

LB-2009-197218

INSTANS:	Borgarting lagmannsrett – Dom
DATO:	2011-03-21
DOKNR/PUBLISERT:	LB-2009-197218
STIKKORD:	Plan- og bygningsloven. Vegloven § 32 .
SAMMENDRAG:	Saken gjelder spørsmålet om eier av elektrisk ledninger plikter å betale kostnadene ved flytting av ledningene med tilhørende andel av grøftekostnader i forbindelse med vegutvidelse pålagt i medhold av plan- og bygningsloven. Saken reiser bl.a. spørsmål om flyttingen var nødvendig av hensyn til vegen og de formål vegloven skal ivareta, og hvilke krav som stilles til vegmyndighetens saksbehandling etter vegloven § 32 . (Sammendrag hentet fra innledningen)
SAKSGANG:	Oslo tingrett TOSLO-2009-48474 – Borgarting lagmannsrett LB-2009-197218 (09-197218ASD-BORG/03). Anke til Høyesterett nektet fremmet, HR-2011-1225-U .
PARTER:	Hafslund Nett AS (Advokatfullmektig Tor Sandsbraaten, Advokat Charlotte Heberg Trondal) mot Voksenkollen Panorama AS (Advokat Svein Arild Pihlstrøm).
FORFATTER:	Lagdommer Egil F. Jensen. Konstituert lagdommer Eyvin Sivertsen. Ekstraordinær lagdommer Knut Dag Haavardsen.

Premisser

Saken gjelder spørsmålet om eier av elektrisk ledninger plikter å betale kostnadene ved flytting av ledningene med tilhørende andel av grøftekostnader i forbindelse med vegutvidelse pålagt i medhold av plan- og bygningsloven. Saken reiser bl.a. spørsmål om flyttingen var nødvendig av hensyn til vegen og de formål vegloven skal ivareta, og hvilke krav som stilles til vegmyndighetens saksbehandling etter vegloven § 32 .

Voksenkollen Panorama AS – i det følgende også omtalt som utbygger eller den ankende part – har gjennomført et byggeprosjekt i Voksenkollveien 5 i Oslo. Planarbeidet startet så vidt skjønnes opp i 2000-2001. I 2004 ble utbygger pålagt i medhold av plan- og bygningsloven § 67 å opparbeide og utvide Thorleif Haugs vei til regulert bredde. Dette er en kommunal veg som også tjener som atkomst til utbyggingsområdet. I forbindelse med vegarbeidet ble ledningsnettets tilhørende Hafslund Nett AS – heretter også omtalt som Hafslund eller ankemotparten - lagt om. Dette innebar flytting av eksisterende høyspentkabel og flytting/ombygging av eksisterende lavspentledninger og gatelys langs deler av vegen. Partene er enige om at det i lengre tid har ligget elektriske ledninger i vegområdet i henhold til stillende samtykke etter tidligere veglov, jfr. nå vegloven av 21. juni 1963 nr. 23 .

Daværende Hafslund Entreprenører AS utførte arbeidet med omleggingen av ledningsnettets, mens Siv. ing. Martin Stensaker AS utførte vegopparbeidelsen og dekket kostnadene på vegne av Voksenkollen Panorama AS. Etter at arbeidet var utført fremmet Siv. ing. Martin Stensaker AS krav mot Hafslund Nett AS om refusjon av utgiftene forbundet med flyttingen av ledningsnettets.

Hafslund Nett AS mente seg uten ansvar for å dekke utgiftene. På denne bakgrunn tok Voksenkollen Panorama AS i 2005 opp spørsmålet om kostnadsfordeling med samferdselsetaten i Oslo kommune, i det følgende også benevnt SAM. Den 31. mars 2008 skrev SAM følgende til Hafslund Nett AS:

Oslo kommune Samferdselsetaten er gjort oppmerksom på at Hafslund Nett AS motsetter seg kostnadsansvaret for omlegging av ledninger i forbindelse med opparbeidelse av Thorleif Haugs vei. Kravet er fremmet av advokatfirmaet Haavind Vislie på vegne av utbygger Sivilingeniør Martin Stensaker AS.

Ledninger som ligger i kommunal vei er lagt på det vilkår at ledningseier må bære kostnadene ved flytting av ledningen hvis det skal gjøres arbeid på veien. Vi tillater oss i den forbindelse å vise til rettskraftig dom avsagt av Borgarting lagmannsrett den 17. desember 2007 som bl.a. stadfester at vilkåret også kan håndheves i forbindelse etter vegpålegg som gjennomføres av en privat utbygger.

