

Hva bør du tenkte på når du klager?

Råd og tips til miljø- og friluftsjorganisasjoner



HOLTH & WINGE

www.holthogwinge.no

Nikolai K. Winge
nikolai@howi.no

Innhold

Del 1

Overordnet om skillet mellom juss og politikk

Del 2

Om klagemulighetene og saksgangen i en klagesak

Del 3

Nærmere om hvilke rettslige anførsler klagen kan inneholde



Min oppfordring er å ha en klar og realistisk forventning om hva du kan oppnå med klagen, og utforme klagen deretter:

- ✓ Er målet at klagen skal stanse hele prosjektet?
- ✓ Er målet at klagen skal bidra til at prosjektet gjennomføres på en måte som i større grad ivaretar de hensyn og interesser som blir negativt berørt?

Et eksempel

Reguleringsplan for hyttefelt i Lillevik kommune

- Lillevik kommune har vedtatt reguleringsplan for hytteutbygging.
- Vil medføre omfattende inngrep i sårbar natur.
- Både lokalbefolkningen og miljøorganisasjoner reagerer.
- Hva bør de tenkte på når de vurderer å klage?



- Du må være bevisst på skillet mellom juss og politikk.
 - Kunnskap og bevissthet omkring dette er avgjørende for at klagen skal bli så presis som mulig.
- Et grovt utgangspunkt:
 - Saksbehandlingen er styrt av rettsregler – feil i saksbehandling kan medføre at vedtaket er ugyldig.
 - Kommunens avveining av hensyn og interesser, og hva som til slutt prioriteres, er politikk.
- Spør deg selv: Hva er galt med vedtaket som er truffet?
 - Mener du at det er begått feil i saksgangen? (juridisk argumentasjon)
 - Mener du at kommunen ikke har lagt tilstrekkelig vekt på, eller tatt tilstrekkelig hensyn til, ulempene? (politisk argumentasjon)

Hva er politikk?

- Med «politikk» menes her vurderingen som ikke er styrt av rettslige krav.
- Mange lovbestemmelser gir forvaltningen fullmakt til å utøve et faglig og politisk skjønn:
 - ✓ Forvaltningens interesseavveining og prioriteringer.
 - ✓ Planvedtak og innholdet i planer.
 - ✓ Tillatelser til de fleste former for sektortiltak, eks. vindkraft, vannkraftanlegg, akvakulturanlegg, mineralutvinning osv.
 - ✓ Forskjellige former for vernevedtak, samt endring eller opphevelse av vernevedtak.

Hva er juss?

- Saksbehandlingskrav
 - ✓ Varsling, høring, utredning, medvirkning, habilitet osv.
- Plikten til å vurdere og legge vekt på relevante hensyn.
- Krav til vedtakets begrunnelse.
- Særlige krav til vurderingene, eks. naturmangfoldloven §§ 8-12.
- Bestemmelser som oppstiller juridiske vilkår:
 - Eks. KU-plikt (pbl. § 4-2), planplikten (pbl. § 12-1), vilkår for dispensasjon (pbl. § 19-2).
- Grl. § 112 – en rettslig skranke for hvor store miljøskader som kan godtas.

Juridisk argumentasjon i en klage

- Først må du vise at det foreligger rettslige feil eller mangler ved vedtaket.
- Dersom det er tale om saksbehandlingsfeil må du i tillegg vise at feilen kan ha hatt betydning på vedtakets innhold.
 - ✓ Det vil si at løsningen kunne blitt en annen dersom feilen ikke hadde skjedd.

- Utgangspunktet: Rettslige feil medfører at vedtaket er ugyldig.
- Forvaltningsloven § 41 – gyldighet til tross for saksbehandlingsfeil:

§ 41. (virkningen av feil ved behandlingsmåten).

Er reglene om behandlingsmåten i denne lov eller forskrifter gitt i medhold av loven ikke overholdt ved behandlingen av en sak som gjelder enkeltvedtak, er vedtaket likevel gyldig når det er grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold.

- Vedtaket er gyldig når «det er grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold».
- Hva skal til for at en feil har virket bestemmende på vedtakets innhold?

