



Frogn kommune

Rådmannsgruppen

Advokatfirmaet Rekve Pleym
Postboks 520
9255 TROMSØ

Deres ref.

Vår ref.

13/04883-35

Saksbehandler

Cecilie Wiik

Dato

02.02.2015

VEDR. FREMSATT ERSTATNINGSKRAV ETTER UGYLDIG VEDTAK

Det vises til Deres tidligere kontakt med Frogn kommune, vedrørende erstatningskrav fra Elin og Helge Gjessing.

Etter gjennomgang av Deres brev av 16.10.2012, 11.4.2014, 4.12.2014, samt epost av 5.1.2015, legger vi til grunn at Deres klienter mener å ha et dokumentert erstatningskrav mot kommunen på til sammen kr. 135 650,-, og at kravet gjelder advokat-, arkitekt- og reisekostnader. Videre har jeg forstått det slik at Deres klienter mener kommunen må være ansvarlige for disse utgiftene etter reglene om arbeidsgiveransvar i skadeerstatningsloven § 2-1.

Kommunen har forståelse for at saken har vært lang og krevende for Deres klienter, men kan ikke se at det er rettslig grunnlag for erstatningskravet som er fremsatt mot kommunen.

Et ugyldig vedtak er som kjent ikke tilstrekkelig til å gjøre kommunen erstatningsansvarlig. I tillegg må erstatningsbetingelsene som følger av alminnelig erstatningsrett være oppfylt. Det vil si at det må foreligge både et ansvarsgrunnlag, økonomisk tap og en adekvat årsakssammenheng for at kommunen skal være erstatningsmessig ansvarlig. Jeg vil i det følgende gjøre rede for kommunens synspunkter i forhold til de erstatningsbetingende grunnlag.

Ansvarsgrunnlag

Etter reglene om arbeidsgiveransvaret i skadeerstatningsloven § 2-1, *kan* kommunen være erstatningsansvarlig for feil begått av både ansatte og folkevalgte i politiske

Postadresse	Besøksadresse	Telefon	64 90 60 00	Org.nr.	963 999 089
Postboks 10	Rådhusveien 6	Telefaks		Bankgiro	1617.07.02720
1441 Drøbak	1443 DRØBAK				
postmottak@frogn.kommune.no	www.frogn.kommune.no				

utvalg. Kommunen fastholder imidlertid sitt synspunkt i brev til Deres klienter av 19.09.2012, hvor det ble påpekt at det «avgjørende for om kommunen hefter på grunnlag av arbeidsgiveransvaret, er om kommunens lovforståelse var forsvarlig.» Dette bygget på Høyesteretts uttalelser i den såkalte «Vangen-dommen», inntatt i Rt. 2010 s. 291.

Når det gjelder spørsmålet om kommunen har opptrådt «*forsvarlig*» i forbindelse med Hovedutvalg for miljø, plan- og byggesaker (MPB-utvalget) sitt vedtak av 24.8.2009, vises det til at begrepet «badehus» ikke var definert i hverken lov, forskrift eller i selve reguleringsplanen på vedtakstidspunktet. Kommunen er heller ikke kjent med at begrepets innhold var avklart i andre rettskilder da MPB-utvalget fattet sitt vedtak om tillatelse til oppføring av det omsøkte tiltak. Retningslinjen for hva som etter en alminnelig språklig forståelse må legges til grunn som et «badehus» i reguleringsplanens forstand, ble først gitt ved Sivilombudsmannens uttalelse av 7. mars 2011.

MPB-utvalget foretok en konkret vurdering av om tiltaket var i tråd med reguleringsplanen i forbindelse med sitt vedtak. De la herunder vekt på at tiltaket var i samsvar med nærliggende badehus, sett hen til nærliggende badehus hva gjelder utforming av størrelse. Det ble i tillegg lagt vekt på at tiltaket fremstod som et gjennomarbeidet prosjekt og at det ikke kunne anses som dominant i forhold til omgivelsene.