Vi ber om at Hafslund Nett AS dekker kostnadene som skyldes omlegging av kablene ved vegpåletget i henhold til kravet fra Sivilingeniør Martin Stensaker AS.

Utbygger mottok imidlertid ingen betaling fra Hafslund Nett AS. Ved stevning av 20. mars 2009 til Oslo tingrett reiste Voksenkollen Panorama AS sak mot Hafslund Nett AS med påstand om at Hafslund skulle dømmes til å betale kr 461.914. Hafslund inga rettidig tilsva og påsto seg frifunnet.

Under hovedforhandlingen for tingretten frafalt Voksenkollen Panorama AS kostnadene forbundet med omlegging av lavspenbledninger og gatelys. Kravet ble dermed redusert til kr 294.000, som utelukkende gjelder omlegging av høyspenbledninger med tilhørende andel av graving av grøfter. Tingretten fastsatte disse kostnadene til kr 204.000. For lagmannsretten er partene blitt enige om å legge dette beløpet til grunn.

Oslo tingrett avsa 12. oktober 2009 dom med slik domsslutning:

1. Hafslund Nett AS dømmes til innen 14 – fjorten – dager fra dommens forkynnelse å betale til Voksenkollen Panorama AS kr 204.000,- kronertohundreogfiretusen – med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
2. Hafslund Nett dømmes til å betale erstatning for sakskostnader til Voksenkollen Panorama AS med kr 142.145,- kroneretthundreogførtitotusenetthundreogførtifem -innen 14 – fjorten – dager.

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til tingrettens dom og lagmannsrettens merknader nedenfor.

Hafslund Nett AS har anket dommen til Borgarting lagmannsrett, og Voksenkollen Panorama AS har inngitt tilsva. Ankeforhandling er holdt 23. og 24. februar 2011 i Borgarting lagmannsretts hus. Partene var representert ved sine prosessfullmektiger. For den ankende part møtte Steinar Karlsen, og Martin Bjørn Stensaker for ankemotparten. Stensaker og to vitner avga forklaring. Om bevisføringen for øvrig vises det til rettsboken.

Den ankende part – **Hafslund Nett AS** - har bl.a. anført:

Paragraf 32 i vegloven fastsetter at ledninger og kabler ikke kan legges over, under, langs eller nærmere offentlig vegkant enn 3 meter med mindre det foreligger særskilt tillatelse fra vegmyndigheten. Av § 9 følger at kommunen er vegstyremakt for kommunale veger. I Oslo kommune er denne myndigheten delegert til samferdselsetaten (SAM). Hafslund har hatt stilltiende tillatelse til å legge ledninger i Thorleif Haugs vei. Hvorvidt tillatelsen medfører flytteplikt ved vegomlegging, er det etter den ankende parts syn ikke grunn til å gå nærmere inn på. Det sentrale spørsmål er hvorvidt SAM har fulgt helt grunnleggende prinsipper for forsvarlig saksbehandling, og basert avgjørelsen på riktige faktiske og rettslige motiver.

For tillatelse etter vegloven § 32 kan settes vilkår, bl.a. om flytting av installasjoner. Men eventuelle vilkår må ha saklig sammenheng med bestemmelsen og de hensyn som skal ivaretas ved vegloven, f.eks. trafiksikkerhet, trafikkavvikling og lignende. Vilkår kan heller ikke være uforholdsmessig tyngende.

Dersom omlegging ivaretar vegmyndighetens interesser, kan vegmyndigheten kreve flytting for ledningseierens regning, jfr. notat av 1. april 2004 fra Statens vegvesen. Pålegg kan også gis dersom det er en privat utbygger som har interesse av vegprosjektet. Men også her gjelder det alminnelige krav om at flytting må være nødvendig ut fra en konkret vurdering av hensynet til vegformål.

Flytteplikt utløses ikke automatisk. Vegmyndigheten må avklare, vurdere og ta stilling til de konkrete forhold på selvstendig grunnlag. At det tidligere er gitt pålegg om vegopparbeidelse eller at vegmyndigheten har godkjent veganlegget, sier ingenting om nødvendigheten av å flytte ledninger. Det samme gjelder i forhold til plan- og bygningsmyndighetenes godkjenning, gitte rammetillatelser o.l. Viken Nett, som Hafslund Nett AS het tidligere, aksepterte utbyggers plan for vegomleggingen under den forutsetning at utbygger skulle betale alle kostnader. Viken Nett var bare opptatt av om den anviste løsningen var god nok.

