke obligatorisk, men stiller større krav til kommunens aktivitet når den først avholdes. Regelen i byggesaksforskriften gir kommunen plikt til å opplyse om hvilken dokumentasjon den behøver, men plikten må være begrenset til det kommunen kjenner til på møtetidspunktet. Skulle det senere vise seg at det kreves ytterligere utredninger, må kommunen ha adgang til å kreve slike.

3.3 Hva er begrensningene for innhold av krav?

Kommunene har altså ingen plikt til å stille krav på forhånd, i alle fall ikke i betydningen at de blir avskåret fra å fremsette krav senere. Neste spørsmål dreier seg om et annet ytterpunkt, nemlig innholdsmessige grenser for kommunens krav om utredning. Selv om beslutninger om utredningskrav ikke kan påklages, finnes det visse begrensninger for innholdet.

Generelt kan avgjørelser for eksempel utgjøre en myndighetsoverskridelse hvis de er vilkårlige, usaklig forskjellsbehandlende, svært omfattende eller uforholdsmessig tyngende sammenlignet med saken for øvrig.²⁴ I så fall vil de ikke kunne opprettholdes.

21. Eckhoff og Smith, *Forvaltningsrett*, 196.

22. *Ibid.*, 200–201.

23. Innjord, *Plan- og bygningsloven med kommentarer*, bind 1, plandelen, 354.

Spørsmålet er imidlertid om det finnes begrensninger som inntreffer før man havner i konflikt med slike normer.

En rettesnor kan være den alminnelige vilkårlæren, som i mange tilfeller gir forvaltningen adgang til å knytte tyngende plikter til sine vedtak. Vanlige grenser for slike vilkår er blant annet at de skal ha saklig sammenheng med vedtaket, ikke være uforholdsmessig tyngende, ei heller medføre (irrelevante) økonomiske fordeler for det offentlige.²⁵ Imidlertid er ikke krav om utredning vilkår som sådane, da de ikke er knyttet til innholdet i vedtaket – det er derimot snakk om en betingelse for at saken behandles.²⁶

En annen generell begrensning kan være forbudet mot unødvendig planlegging i pbl. § 3-1 (3). Planarbeidet skal bygge på økonomiske og ressursmessige forutsetninger, og være realistisk med hensyn til gjennomføring. Dessuten skal planer tilpasses lokale forhold – blant annet vil antall potensielle arealbrukskonflikter påvirke detaljbehovet.²⁷ Likedan vil aktuelle risikofaktors art og nærhet spille inn. Slike begrensninger av planprosessen må også gjelde krav om utredning i forbindelse med private planforslag. Selv om § 3-1 formelt sett bare gjelder planlegging, er det neppe kontroversielt å anta en tilsvarende begrensning for byggesaker. Uansett gir heller ikke den alminnelige begrensningsplikten noen eksplisitt grense for utredningskrav.

I alle tilfeller må kommunen ha mulighet til å kreve slike utredninger som er nødvendige for å unngå ansvar grunnet uaktsomhet.²⁸ Spørsmålet er om disse grensene er sammenfallende – altså om den øvre grense for kommunens krav er den samme som for det erstatningsmessige aktsomhetskravet. Formulert på en annen måte blir grensen i så fall at kommunen bare kan kreve det den kan bli erstatningsansvarlig for å ikke ha sørget for undersøkelse av.

Flere grunner taler mot en slik løsning, blant annet hensynet til kommunens eget skjønn. I planspørsmål kan kommunen riktignok velge om den vil regulere et område til utbygging eller ikke, og på denne måte holde risikoen for naturskader på et ønskelig nivå. I byggesaker er utgangspunktet det motsatte: Oppfyller søknaden plan og øvrige regler, skal det gis tillatelse. Hvis kommunen i aktuelle byggesaker ønsker å legge seg på en strengere norm enn det erstatningsretten tilsier, bør den likevel ha anledning til det. Satt på spissen bør kommunen kunne forby husbygging i et område med gjentakintervall for flom hvert 220. år, selv om den formelle grensen i teknisk forskrift er hvert 200. år.²⁹ Det er alltid en viss usikkerhet knyttet til slike beregninger. Blant annet anbefaler NVE at det i planlegging rundt små vassdrag tas høyde for en forventet økning i flomvannsføring på 20 % grunnet klimaendringer.³⁰ På samme måte som med planinnholdet, må kommunen kunne legge inn en sikkerhetsmargin for faktagrunnlaget i byggesaksbehandlingen.

Samlet sett er det vanskelig å fastsette en klar og entydig grense for hvilke krav kommunen kan stille til private forslagsstillere og tiltakshavere. Som alminnelig utgangspunkt må kommunen kunne kreve alle utredninger som trengs for å dekke lovens innholds krav – eksempelvis en ROS-analyse for å oppfylle kravet om hensynssoner i planer (jf. § 4-3). Utfordringen er at lovens krav varierer, blant annet avhengig av plannivå (se nedenfor).³¹

Byggesøknader er noe tydeligere regulert – der er innholds kravene klarere (for eksempel krav til sikkerhet mot naturfarer), noe som gir en sterkere føring for krav om utredning. Likevel kan det også her være noe rom for skjønn, eksempelvis med hensyn til valg av metode, og sakens alvorlighet.³² Endelig kan det være umulig å vite på forhånd nøy-

24. Eckhoff og Smith, *Forvaltningsrett*, 398–406.

25. *Ibid.*, 414.