Når heller ikke Fylkesmannen, som kommunens overordnede klageorgan, kom til at kommunen hadde lagt til grunn en feil forståelse av begrepet «*badehus*» under sin klagebehandling av vedtaket, må MPB-utvalget sies å ha utvist en unnskyldelig atferd ved å tolke begrepet på en annen måte enn Sivilombudsmannen, på tidspunktet hvor deres vedtak ble fattet. Det vises herunder til at Fylkesmannen i sitt vedtak av 30.10.2009, mente at kommunen hadde foretatt «*en grundig vurdering av saken, og har ved denne vært oppmerksom på de ulike berørte interessene. Disse har på en tilstrekkelig måte blitt trukket frem og veid opp mot hverandre*». Kommunen mener etter dette at utvalgets vurdering må anses som faglig forsvarlig, og at arbeidsgiveransvaret ikke kan legges til grunn som ansvarsgrunnlag i denne saken.

Selv om Deres klienter ikke synes å mene at kommunen er ansvarlig på objektivt grunnlag, finner kommunen grunn til å påpeke at heller ikke dette er et ansvarsgrunnlag som kan føre frem i denne saken jf. den tidligere omtalte «Vangen-dommen».

Når det gjelder Deres klienters anførsel om at kommunens ansvar for feiltolkning av egne reguleringsbestemmelser må tilsvare statens ansvar som regelprodusent ved feiltolkning av egen lovgivning, kan kommunen ikke se at det foreligger noen rettsavgjørelser som underbygger at tilsvarende ansvar skal gjelde for kommuner. Så

langt vi kan se gjelder avgjørelsene hvor det er pålagt ansvar på dette grunnlag kun staten og deres feiltolkning.

Økonomisk tap og adekvat årsakssammenheng

Kommunen har registrert at Deres klienter har hatt utgifter til både advokat, arkitekt og egne reisekostnader jf. Deres epost av 5.1.2015, med kopi av fakturaer for advokatutgifter og arkitektutgifter.

Dersom man skulle komme frem til motsatt resultat av kommunens syn ovenfor, og legge til grunn at tilstrekkelig ansvarsgrunnlag foreligger, mener kommunen at Deres klienters anførte økonomiske tap uansett ikke er tilstrekkelig redegjort for. Selv om kommunen har mottatt fakturaer utstedt til Deres klienter for advokatbistand og arkitektutgifter i tiden etter sivilombudsmannens uttalelse, kan kommunen vanskelig lese av fakturaene at utgiftene kan ha adekvat årsakssammenheng med MPB-utvalgets vedtak av 24.8.2009. Flere av postene er eksempelvis kun beskrevet som «juridisk bistand» eller «saksbehandling» og sier således lite om det foreligger noen adekvat årsakssammenheng mellom utgiftene og kommunens vedtak. Kommunen kan heller ikke se hvorfor det skal være årsakssammenheng mellom arkitektutgiftene og kommunens vedtak.

Fra kommunens side anføres det at Deres klienter har bygget «badehuset» i tillit til Fylkesmannens vedtak av 30.10.2010, og ikke på grunnlag av kommunens feilaktige vedtak. Det er påpekt i Deres brev av 16.10.2012, at tiltaket ikke ble oppført mens saken var under klagebehandling men først etter at saken var «endelig» avgjort hos fylkesmannen. Kommunen avviser derfor at utgiftene som påløp som følge av at «badehuset» feilaktig var gitt byggetillatelse kan ha noen årsakssammenheng med kommunens vedtak.

Etter kommunens oppfatning må deler av det anførte økonomiske tapet være utgifter som Deres klienter uansett ville hatt selv om kommunen hadde kommet til motsatt resultat og avslått Deres klienters søknad om bygging av «badehuset» i første omgang. Dette gjelder eksempelvis bistand til søknad om dispensasjon. Kommunen mener dessuten at utgifter til advokat til søknad om dispensasjon har vært unødvendig da dette er en prosess som søker normalt ikke har behov for slik bistand til. Tapet som skriver seg fra bistand i forbindelse med dispensasjonssøknaden, må således uansett kunne avvises under henvisning til skadelidtes tapsbegrensningsplikt. Under enhver omstendighet kan kommunen ikke være ansvarlig for tilleggsutgifter som oppstod som følge av bytte av advokat.

På bakgrunn av det ovennevnte kan kommunen ikke se at det er rettslig grunnlag for å akseptere Deres klienters erstatningskrav, og kravet avvises således i sin helhet fra kommunens side.

Med hilsen

Cecilie Wiik
Kommuneadvokat