Ankemotparten hevder at det var nødvendig å flytte ledningene, men har endret begrunnelse for flyttingen. Tidligere har det vært hevdet at dette ble gjort fordi vegen ikke var solid, og som følge av en gammel bru på stedet. For lagmannsretten vises det bare til retningslinjene i vegnormalen. Dette kan ikke være tilstrekkelig for å begrunne at nettopp denne flyttingen var nødvendig. Det er heller ikke tilstrekkelig å vise til at den valgte løsning er hensiktsmessig. Gjennom forklaringen til vitnet Lars Dag Theisen er kommet klart frem at flere andre løsninger kunne vært valgt.

Flyttepålegg etter vegloven § 32 er bestemmende for den ankende parts rettigheter og plikter. Det utgjør derfor et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 første ledd. Oslo kommune har imidlertid ikke fulgt behandlingsreglene for enkeltvedtak i forvaltningsloven. Kommunen har heller ikke behandlet saken på en slik måte at det foreligger et gyldig pålegg. Det er åpenbare mangler og svakheter ved SAMs brev av 31. mars 2008. Brevets innhold gjør det ikke en gang mulig å se hva pålegget går ut på. Det er f.eks. ikke angitt hvilke deler av nettanlegget som må flyttes, det er ingen opplysning om hvorfor flytting er nødvendig av hensyn til vegen, og det er heller ikke klarlagt hvilke kostnader det dreier seg om. Reelt sett er det ikke annet enn en generell uttalelse om flytteansvar. Hafslund er ikke trukket inn som part, varslet om saken eller gitt mulighet for uttalelse. Det er heller ikke gitt noen konkret, rettslig begrunnelse eller opplysning om klageadgang. Det underliggende tegningsgrunnlaget viser ikke klart at flytting var nødvendig. Pålegget innebærer i realiteten at den ankende part skal betale for det utbygger krever, noe som inkluderer gatebelysning og strømtilknytning for de nye boligene.

Forvaltningen kan ikke etter eget forgodtbefinnende sette forvaltningsloven og grunnleggende rettssikkerhetsgarantier til side.

Forvaltningens feil kan ikke repareres av domstol. Verken spørsmålet om flytteplikt eller løsningen på tvistepunktene i Ikeasaken (Rt-2008-1110) er tema i saken her. Ikeasaken gjelder for øvrig Asker kommune der tilsvarende spørsmål ble behandlet på en formriktig måte. En mulig avtale med Asker kommune om behandlingen av tilsvarende saker i kjølvannet av dommen i Ikeasaken, har ingen betydning for bedømmelsen av saksbehandlingen i Oslo kommune.

Flytting av høyspentkabelen var uansett ikke nødvendig av hensyn til vegen. Bevisføringen har vist at kabelen utelukkende ble flyttet som en konsekvens av plasseringen av vann- og avløpsledninger. Andre årsaker er ikke dokumentert. Forholdet til vann- og avløpssystemet er ikke et saklig hensyn etter vegloven § 32 .

Legges det til grunn at den ankende parts betalingsansvar oppstår uavhengig av vegmyndighetens pålegg, gjøres det gjeldende at kravet, eller deler av dette, er foreldet. I motsatt fall er den ankende part enig i at kravet ikke er foreldet.

Den ankende part har nedlagt slik påstand:

1. Hafslund Nett AS frifinnes.
2. Hafslund Nett AS tilkjennes sakskostnader for tingretten og lagmannsretten, med tillegg av forsinkelsesrenter fra forfall og til betaling skjer.

Ankemotparten – **Voksenkollen Panorama AS** - har i hovedtrekk gjort gjeldende:

Tingrettens dom er riktig i resultatet. Ankemotparten viser særlig til begrunnelsen i dommen s. 7 siste avsnitt. Kommunen har korrekt tatt utgangspunkt i at det foreligger flytteplikt for denne type veganlegg, slik det ble fastslått i dommen i Ikeasaken. Høyesterettsdommen viser bl.a. at det er legitimt å legge vekt på miljøhensyn og andre samfunnsinteresser. Det er også vist til Gulating lagmannsretts dom av 28. oktober 2009 (LG-2009-33154) i Bybanesaken. Lagmannsretten kom i denne saken til at etablering av bybane med korresponderende omlegging av offentlig veg, lå innenfor formålet med vegloven, selv om det var etableringen av banen som utløste behovet for vegomlegging.