- Rt. 2009 s. 661 – Den amerikanske ambassade:
- Kan manglede konsekvensutredning ha virket bestemmende på vedtaket?
- Høyesterett om fvl. § 41:
«Det følger da av den alminnelige regel i forvaltningsloven § 41 at reguleringsvedtaket likevel er gyldig «når det er grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold». I dette ligger ikke et krav om sannsynlighetsovervekt for at feilen har fått betydning. Det er tilstrekkelig med en ikke helt fjerntliggende mulighet.»
- Høyesterett kom likevel til at manglende konsekvensutredning ikke kan ha virket bestemmende på vedtaket.
- Tilsvarende; flertallet i HR-2017-2247-A – Reinøy.



- Hvorfor bommer Høyesterett?
- De vurderer spørsmålet om feilen har «virket inn» som et spørsmål om tiltaket ville blitt realisert eller ikke.
- De vurderer ikke om feilen kan ha virket inn på utformingen av tiltaket, herunder plassering og avbøtende vilkår.

Reguleringsplan for hyttefelt i Lillevik kommune

- Saksbehandlingen er styrt av rettsregler. Krav til høring, utredninger, medvirkninger m.m.
- Selve beslutningen, herunder spørsmål som om, hvor og hvordan utbyggingen skal skje, beror på politiske prioriteringer.
- Juridiske argumenter:
 - ✓ Du mener det har skjedd feil i saksbehandlingen, som kan ha virket inn på vedtaket.
- Politiske argumenter:
 - ✓ Utbygging bør ikke skje, eller skje i mindre skala med strengere vilkår. Det er ikke lagt nok vekt på hensynet til naturen og omgivelsene.



Hva kan påklages?

- Forvaltningen treffer en rekke beslutninger og vedtak.
- Det er kun «enkeltvedtak» som kan påklages.
- Definisjonen på enkeltvedtak i forvaltningsloven § 2 første ledd, bokstav b:
 - «et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer».
- Typiske beslutninger som ikke er å anse som enkeltvedtak:
 - Forskrifter
 - Kommuneplanens arealdel
 - Prosessledende beslutninger – eks. om en reguleringsplan skal fremmes til behandling. Om en plan eller et tiltak er KU-pliktig.
 - Unnlatelser?

§ 32-1. Plikt til å forfølge ulovligheter

Kommunen skal forfølge overtredelser av bestemmelser gitt i eller i medhold av denne loven.

Er overtredelsen av mindre betydning, kan kommunen avstå fra å forfølge ulovligheten. Beslutning om dette er ikke enkeltvedtak.

Hvem kan klage?

- Forvaltningsloven § 28:



§ 28. (vedtak som kan påklages, klageinstans).

Enkeltvedtak kan påklages av en part eller annen med rettslig klageinteresse i saken til det forvaltningsorgan (klageinstansen) som er nærmest overordnet det forvaltningsorgan som har truffet vedtaket (underinstansen).

- Parten er den vedtaket retter seg mot – typisk utbygger – og andre «som saken ellers direkte gjelder», jf. fvl. § 2 e.
- «Rettslig klageinteresse» har langt bredere nedslagsfelt.

Hvem har rettslig klageinteresse?

- Forvaltningslovens forarbeider:
 - Terskelen for forvaltningsklage må være lavere enn søksmålsadgang. Tvisteloven kan derfor anvendes analogisk ved tolkningen av «rettslig klageinteresse».
- Tvisteloven § 1-3 andre ledd:

«Den som reiser saken, må påvise et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte. Dette avgjøres ut fra en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det.»
- Tvisteloven § 1-4 første ledd:
 - «Foreninger og stiftelser kan reise søksmål i eget navn om forhold som det ligger innenfor organisasjonens formål og naturlige virkeområde å ivareta, når vilkårene ellers i § 1-3 er oppfylt.»
- Ad hoc-organisasjoner har normalt ikke klagerett. Det samme gjelder facebook-grupper o.l.