26. *Ibid.*, 410.

27. Innjord, *Plan- og bygningsloven med kommentarer, bind 1, plandelen*, 58.

28. Se Steinars Taubølls artikkel i dette nummeret.

29. *TEK10*.

30. «Flaum- og skredfare i arealplanar.» 14.

31. Junker, «Legal Requirements for Risk and Vulnerability Assessments in Norwegian Land-Use Planning.» 13.

32. *Ot.prp. nr. 45 (2007–2008)*, 338.

aktig hvilke opplysninger som behøves for å avgjøre om lovens krav er oppfylt.

Dermed vil den øvre grense for innhold i kommunens utredningskrav til private ligge et stykke over det som er minimum for å oppfylle lovens innholdskrav. Momenter for vurdering av krav i den enkelte sak bør ligne dem som brukes for vilkår i selve vedtaket – nemlig at kravet må ha en saklig begrunnelse knyttet til saken, at byrden står i forhold til planforslag eller søknad, samt at kommunens økonomiske interesse i saken er nøytral.³³

3.4 Forholdet til overordnet plan

En viktig kilde for faktagrunnlaget i plan og byggesak er overordnede planer. Detaljplaner bygger på områdeplan eller kommuneplanens arealdel. Byggesøknader tar vanligvis utgangspunkt i en detaljplan, men kan i mangel av slik også baseres på områdeplan eller arealdel. Imidlertid er det ikke gitt at den overordnede plan er oppdatert, utfyllende eller nøyaktig nok. Uansett er kravene til detaljgrad normalt strengere for detaljplan enn for arealdel, og for byggesaker enn for planer. Denne implisitte skaleringen av detaljkrav fremgår eksemplvis av forskrift om konsekvensutredninger § 9, hvor det heter at utredninger skal tilpasses til planivå og beslutning.³⁴

Riktignok skal kommunen undersøke risiko og sårbarhet som en del av arbeidet med samfunnssikkerhet og beredskap: Minst hvert fjerde år skal det lages en helhetlig ROS-analyse for kommunen (jf. sivbl. § 14). Analysen skal blant annet inneholde «eksisterende og fremtidige risiko- og sårbarhetsfaktorer i kommunen» (beredskapsforskriften § 2). Naturfarer knyttet til byggeområder vil være relevante elementer, men analysen vil ikke nødvendigvis ha tilstrekkelig detaljnivå. I tillegg kan nye tomter ha blitt aktuelle etter at analysen ble laget.

Dermed vil det ofte være behov for ytterligere utredning, selv om samme emne er behandlet på overordnet nivå. Nedenfor drøfter jeg to spørsmål relatert til situasjoner hvor

private må utrede temaer som også er behandlet på overordnet nivå. Det ene spørsmålet er om mangelfull informasjon i overordnet plan kan begrense kommunens anledning til å kreve utredninger, det andre er hva det eventuelt har å bety at tiltakshaver også utarbeidet forslaget til aktuell plan.

Dagens system inviterer kommunene til å plassere utredning av naturfarer så langt ned i plansystemet som mulig, fordi dette gir mulighet til å overlate jobben til andre.³⁵ Et utslag av dette kan være at kommuneplanens arealdel, en områdeplan eller eksisterende reguleringsplan er ufullstendig og/eller utdatert. I slike tilfeller får forslagsstiller eller tiltakshaver en større byrde enn om de overordnede planene var oppdaterte og utfyllende.

Gamle eller mangelfulle planer vil definitivt kunne øke behovet for utredning på detaljplan- eller byggesaksnivå. Dårlig informasjon på overordnet nivå reduserer kommunens evne til å planlegge helhetlig, samt at det reduserer forutsigbarheten for private aktører. Selv om det kan hevdes å være ugunstig å utsette utredning, er det likevel tillatt. Så lenge den overordnede plan er gyldig utarbeidet og vedtatt, må forslagsstillere og tiltakshavere forholde seg til den.

Den andre problemstillingen ligner, men gjelder tilfeller hvor samme aktør (gjerne en utbygger) som står bak både reguleringsplan for et område, og byggesøknad(er). Loven gir til og med regler for samlet behandling av privat planforslag og byggesøknad (pbl. § 12-15). Ved samlet behandling gjelder saksbehandlingsregler for reguleringsplaner, selv om vedtakene gjøre separat.³⁶ Kommunen har dermed den samme oppfordring og adgang til å stille krav i slike saker som ellers.