Ved vurderingen av saksbehandlingen må en se hen til kommunens samlede behandling av saken om utbygging og vegomlegging, særlig reguleringsplanen, gitte rammetillatelser og pålegget i medhold av plan- og bygningsloven § 67 . Saksbehandlingen etter vegloven § 32 vil være todelt. Først konstateres flytteplikt, og deretter tas det stilling til spørsmålet om kostnadsfordeling. Dette er i samsvar med etablert praksis, bl.a. fastslått i

Arbeidsdepartementets rundskriv av 5. desember 1935 om forholdet mellom offentlige vegger og

elektriske ledningsanlegg (med senere endringer) § 11, Vegdirektoratets rundskriv av 14. februar 1990 om flytting av ledninger ved offentlig veg og « Blankett nr. 66 » om vann- og kloakkledninger, utarbeidet av Statens vegvesen. Oslo kommune har handlet i samsvar med disse retningslinjer. Avgjørelse om samtykke til å legge kabler og ledninger i veggrunnen, samt krav om flytting av slike, er å anse som et enkeltvedtak, jfr. Gauer m. fl. « Vegloven med kommentarer » (1998) s. 146-147. Det samme er ikke tilfellet for så vidt angår spørsmålet om kostnadsfordeling når flytting allerede er vedtatt, noe Kommuneadvokaten i Oslo har sagt seg enig i. Da følger kostnadsansvaret implisitt av vedtaket om flytting. I denne forbindelse er vist til Eidsivating lagmannsretts dom av 12. november 2001, inntatt i RG-2002-286. Situasjonen ville ha vært en annen om Hafslund hadde søkt unntak fra flytteplikten.

Hafslund kunne engasjert seg i forhold til kommunen når spørsmålet om kostnadsansvar kom opp, og herunder argumentert for hvorfor selskapet ikke mente seg forpliktet. Men det kom aldri noe innspill, og da var det ikke nødvendig for kommunen å gå nærmere inn i problemstillingen enn det som faktisk skjedde ved SAMs brev av 31. mars 2008. Det må tas i betraktning at flytteplikten allerede var etablert, og at det ikke var behov for noen inngående behandling for å konstatere at denne lå fast. Med henvisning til hvordan saken allerede sto og hvorledes den ankende part valgte å innrette seg, anføres at kommunens saksbehandling var tilstrekkelig for å pålegge kostnadsansvar. Saksbehandlingen etter vegloven § 32 må ha form og innhold ut fra de spørsmål og problemstillinger som konkret knytter seg til gjennomføringen av flyttevilkåret. På denne bakgrunn må en vurdere om saksbehandlingen har vært forsvarlig.

Det er ikke riktig at flyttingen av ledningsnett ikke var forårsaket av veghensyn. I plan- og byggeprosessen ble avklart at kablene skulle ligge under fortauet, og ikke midt i vegen slik resultatet ville ha blitt om man hadde beholdt den opprinnelige plasseringen. En slik omlegging var saklig og forsvarlig, særlig ut fra Statens vegvesens anvisning av vegnormaler i « Håndbok 018 Vegbygging » (januar 2005). Det kan i hvert fall ikke være tale om å oppfatte omleggingen som uforholdsmessig tyngende overfor den ankende part. For øvrig er det ikke riktig at flyttingen var forårsaket av plasseringen av vann- og avløpsledninger.

Kravets omfang kunne ha vært avklart dersom den ankende part hadde klargjort sine synspunkter før saken ble brakt inn for retten. Det er ikke noe spesielt i det at nærmere avklaring må utstå til domstolsbehandlingen.

Mulige feil i kommunens saksbehandling kan uansett ikke antas å ha virket bestemmende på vedtakets innhold. Av forvaltningsloven § 41 følger da at SAMs pålegg av 31. mars 2008 ikke er ugyldig. Støtte for denne konklusjonen finnes i Høyesteretts dom av 29. mai 2009 i ambassadesaken og Sivilombudmannens uttalelse i sak 1993-61. Av interesse er også avtalen mellom Asker kommune og Hafslund om at det ikke var nødvendig å gjennomføre en formell prosess i åtte tilsvarende saker når endelig dom i Ikeasaken forelå. Slik vår sak sto, forelå det et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag. Det må være avgjørende.

Vegmyndighetens avgjørelse etter vegloven § 32 er en nødvendig forutsetning for at utbygger skal kunne fremme krav mot ledningseier. Under denne forutsetning er kravet ikke foreldet.