- Hvem skal klagen sendes til?
 - Forvaltningsloven § 32 første ledd bokstav a:
 - Klagen skal «fremsettes for det forvaltningsorgan som har truffet vedtaket».
- Hva er klagefristen?
 - Varierer fra lov til lov, men forvaltningsloven § 29 første ledd oppstiller den alminnelige fristen:
 - «Fristen for å klage er 3 uker fra det tidspunkt underretning om vedtaket er kommet frem til vedkommende part. Skjer underretningen ved offentlig kunngjøring, begynner klagefristen å løpe fra den dag vedtaket første gang ble kunngjort.»
- Hva om du er for sent ute?
 - Etter forvaltningsloven § 31 kan du be om at klagen tas til behandling selv om fristen er utløpt. Forvaltningen foretar en skjønnsmessig vurdering hvor avgjørende momenter er årsaken til at fristen er utløpt, og om det av «særlige grunner er rimelig at klagen blir prøvd».

- Hva skjer når kommunen mottar en klage?
- Forvaltningsloven § 33 oppstiller nærmere regler for klagebehandlingen:
 - Kommunen vil først vurdere om vilkårene for klage er oppfylt, eks. om du har rettslig klageinteresse og om du har overholdt klagefristen.
 - Mener kommunen at vilkårene for klage ikke er oppfylt, skal de avvise klagen.
 - NB! Avvising er å regne som et enkeltvedtak som kan påklages.
 - Dersom klagen tas til behandling skal kommunen varsle motparten og gi denne mulighet til å uttale seg til klagen.
 - Deretter skal kommunen foreta en ny vurdering, basert på opplysninger i klagen og partens merknader til denne. Kommunen «skal foreta de undersøkelser klagen gir grunn til». Det betyr at kommunen må undersøke, vurdere og kommentere klagens anførsler.
 - Kommunen kan «oppheve eller endre vedtaket dersom den finner klagen begrunnet».
 - Dersom ikke klagen gis medhold, skal kommunen tilrettelegge saken og sende sakens dokumenter til klageinstansen (her Statsforvalteren).

- Hva skjer når Statsforvalteren mottar en klage?
- Forvaltningsloven § 33 femte ledd:
 - «Klageinstansen skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes. Den kan pålegge underinstansen å foreta nærmere undersøkelser m.m.»
- Klageinstansens kompetanse reguleres av forvaltningsloven § 34:
 - «Tas klagen under behandling, kan klageinstansen prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter. Den skal vurdere de synspunkter som klageren kommer med, og kan også ta opp forhold som ikke er berørt av ham.»
 - «Klageinstansen kan selv treffe nytt vedtak i saken eller oppheve det og sende saken tilbake til underinstansen til helt eller delvis ny behandling.»