Spørsmålet om ansvar for mangelfull utredning i slike saker er temaet for en erstatnings sak mellom en lokal næringsdrivende og Lom kommune.³⁷ Kommunen ble idømt erstatningsansvar i tingretten, men frifunnet i lagmannsretten, og saken vil få sin endelige behandling i Høyesterett. Det var enighet om at kommunen kunne ha stilt ytterligere krav om

33. Reusch, «Adgangen til å stille vilkår ved tillatelser etter plan- og bygningsloven,» 28–32.

34. Forskrift om konsekvensutredninger.

35. Meld. St. 15 (2011–2012), 33.

36. Ot.prp. nr. 32 (2007–2008), 238.

37. 12-199852TVI-NOGU (Nissegården) (Nord-Gudbrandsdal tingrett 2013).

utredning. Lagmannsretten påpekte at en slik mulighet ikke var avgjørende for ansvarsspørsmålet: «At kommunen generelt har handlingsalternativer, i den forstand at det hadde vært enkelt å pålegge tiltakshaverne full utredning av rasfaren på hele eiendommen, endrer ikke lagmannsrettens vurdering.»³⁸

Forholdet mellom kommunen og tiltakshaver i anvendelsen av § 28-1 drøftes av Steinar Taubøll i dette nummeret. Selv om utgangspunktet for hans analyse er erstatningsrettslig, vil resultatene kunne ha overføringsverdi. Taubøll drøfter blant annet om tiltakshavers kjennskap til naturfarer (eller forutsetninger for å kjenne til dem) påvirker vurderingen av kommunens aktsomhet. Analysen av praksis tyder på at svaret er nei, og at slik kunnskap eller forutsetninger heller bør føre til reduksjon i erstatning etter læren om skadelidtes medvirkning.

Relevansen for nærværende spørsmål blir at kommunen har samme plikt til å kontrollere – og dermed samme anledning til å stille krav – selv om overordnet plan er utarbeidet av tiltakshaver.

3.5 Krav til faglighet og styring av faglig skjønn

Dette punktet dreier seg om føringer for hvordan utredninger skal gjennomføres, og eventuelt av hvem. Spørsmålet er om kommunen kan stille krav til faglighet, og/eller styre faglig skjønn. Som nevnt stiller loven krav om at forslag til reguleringsplaner skal utarbeides av fagkyndige, jf. pbl. § 12-3 (4). Kravet er imidlertid ikke nærmere spesifisert, hverken i lov eller forskrift. Det er opp til kommunen å vurdere om kravet er oppfylt, og forslag som ikke møter kravet til faglighet kan avvises uten realitetsbehandling.³⁹

Kravene for søknader om tiltak er noe annerledes. Hovedregelen i loven er at søknader skal være skriftlige og undertegnet av søker og tiltakshaver, jf. pbl. § 21-1. Byggesaksforskriften krever som utgangspunkt at søknad og vedlegg skal presenteres i en oversiktlig

form, og dessuten at staten kan kreve at dokumentasjon og opplysninger leveres i en bestemt form eller elektronisk format (SAK 10, § 5-1). Selv om det ikke finnes eksplisitte vilkår om fagkyndighet, vil omfattende og spesifikke krav til innholdet likevel kreve betydelig fagkunnskap. Hvis tiltakshaver ikke fremskaffer nødvendige opplysninger, oppfylles ikke vilkårene for krav om tillatelse.⁴⁰

Forutsetningen om faglighet ved utarbeidelse av planforslag og tiltakssøknader må også gjelde for utredning av det faktiske grunnlaget, eksempelvis risiko- og sårbarhetsanalyser.⁴¹ Følgelig kan også mangelen på faglighet føre til at søknaden er ufullstendig. Eksempelvis vil en skredfarevurdering utført av tiltakshaver selv neppe være holdbar. Akkurat som ved fagkyndighet i planarbeid vil det være opp til kommunen om den godtar fagligheten i utredninger. Kravene som stilles må ha en viss sammenheng med sakens omfang og betydning: Det kan ikke kreves spesialistkompetanse for enhver som skal involveres i arbeidet. På samme måte kan neppe kommunen kreve at bestemte enkeltpersoner eller -bedrifter benyttes for å gjøre utredninger, så lenge aktuelle alternativer har tilsvarende kompetanse og kapasitet.

Kommunen kan dermed, innenfor visse rammer, sette krav til hvem som utarbeider det faktiske grunnlaget. Spørsmålet er så om kommunen også kan legge føringer for faglige vurderinger. Temaet er i den senere tid særlig aktualisert av forventede klimaendringer, og målet om klimatilpasning.⁴² Som eksempel på retningslinjer med betydning for faglige vurderinger, anbefaler NVE å bruke fremskrevne flomnivåer når det fastsettes faresoner rundt store vassdrag hvor det forventes økning av flomvannsføring over 20 %.⁴³

Anbefalingen om å benytte fremtidige flomhøyder kan regnes som isolerte forutsetninger for vurderingen, men også som en form for styring av den naturfaglige vurderingen. Det er grunn til å vise varsomhet

38. LE-2013-126334 (Nissegården) (Eidsivating lagmannsrett 2014).

39. Innjord, *Plan- og bygningsloven med kommentarer, bind 1, plandelen*, 309.

40. *Ot.prp. nr. 45 (2007–2008)*, 320.