Den ankende part har nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Ankemotparten tilkjennes saksomkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsretten ser slik på saken:

Thorleif Haugs vei ligger i Holmenkollåsen i Oslo kommune. Den skal ha blitt anlagt på 1920-tallet og overtatt som kommunal veg i 1937. En gang før 1960 la den ankende parts forgjenger – Oslo lysverker – ned elektriske kabler langs vegkanten mot vest. Det skal opprinnelig ikke ha vært vann- eller avløpsledninger i eller i nærheten av vegen. Det har aldri vært gitt noen form for skriftlig tillatelse til å etablere ledninger i vegområdet, men partene er enige om at Oslo lysverker må anses for å ha hatt stilltiende tillatelse etter vegloven § 32.

Ved Thorleif Haugs vei ble det planlagt et utbyggingsområde som krevde opprustning av infrastrukturen i området, bl.a. den nederste delen av veien mot Voksenkollveien. På denne bakgrunn ble det vedtatt en reguleringsplan som viste utvidelse av Thorleif Haugs vei fra eksisterende 3-4 meter bredde

til 6 meter, med 1,5 meter skulder på den ene siden og et 2,5 meter bredt fortau på den andre siden, til sammen 10 meter. Under det videre arbeid utferdiget plan- og bygningsetaten den 30. mai 2001 et pålegg til utbygger v/ tiltakshaver i medhold av plan- og bygningsloven § 67 om at vegen skulle opparbeides i samsvar med reguleringsplanen. I denne forbindelse laget Viken Nett i november 2002 en tegning som viser plasseringen av elektriske kabler på østsiden av vegen. Samtidig laget Oslo vei, som var engasjert av tiltakshaver for å prosjektere vegarbeidet, en tegning over vegens tverrsnitt. Av denne tegningen fremgår at kabelgrøft skulle plasseres under fortauet på vegens østre side, og at vann- og avløpsledninger skulle legges i vegskulderen på vestsiden. Tverrsnittegningen viser også at eksisterende kabler ville bli liggende midt i det nye vegområdet dersom de ikke ble flyttet. Den 16. april 2004 ga plan- og bygningsetaten rammetillatelse for opparbeidelse av vegen til regulert bredde under forutsetning av bl.a. samtykke fra SAM før igangsettingstillatelse kunne gis. Slikt samtykke ble gitt den 9. juni 2004. I denne tillatelsen er vist til tegning « FI datert 12.11.2002 », d.v.s. Oslo veis tegning av vegens tverrsnitt.

Vitnet Bjørnar Hugo Kristiansen har bekreftet at han som ansatt i daværende Viken Nett laget tegningen som viser plasseringen av kablene på østsiden av vegen. Han har opplyst at han bygget på forslag fra tiltakshaver og at Viken Nett, som forutsatte at omleggingen skulle bekostes av utbygger, ikke hadde faglige innvendinger.

I tidsrommet 2004 til 2006 ble vegen opparbeidet som forutsatt i reguleringsplanen og de gitte tillatelser. Lagmannsretten legger til grunn at høyspentkablene på den aktuelle strekningen ikke har noen funksjon i forhold til ankemotpartens utbyggningsområde. De lavspenbledninger som ble lagt i samme grøft som høyspentkablene, er derimot anlagt for å forsyne utbyggingsområdet. Sammen med kostnadene til gatebelysning er disse etter hvert trukket ut av det omtvistede kravet.

Lagmannsretten finner det ikke tvilsomt at den tillatelse som den ankende part og tidligere Oslo lysverker har hatt til å plassere kabler og ledninger i Thorleif Haugs vei, må anses for å være underlagt vilkår om flytteplikt. På dette punkt er det tilstrekkelig for lagmannsretten å vise til tingrettens begrunnelse inntatt i dommen s. 6-7. Det innebærer at ledningene må flyttes med kostnadsansvar for Hafslund dersom flyttingen har saklig sammenheng med flyttingen, og kan settes som vilkår for tillatelse etter vegloven § 32.

Lagmannsretten legger videre til grunn at vilkåret om saklig sammenheng med vegformål reelt var oppfylt. Beskrivelsen foran av hvordan vegopparbeidelsen og flyttingen av de elektriske kabler/ledninger kom i stand, viser etter rettens mening at vegen måtte utvides og utbedres. Slik retten ser det var den nye plasseringen av høyspentkablene saklig begrunnet ut fra vegfaglige hensyn, gitt den vedtatte reguleringsplanen.