41. Junker, «Legal Requirements for Risk and Vulnerability Assessments in Norwegian Land-Use Planning.» 9.

42. Junker, «Kommuners plikt til å undersøke konsekvenser av klimaendringer ved planlegging etter plan- og bygningsloven.»

43. «Flaum- og skredfare i arealplanar.» 14.

med å fremme slike forutsetninger. Beregning av sannsynlighet for naturfenomener vil innebære et visst skjønn, men dette er et faglig skjønn som må utøves av den enkelte ekspert. Om kommunen er uenige i rent faglige vurderinger må den eventuelt utarbeide eller innhente en alternativ utredning.

Foreligger to (eller flere) ellers sammenlignbare vurderinger med forskjellig resultat, skal kommunen bygge avgjørelsen på det grunnlag som etter dens mening representerer den mest korrekte beskrivelsen av forholdene (jf. prinsippet i fvl. § 17, også illustrert i naturmangfoldlovens § 8: «Offentlige beslutninger som berører naturmangfoldet skal så langt det er rimelig bygge på vitenskapelig kunnskap...»). Det er dermed ikke noe i veien for at kommunen velger sin egen utredning fremfor en ekstern, så lenge det skjer på faglig holdbart grunnlag.

3.6 Frist for å kreve utredninger

Kommunen kan altså innen visse rammer stille innholds krav til utredning, og faglige krav til dem som skal utføre slike. I dette punkt er temaet om det finnes en frist for å kreve informasjon. Utgangspunktet må være at siden kommunen kan la være å behandle en plan eller søknad på grunn av manglende dokumentasjon, kan den i teorien kreve dokumentasjon helt frem til tidspunktet for avgjørelsen. I praksis må likevel målet være å klarlegge kravene så tidlig som mulig.

Plansystemet legger opp til å avklare rammebetingelser så tidlig som mulig, samt å legge til rette for forutsigbarhet og effektivitet (jf. pbl. §§ 1-1 og 3-1). Som eksempel kan adgangen til innsigelse tapes hvis medvirkning unnlates, jf. pbl. § 5-4 (5). Derfor skal utredningsbehovet klarlegges allerede i planprogram for de planer som omfattes av kravet til slik (§ 4-1). Forarbeidene påpeker at ROS-analyse må foreligge så tidlig som mulig for å få størst nytte.⁴⁴ NVE anbefaler at siste frist for denne analysen er når planen legges ut på alminnelig høring.⁴⁵ Tilsvarende skal det i byggesaker avklares så tidlig som mulig hvilke forhold som skal dokumen-

teres i søknaden. Dette kan eksempelvis gjøres ved bestemmelser til plan, formål eller bestemte hensynssoner. Videre vil slike behov kunne avklares på forhåndskonferanse.

Imidlertid kan hensynet til forutsigbarhet ikke utgjøre en absolutt frist for krav om utredning. Hvis det for eksempel kommer innspill i høringsrunden som gjør kommunen oppmerksom på behovet for eksperthjelp, må nødvendige utredninger fortsatt kunne kreves av forslagsstiller. Kommunen skal ikke være nødt til å beslutte på et ufullstendig grunnlag. På den annen side kan kommunen etter vanlige regler bli ansvarlig for kostnader hvis den uaktsomt unnlater å sette vilkår på et tidlig nok tidspunkt. I så fall blir det nærmest likegyldig om kommunen utfører nødvendige tilleggsutredninger selv, eller krever dem av forslagsstiller og eventuelt betaler erstatning.

For byggesaker oppstår det et ekstra spørsmål hvis søknaden er delt i rammetillatelse og igangsettingstillatelse (§§ 21-2 (5) og 21-4 (4)). Hvilken beslutning regnes i slike tilfeller som det endelige vedtaket? I praksis skal det visstnok ha blitt gitt rammetillatelse med vilkår om utredning av rasfare, inkludert forbehold om tilbakekall av tillatelsen hvis utredningene viste at tilstrekkelig sikkerhet ikke kunne oppnås.⁴⁶

Det er imidlertid vanskelig å se hvordan en slik løsning harmonerer med byggesaksforskriften § 6-4, som oppstiller minimumskrav til hvilke forhold som skal avklares i rammetillatelsen.⁴⁷ Et av punktene som skal avklares, er «sikkerhet mot fare». Lovens regel om deling av tillatelse viser riktignok til at igangsetting ikke kan godtas før eventuelle vilkår i rammetillatelse er oppfylt. Som drøftet ovenfor er det forskjell på vilkår til vedtak, og krav om utredning for å behandle vedtak. Tross muligheten til å sette vilkår i rammetillatelse, synes det som om en slik fremgangsmåte mangler dekning i regelverket.