Retten påpeker innledningsvis at det ikke kan være korrekt at kablene ble flyttet som en konsekvens av plasseringen av vann- og avløpsrørene. Som nevnt var det tidligere ikke lagt slike rør under eller langs vegen, og traséen for nye rør ble lagt til et annet område enn der eksisterende kabler befant seg. Spørsmålet om hvor de elektriske kabler skulle plasseres må ha blitt reist fordi disse etter vegutvidelsen ville bli liggende midt under den nye vegen. Det er fullt mulig å beholde kabler under veg, men vegfaglige hensyn tilsier at dette ikke er noen god løsning. For det første ville en uansett måtte flytte kablene midlertidig under anleggsfasen. Dernest er det klarligvis mer rasjonelt – bl.a. ut fra vedlikeholdshensyn – å legge kablene i fortauet enn under selve veggrunnen. Dette er også best i samsvar med det som uttales vegnormalen. I vegnormalen pkt. 401.31 heter det at « Som hovedregel skal grunnen under kjørebanen holdes fri for kabler og ledninger. Framføringen av kabler og ledninger skjer på den side av vegen det er hensiktsmessig ut fra stedlige forhold ». Dersom man tenker seg at det ikke lå elektriske kabler i Thorleif Haugs vei, går retten uten videre ut fra at vegmyndigheten ville ha satt som vilkår for tillatelse etter vegloven § 32 at nye kabler ikke ble lagt under selve vegbanen. Lagmannsretten tilføyer at rettspraksis gir indikasjoner om at kravet om saklig sammenheng med vegformål ikke synes å ha blitt oppfattet som spesielt strengt. I dommen i Rt-2008-119 (avsnitt 28 og 31) viser Høyesterett bl.a. til « miljøhensyn og andre samfunnsinteresser », herunder også hensynet til « estetikk og til ønsket om samordning av ulike typer infrastruktur ».

Det som derimot kan volde tvil er vegmyndighetens behandling av spørsmålet om den ankende parts plikt til å dekke kostnadene ved flytting av høyspentkablene. Den ankende parts hovedinnvending mot det fremsatte kravet er også basert på en rekke innsigelser mot SAMs saksbehandling. Ankemotparten har

ikke reist noen prosessuell innvending mot det faktum at den ankende part har valgt å forholde seg til utbygger, uten å fremme sak mot Oslo kommune med påstand om at SAMs beslutning er ugyldig, kombinert med krav om erstatning. Ankemotparten har heller ikke gjort gjeldende at retten er avskåret fra å prøve gyldigheten av SAMs avgjørelse av 31. mars 2008 i en sak mellom kabeleier og utbygger. Også lagmannsretten legger til grunn at det er rettslig adgang til å prøve holdbarheten av SAMs avgjørelse prejudisielt.

Ideelt sett burde SAM – før vegopparbeidelsen ble igangsatt – truffet avgjørelse direkte overfor den ankende part og utbygger om flytteplikt, bestemt hvor kablene skulle ligge og hvem som skulle betale kostnadene ved eventuell flytting. I så fall ville en stått overfor et klart tilfelle av enkeltvedtak, som måtte behandles etter reglene i forvaltningsloven kap IV. Det står uklart hvorfor dette ikke ble gjort, men retten antar at det kan skyldes historiske, organisatoriske forhold knyttet til det faktum at Oslo lysverker tidligere var en del av den kommunale forvaltning og tjenesteyting. Men de konkrete omstendigheter har også ganske sikkert påvirket saksgangen. Reelt tok vegmyndigheten stilling til kabelplasseringen gjennom sin medvirkning i plan- og byggeprosessen, slik den er beskrevet foran. SAM hadde dermed i realiteten gitt tilkjenne at etaten var av den oppfatning at det var saklig grunn for å kreve at kablene skulle flyttes, med kostnadsansvar for kabeleier som en helt nærliggende konsekvens.

Siv. ing. Martin Stensaker AS, som hadde dekket kostnadene på vegne av ankemotparten, tok problemstillingen opp i brev av 20. januar 2005 til SAM. I brevet legges det til grunn at ledningseier har kostnadsansvar når kabler flyttes i forbindelse med opparbeidelse av kommunal veg til regulert bredde. Videre ble det påpekt at en her hadde å gjøre med et tilfelle der privat utbygger hadde stått for opparbeidelsen av vegen. I en slik situasjon kunne det i følge Stensaker være behov for en prinsipputtalelse fra vegmyndigheten om ansvarsforholdet slik at « Hafslund Nett og utbygger på det grunnlag kan avklare kostnadsspørsmålet seg imellom ». Avslutningsvis i brevet vises det til et notat fra Vegdirektoratet, Juridisk seksjon, om tilsvarende problemstilling i Ikeasaken, som ble endelig avgjort av Høyesterett i 2008. I særskilt brev til Hafslund av 20. januar 2005 gjorde Stensaker oppmerksom på utspillet overfor SAM. Stensaker la også ved notatet fra Vegdirektoratet og uttalte « Jeg hører gjerne direkte fra selskapet om dette ».

Dette førte til en videre korrespondanse mellom SAM og Siv. ing. Martin Stensaker AS som ble avsluttet ved SAMs brev av 31. mars 2008 til Hafslund, som er referert innledningsvis. I brev av 9. mars 2005 sa SAM seg enig med Vegdirektoratet i at ledningseier også kunne pålegges kostnadsansvar når privat utbygger anlegger veg som skal bli offentlig veg. Hele tiden sto spørsmålet om betydningen av at vegutbedringen hadde skjedd i privat regi i fokus. I brev av 1. februar 2008 kom Stensaker tilbake til saken. Her ble det vist til tingrettens og lagmannsrettens dom i Ikeasaken, og opplyst at spørsmålet om betydningen av utbygging i privat regi var rettskraftig avgjort ved lagmannsrettens dom. Den 12. mars 2008 varslet Stensaker Hafslund om at problemstillingen knyttet til Thorleif Haugs vei var tatt opp på ny med SAM, og ba igjen om direkte orientering om hvordan Hafslund stilte seg til spørsmålet om kostnadsansvar. Hafslund unnlot å reagere på Stensakers utspill. Hafslund valgte også å forholde seg passiv i tiden etter å ha mottatt brevet av 31. mars 2008 fra SAM.

Partene er enige om og lagmannsretten legger til grunn, at krav fra privat utbygger om refusjon av kostnader til flytting av kabler i forbindelse med vegutbedring, forutsetter at vegmyndigheten har truffet avgjørelse etter vegloven § 32. Det kan på denne bakgrunn og ut fra sammenhengen ikke være noen tvil om at kommunens avgjørelse i brev 31. mars 2008 må forstås som et enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand.

Bestemmelsene i forvaltningsloven kap IV stiller krav til saksforberedelsen i saker om enkeltvedtak. Disse er ikke fulgt av SAM. Det at Hafslund ikke ble varslet av forvaltningsorganet og trukket inn som part medfører at selskapet – iallfall formelt – mistet muligheten for å påvirke saksbehandlingen og saksutfallet. Følgelig kan stilles spørsmål ved om SAM har truffet avgjørelse på et forsvarlig og tilstrekkelig faktisk og rettslig grunnlag.

Virkningene av brudd på reglene om saksbehandlingen i forvaltningsloven bedømmes etter loven § 41. Av denne fremgår at et vedtak likevel er gyldig når det er grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold. At feilen(e) kan ha virket inn, er på den annen side ikke tilstrekkelig for å konstatere ugyldighet. Dersom feilen kan ha virket bestemmende på avgjørelsens

innhold, vil det bero på en vurdering av bl.a. feilens og vedtakets art, de berørtes interesser i og holdning til saken og de konkrete ugyldighetsvirkninger det er tale om, jfr. f.eks. Eckhoff/Smith « Forvaltningsrett » (9. utg.) s. 496 flg.

Etter lagmannsrettens syn er det ikke grunn til å regne med at de påberopte saksbehandlingsfeil har virket bestemmende på vedtakets innhold. Retten viser igjen til at premissene for Hafslund kostnadsansvar langt på veg var avklart ved plan- og byggesaksbehandlingen. Det som praktisk sett gjensto var spørsmålet om betydningen av at vegutbyggingen ble foretatt av privat utbygger. Dette spørsmålet fikk sin rettslige avklaring ved domstolenes behandling av Ikeasaken. SAM har ganske sikkert vært kjent med hvordan Hafslund stilte seg til dette spørsmålet, ikke minst gjennom selskapets rolle i Ikeasaken.

Når det gjelder det konkrete spørsmålet om kostnadsansvar i saken, finner lagmannsretten det ut fra bevisførselen ikke tvilsomt at flyttingen av høyspentledningen var sakelig begrunnet i de formålene som vegloven § 32 skal ivareta. Det har på dette sentrale punktet ikke tilkommet nye opplysninger av betydning, og det nærmere omfanget av Hafslunds ansvar er ikke lenger omtvistet mellom partene.

Lagmannsretten ser etter dette ikke holdepunkter for at de påberopte saksbehandlingsfeil kan ha innvirket på utfallet.