Et separat spørsmål er hva som skjer hvis det oppdages nye farer etter vedtak om rammetillatelse, men før igangsettingstillatelse. Selv om rammetillatelsen skal avgjøre naturforhold, kan kommunen neppe være bun-

44. NOU 2003: 14, 257.

45. «Flaum- og skredfare i arealplanar», 18.

46. Konkret tilfelle fra Bergen kommune, kun ment som illustrerende eksempel.

47. Innjord, *Plan- og bygningsloven med kommentarer*, bind 2, byggesaksdelen, 623.

det til å tillate igangsetting hvis det har oppstått tvil om sikkerheten. Også her må det kunne kreves dokumentasjon av tilstrekkelig sikkerhet. (Byggetillatelsers vern mot senere vedtak var et av temaene i Vassøy Canning-saken.⁴⁸ Høyesterett kom til at tillatelsen var beskyttet mot midlertidige forbud (tidligere lovs § 33, nåværende pbl. § 13-1). Løsningen må trolig bli annerledes her, siden det dreier seg om sikkerhet mot naturfarer. Hva svaret eventuelt blir hvis andre interesser står på spill, går jeg ikke nærmere inn på her.) Se for øvrig nedenfor om konsekvenser.

4 Kommunens kontroll av mottatt informasjon

4.1 Problemstillingen

Det sentrale motivet for denne artikkelen er å undersøke kommunenes ansvar for det faktiske innholdet i eksterne utredninger. Som vist er kommunen nødt til å gjøre en vurdering av den forelagte informasjonen. Hvis den ikke gir godt nok grunnlag for beslutningen, må kommunen kreve at ytterligere undersøkelser gjennomføres (eller gjennomføre slike selv).

En viktig følge av kommunens ansvar er muligheten til å stille forhåndskrav til utredning av forslag og søknader. Grensene for slike krav er drøftet ovenfor. Adgangen til å stille krav er imidlertid videre enn plikten til kontroll. Det er dermed ikke fullstendig overlapp mellom hva kommunen kan kreve fremlagt av utredninger og vurderinger av naturfare og risiko, og hvilke farer den har plikt til å kontrollere.

Det rettslige grunnlaget for kommunens ansvar for eksterne utredninger er gjennomgått i kapittel 2 ovenfor: Som ansvarlig myndighet må kommunen innestå for hva den bygger sine avgjørelser på. Plikten til kontroll har ikke kommet til uttrykk på samme måte i loven. Kravet fremtrer som en konsekvens av kommunens beslutningsmyndighet, kombinert med at forslagsstiller har skaffet til veie det faktiske grunnlaget. Dessuten nevnes kontroll sporadisk i forarbeidene. Eksempelvis heter det om behandling av søknader at «[d]et første kommunen må gjøre er å vurdere

om søknaden er fullstendig, det vil si at kommunen må kontrollere at nødvendig dokumentasjon, erklæringer med videre foreligger.»⁴⁹

Målet med dette kapittelet er å belyse hva ansvaret for kontroll nærmere innebærer. Jeg har valgt å strukturere drøftelsen gjennom å dele spørsmålet i tre elementer: Kontroll av informasjonens innhold, kontroll av informasjonens kvalitet, samt med hvilken intensitet kontrollen skal gjøres.

4.2 Kontroll av innhold og kvalitet

Kommunens plikt til kontroll av *innhold* må langt på vei sammenfalle med lovens innholds-krav: Innholdet i utredningen(e) må gjøre det mulig for kommunen å oppfylle de materielle kravene til vedtaket. For eksempel må altså informasjonen være tilstrekkelig til å sikre at det bygges utenfor områder som vil kunne rammes av 200-årsflom eller har høyere enn 1/1000 nominell årlig sannsynlighet for å bli rammet av skred, jf. pbl. § 28-1 og TEK 10 kapittel 7.

I denne sammenheng kan det også være nyttig å se hen til praksis vedrørende kommunens ansvar for mangelfull planlegging og byggesaksbehandling (se Steinar Taubølls artikkel i dette nummer). Kommunen må i alle fall ha plikt til å kontrollere det som kan utløse erstatningsansvar – altså det som er lovpålagt. Som nevnt kan kommunen i kraft av skjønn og autonomi kreve utredninger ut over det som er nødvendig for å oppfylle lovens minstekrav. Dermed favner plikten til kontroll noe snevrene enn muligheten til å pålegge utredning.

Momenter for kontroll av *kvaliteten* av informasjon er vanskeligere å presisere. For eksempel finnes det ingen spesifikk utdanning som gir kompetanse som fagkyndig flom- eller skredspert⁵⁰, eller andre uttrykkelige kvalifikasjonskrav for personer eller institusjoner som skal gjennomføre ROS-analyse. Tross manglende konkrete krav, må det tolkes inn et visst krav til fagkyndighet. Den som utarbeider grunnlaget må være tilstrekkelig kvalifisert. I motsatt fall blir utredningen utilstrekkelig for å oppfylle de materielle kravene.⁵¹

En ytterligere kompliserende faktor er at utredninger om sannsynlighet for flom eller

48. Rt. 2002 s. 683 (Vassøy Canning).

49. *Ot.prp. nr. 45 (2007–2008)*, 320, uthevet her.

50. «Flaum- og skredfare i arealplanar,» 22.

51. Junker, «Legal Requirements for Risk and Vulnerability Assessments in Norwegian Land-Use Planning,» 9.

skred beror på forventninger om fremtiden. Kompleksiteten økes hvis fremskrivninger av klimaet bringes inn. Slike prognoser om fremtiden kan ikke bedømmes på samme måte som historiske fakta. Ved eventuell bedømming av forvaltningsrettslig ugyldighet, er vurderings-temaet om prognosen som ble lagt til grunn var forsvarlig på avgjørelsestidspunktet.⁵²

4.3 Kontrollens intensitet

Kontrollens intensitet dreier seg om hvor grundig kontrollen skal være. Som et eksempel kan det tenkes et planforslag hvor forslagsstiller har lagt ved en vurdering av skredfare, tilsynelatende fra en anerkjent kilde. For en kontroll med lav intensitet vil det være tilstrekkelig at saksbehandler, ved siden av å gjennomgå innholdet, gjenkjenner firma og oppsett. Noe mer intens kontroll kan eksempelvis være å undersøke bakgrunnen til den som har laget rapporten, og firmaets referanser på lignende prosjekter. Ytterligere intens kontroll kan være å engasjere en separat ekspert for å vurdere innholdet.

Basert på de tilgjengelige kildene, kan det virke som om kravet til intensitet er noe sterkere for planforslag enn søknader. Hovedgrunnen til dette er lovens og forarbeidenes uttalelser knyttet til søknader. Det klare utgangspunkt i byggesaker er at myndigheten skal kunne legge tiltakshavers opplysninger til grunn. Departementet skrev eksempelvis i kommentaren til § 28-1:

Når det gjelder sikringstiltak begrenser kommunens ansvar seg til å kontrollere at disse er tilstrekkelige til å avverge faren eller redusere ulempene til et akseptabelt nivå. Det er tiltakshaver selv som må engasjere den konsulenthjelp som er nødvendig for å avklare hvilke tiltak som må iverksettes og hvordan de skal gjennomføres. Kommunen skal kunne stole på opplysninger gitt av tiltakshaver. Det er tiltakshavers ansvar å skaffe til veie og bære den økonomiske byrden ved innhenting av rådgivende uttalelser om grunnforholdene på byggetomta.⁵³

Det er uklart om den nest siste setningen i i-tatet (kursivert) bare gjelder sikringstiltak, eller opplysninger om naturfarer som sådan. Siste setning i avsnittet omhandler eksempelvis undersøkelse av grunnforhold. Selv om ikke teksten gir klare holdepunkter for at ut-sagnet bare gjelder opplysninger om tiltak, er det nærliggende å tolke det slik. Utredning og prosjektering av sikring skjer på tiltakshavers initiativ, og vedkommende er derfor nærmest til å fremskaffe informasjon om emnet. Motsatt er naturfaren en ekstern faktor, hvor kommunen kan være like godt rustet til å innhente og vurdere informasjon. Kravet til sikkerhet i § 28-1 er dessuten en separat avslags-hjemmel, og krever derfor noe mer selvstendig innsats fra kommunen enn andre opplysninger om tiltaket (jf. pbl. § 24-1).⁵⁴

For faktiske opplysninger i planforslag mangler slike retningslinjer. Løsningen må derfor bli å falle tilbake på hovedregelen, hvor kommunen har ansvaret også for private utredninger. Hvor intens kommunens kontroll må være, vil trolig kunne sammenlignes med en aktsomhetsvurdering. Dess større oppfordring og anledning kommunen har til å foreta kontroll, dess grundigere bør den være. Likeledes bør høy risiko (stor sannsynlighet og/eller alvorlige konsekvenser) medføre økt krav til grundighet. Også her vil det være relevant å se hen til hvordan spørsmålet om erstatningsansvar er håndtert i rettspraksis.⁵⁵

4.4 Forholdet mellom krav og senere kontroll

Et særlig spørsmål er om forhåndskrav om utredning på noen måte binder opp kommunens senere sakbehandling, eksempelvis utelukker flere krav om det samme emnet. Svaret på dette må være nei. Eventuelle forhåndskrav er ikke rettslige plikter for (eventuell) forslagsstiller eller søker. De kan dermed velge å fremme et forslag uten de påkrevde (anbefalte) søknadene. Sjansen for at forslaget vedtas eller søknaden innvilges kan selvsagt være mindre. Et annet alternativ er at kommunen lar være å fremme forslag i det hele tatt.

52. Eckhoff og Smith, *Forvaltningsrett*, 409.

53. *Ot.prp. nr. 45 (2007–2008)*, 339, uthevet her.

54. Pedersen et al., *Plan- og bygningsrett, del 2, byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner*, 161.

55. Steinar Taubølls artikkel i dette nummer.

Når det gjelder etterfølgende kontroll, kan veiledning eller krav om en bestemt type utredning være retningsgivende for senere vurdering av informasjon. Om ikke annet vil det være til nytte for kommunen, som referanse for kontrollen. Kommunens krav har imidlertid ingen betydning for ansvar for eller plikt til kontroll av utredninger som del av det faktiske grunnlaget for et vedtak.