Uansett finner lagmannsretten at det i dette tilfeller ikke er grunnlag for å statuere ugyldighet. Utbygger var i like sterk grad berørt av SAMs avgjørelse som Hafslund. Dertil kommer at utbygger v/ Siv.ing. Martin Stensaker AS har opptrådt på en korrekt og forsvarlig måte i forhold til både SAM og Hafslund. Det samme kan ikke sies om Hafslund. Til tross for at selskapet var kjent med at utbygger hadde reist spørsmålet om kostnadsansvar overfor SAM, siktemålet med utspillet og betydningen av den avgjørelse som SAM kunne komme til å treffe, valgte Hafslund å forholde seg passiv, dette må ha styrket både SAM og utbygger i oppfatningen om at bare det prinsipielle spørsmål – som ble avklart ved domstolsbehandlingen i Ikeasaken – gjensto, og at Hafslund ville innrette seg etter utfallet i denne saken. Dersom Hafslund i denne fase hadde et annet og bredere siktemål med manglende tilkjennegivende av sitt standpunkt, hadde selskapet all foranledning til å klargjøre dette. Den omstendighet at Hafslund var særlig berørt av den aktuelle problemstilling, innebar etter lagmannsrettens syn at selskapet fikk en særlig oppfordring til å opptre lojalt og bidra til sakens rette behandling og avgjørelse. En stor og profesjonell organisasjon bør ikke treffe fordel av en taktisk beslutning om å forholde seg taus.

Kravets omfang ble langt på veg avklart under tingrettsbehandlingen, og partene har som nevnt etter hvert kommet til enighet om at det beløp tingretten fastsatte kan legges til for Hafslunds mulige kostnadsansvar.

Ankemotpartens krav kunne ikke fremmes før SAMs avgjørelse forelå. Kravet er følgelig ikke foreldet.

Etter dette forkastes anken.

Voksenkollen Panorama AS har vunnet ankesaken, og har dermed som hovedregel krav på full erstatning for sine nødvendige sakskostnader, jfr. tvisteloven § 20-2 første og annet ledd. Avgjørelsen har imidlertid vært forbundet med en viss tvil, og lagmannsretten har vurdert om det er grunnlag for å gjøre unntak i medhold av § 20-2 tredje ledd, spesielt bokstav a) og bokstav b). Tvilen er imidlertid knyttet til kommunens saksbehandling, og mulig bebreidelse må også rettes mot kommunen, og ikke den vinnende part. Lagmannsretten kan ikke se at tvilen er av en slik kvalifisert art at denne omstendighet alene sett kan gi grunnlag for unntak. Hafslund Nett AS vil derfor bli pålagt kostnadsansvar i samsvar med hovedregelen.

Ankemotpartens prosessfullmektig har fremlagt omkostningsoppgave med til sammen kr 148.800, hvorav kr 1.000 utgjør utlegg og resten salær til prosessfullmektigen basert på arbeid i 68 timer. For lagmannsretten er opplyst at merverdiavgift kommer i tillegg i det ankemotparten ikke har fradragsrett etter merverdiavgiftsloven. Med tillegg av merverdiavgift for så vidt angår salærkravet, kreves m.a.o. til sammen kr 184.750. Den ankende part har ikke hatt noe å innvende, og retten legger disse opplysninger til grunn for erstatningsutmålingen.

Lagmannsretten er for øvrig enig i tingrettens avgjørelse av kostnadene for behandlingen i første instans, og slutter seg i utgangspunktet til tingrettens nærmere begrunnelse. Av tingrettens premisser fremgår at ankemotparten under hovedforhandlingen opplyste at Voksenkollen Panorama AS er merverdiavgiftsplikt, slik at merverdiavgift ikke kom i tillegg. Helt avslutningsvis under ankeforhandlingen

bemerket ankemotpartens representant at dette ikke er korrekt, og ba om at beløpet for tingretten ble rettet dersom det er anledning til det.

Etter omstendighetene kan lagmannsretten ikke se at beløpet for tingretten kan rettes nå. Ankemotparten ble tilkjent erstatning helt ut etter egne opplysninger og fremlagt kostnadsoppgave. I så fall antas begrensningen i oppgaven bindende for retten i samsvar med tvisteloven § 11-2 første ledd, første punktum, jfr. Schei m. fl. « Tvisteloven » s. 937. Etter de fremlagte opplysninger kan lagmannsretten ikke se at tingretten hadde noen foranledning til å undersøke spørsmålet om fradragsrett nærmere, eller veilede parten, slik som i avgjørelsene i Rt-2002-958 og Rt-2003-1122 .

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

1. Anken forkastes.

2. I saksomkostninger for lagmannsretten betaler Hafslund Nett AS til Voksenkollen Panorama AS 184.750 – etthundreogåttifiretusensyvhundreogfemti – kroner innfen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

Sist oppdatert 29. august 2013