Om det viser seg at kommunen uaktsomt har gitt ufullstendige eller feil krav, slik at saksbehandlingen forsinkes eller fordyres, kan det også her være aktuelt med erstatning etter vanlige regler.⁵⁶ Nærmere drøfting av dette faller imidlertid utenfor artikkelens rammer.

5 Konsekvenser av mangelfull kontroll

Kommunens kontroll er altså langt på vei et speilbilde av anledningen til å stille utredningskrav – eller omvendt. Ettersom kommunen ikke har eksplisitt plikt til å kreve utredning, vil det heller ikke være noen forvaltningsmessig feil om kommunen lar være å stille krav. Utilstrekkelig saksbehandling hos kommunen (eksempelvis klanderverdig somling eller mangelfull veiledning) kan som nevnt likevel utløse erstatningsansvar.⁵⁷ Det blir imidlertid et separat spørsmål jeg ikke går nærmere inn på her.

Det siste temaet jeg kort vil belyse i denne artikkelen er nemlig eventuelle konsekvenser av manglende eller mangelfull kontroll av mottatt informasjon. En plan eller byggetillatelse hvor kommunen har unnlatt å vurdere innholdet av private utredninger, har i utgangspunktet en saksbehandlingsfeil. Dette gjelder også selv om ikke det var noe faktisk feil ved informasjonen. Hovedmålet med saksbehandlingsregler er å fremme korrekte avgjørelser. Derfor er det ofte grunn til å se bort fra feil som ikke kan ha innvirket på resultatet – slik situasjonen vil være med manglende kontroll av et korrekt grunnlag (jf. fvl. § 41).⁵⁸

Uansett vil neppe et slikt tilfelle skape nok konflikt til at spørsmålet kommer på spissen.

Derimot blir saken en annen hvis manglende kontroll har medført at kommunen har lagt til grunn et feilaktig faktisk grunnlag. I så fall kan et eventuelt skjønn være bygget på feil premisser, noe som innebærer en feil selv om resultatet er innenfor det som rettslig kan besluttes.⁵⁹ Dessuten vil unnlatt kontroll være et brudd på opplysningsplikten (fvl. § 17). Feil knyttet til det faktiske grunnlaget har stor mulighet for å påvirke sluttresultatet, noe som taler for ugyldighet.⁶⁰ Riktignok kom Høyesterett til at mangelfull konsekvensutredning ikke var nok til å kjenne en reguleringsplan ugyldig, selv om feilen kunne ha virket bestemmende på utfallet.⁶¹ Dommen er skarpt kritisert.⁶²

Endelig kan manglende kontroll ha medført at kommunen har fattet en beslutning den ikke hadde hjemmel til. Grunnet uvitenhet kan det for eksempel tenkes at kommunen tillater bygging av bolighus innenfor faresonen for 200-årsflom. I så fall har vedtaket en innholdsmangel: Kommunen har rett og slett ikke hjemmel til å bestemme dette – og slike feil leder nesten alltid til ugyldighet.⁶³

I praksis vil trolig spørsmålet om mangelfull kontroll av mottatte opplysninger om fare dukke opp i saker hvor eier (eller annen rettighets-haver) krever erstatning fra kommunen grunnet inntruffet skade eller senere oppdaget risiko. Den ovennevnte saken fra Lom kommune er et aktuelt eksempel: Saksøker mente kommunen burde sørget for bedre utredning av rasfaren – eksempelvis ved å pålegge ham som tiltakshaver krav om utredning. I slike saker vil forvaltningsrettslig ugyldighet kunne være en faktor som taler for erstatningsansvar.⁶⁴

Finansiering mv:

Arbeidet med artikkelen er utført som en del av prosjektet GOVRISK (NIBRs prosjektnum-

56. Pedersen et al., *Plan- og bygningsrett, del 1, planlegging og ekspropriasjon*, 369; Pedersen et al., *Plan- og bygningsrett, del 2, byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner*, 578–585.

57. Eckhoff og Smith, *Forvaltningsrett*, 203.

58. *Ibid.*, 464.

59. *Ibid.*, 469.

60. *Ibid.*, 465.

61. Rt. 2009 s. 661 (Huseby) (Høyesterett 2009).

62. Backer og Bugge, «LOR-2010-115.»

63. Eckhoff og Smith, *Forvaltningsrett*, 460.

64. *Ibid.*, 487.

mer O-3324), finansiert av Norges forskningsråd (referansenummer 235539/E10 KLIMA-FORSK). Innholdet er i betydelig grad basert på to foredrag holdt på fagsamlinger i Forum for plan- og bygningsrett, og jeg er takknemlig for innsiktsfulle spørsmål og gode innspill ved disse anledninger. Dessuten har to anonyme fagfeller bidratt med grundig og konstruktiv tilbakemelding, og sluttproduktets vitenskapelige kvalitet og presisjonsnivå er deres for-tjeneste. Eventuelle gjenværende feil og mangler krever jeg imidlertid æren for selv.

Referanseliste:

- 12-199852TVI-NOGU (Nissegården), (Nord-Gudbrandsdal tingrett 2013).
- Backer, Inge Lorange. «Naturmangfoldloven.» *Tidsskrift for eiendomsrett*, 2009, 182–213.
- Backer, Inge Lorange, og Hans Chr. Bugge. «Forsømt konsekvensutredning av alternativer.» *Lov og rett*, 2010, 115–27.
- Bernt, Jan Fridthjof, og Ørnulf Rasmussen. *Frihagens forvaltningsrett*. 2. utg. Bergen: Fagbokforlaget, 2010.
- Eckhoff, Torstein, og Eivind Smith. *Forvaltningsrett 10. utg.* Oslo: Universitetsforlaget, 2014.
- «Flaum- og skredfare i arealplanar (retningslinjer nr. 2/2011, revidert 22. mai 2014).» Noregs vassdrags- og energidirektorat. <http://www.nve.no/Global/Publikasjoner/Publikasjoner%202011/Retningslinjer%202011/retningslinjer2-11.pdf>.
- Forskrift om konsekvensutredninger*, 2009. <http://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2009-06-26-855>.
- Forskrift om tekniske krav til byggverk (byggeteknisk forskrift)*, 2010. <http://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2010-03-26-489>.
- Innjord, Frode, red. *Plan- og bygningsloven med kommentarer, bind 1, plandelen*. Oslo: Gyldendal akademisk, 2010.
- . , red. *Plan- og bygningsloven med kommentarer, bind 2, byggesaksdelen*. Oslo: Gyldendal akademisk, 2010.
- Junker, Eivind. «Kommuners plikt til å undersøke konsekvenser av klimaendringer ved planlegging etter plan- og bygningsloven.» *Nordisk miljørettlig tidsskrift*, nr. 2 (2012): 83–101.
- . «Legal Requirements for Risk and Vulnerability Assessments in Norwegian Land-Use Planning.» *Local Environment*, 2013. doi: 10.1080/13549839.2013.852164.
- LE-2013-126334 (Nissegården), (Eidsivating lagmannsrett 2014).
- Meld. St. 15 (2011–2012) Hvordan leve med farene – om flom og skred*. Oslo: Olje- og energidepartementet. <http://www.regjeringen.no/nb/dep/oed/dok/regpubl/stmeld/2011-2012/meld-st-15-20112012.html?id=676526>.
- Meld. St. 33 (2012–2013) Klimatilpasning i Norge*. Oslo: Miljøverndepartementet. <http://www.regjeringen.no/nb/dep/md/dok/regpubl/stmeld/2012-2013/meld-st-33-20122013.html?id=725930>.
- Miljøverndepartementet. «Veiledningsnotat – endringer i forskrift om konsekvensutredninger av 26. juni 2009.» 16. oktober 2009. <http://www.regjeringen.no/nb/dep/md/dok/veiledninger/2009/endringer-i-forskrift-om-konsekvensutred.html?id=590365>.
- NOU 2001:7 Bedre kommunal og regional planlegging etter plan- og bygningsloven Planlovutvalgets første delutredning*. Norges offentlige utredninger. Oslo, 2001. <http://www.regjeringen.no/nb/dep/md/dok/nou-er/2001/nou-2001-7.html?id=143492>.
- NOU 2003: 14 Bedre kommunal og regional planlegging etter plan- og bygningsloven II*. Norges offentlige utredninger. Oslo, 2003.
- Ot.prp. nr. 32 (2007–2008) om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen)*. <http://www.regjeringen.no/nb/dep/md/dok/regpubl/otprp/2007-2008/otprp-nr-32-2007-2008-.html?id=500508>.
- Ot.prp. nr. 45 (2007–2008) om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen)*. http://www.regjeringen.no/nb/dep/kmd/dok/regpubl/otprp/2007-2008/otprp-nr-45-2007-2008-.html?regj_oss=1&id=506136.
- Pedersen, Odd Jarl, Per Sandvik, Helge Skaaraas, Stein Ness, og Audvar Os. *Plan- og bygningsrett, del 1, planlegging og ekspropriasjon*. 2. utg. Oslo: Universitetsforlaget, 2010.
- . *Plan- og bygningsrett, del 2, byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner*. 2 utg. Oslo: Universitetsforlaget, 2011.
- Reusch, Marianne. «Adgangen Til Å Stille Vilkår Ved Tillatelser Etter Plan- Og Bygningsloven.» *Lov og rett*, 2014, 14–32.
- Rt. 2002 s. 683 (Vassøy Canning), (Høyesterett 2002).
- Rt. 2009 s. 661 (Huseby), (Høyesterett 2009).
- Statistisk sentralbyrå. «Statistikkbanken.» <https://www.ssb.no/statistikkbanken>.