Særlig om vektlegging av hensynet til det kommunale selvstyret

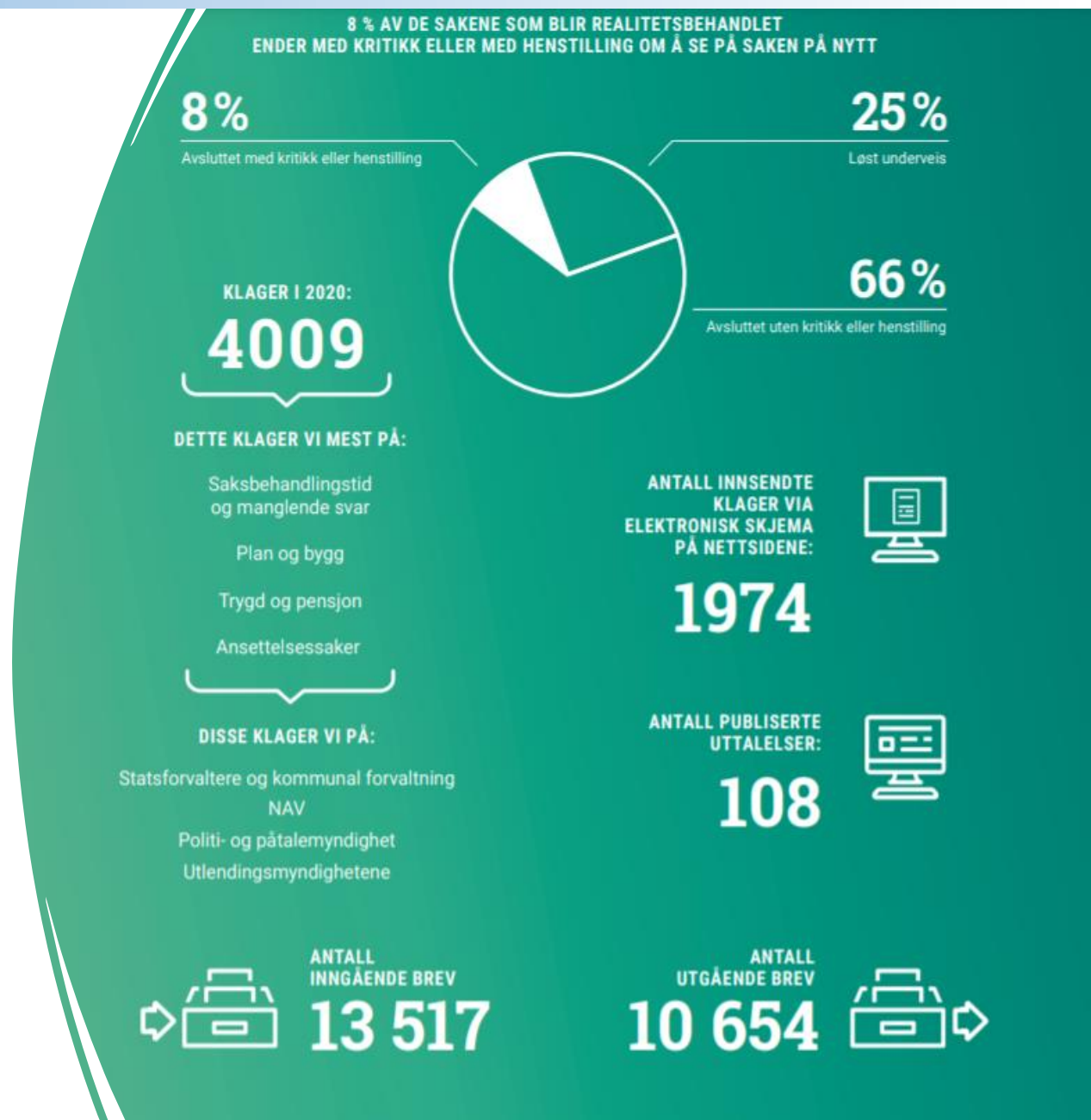
- Forvaltningsloven § 34 andre ledd tredje punktum inneholder en særregel ved overprøving av kommunale vedtak:
 - «Der statlig organ er klageinstans for vedtak truffet av en kommune eller fylkeskommune, skal klageinstansen legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyre ved prøving av det frie skjønn. Det skal fremgå av vedtaket hvordan klageinstansen har vektlagt hensynet til det kommunale selvstyret.»
- Gjelder kun ved overprøving av kommunens frie skjønn, dvs. de politiske vurderingene/prioriteringene.
- Innebærer ingen begrensninger i prøvingsretten, kun et krav om at det kommunale selvstyre skal veie tungt i interesseavveiningen.
- Dersom Statsforvalter unnlater å overprøve et kommunalt vedtak, eller viser til hensynet til kommunalt selvstyre ved den rettslige overprøvingen, er klagevedtaket ugyldig!

Stasforvalteren har ikke gitt meg medhold – hva nå?

- Dersom du fremdeles mener vedtaket er feil, kan du anmode Statsforvalteren om å omgjøre vedtaket.
- En omgjøringsbegjæring bør bringe frem noe nytt.
- Mulighetene for gjennomslag er større dersom du klarer å vise at det er begått rettslige feil. Forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c gir da grunnlag for å treffe et omgjøringsvedtak.
- Om du ikke har nye argumenter, men fremdeles mener det er begått rettslige feil, kan du klage til Sivilombudet.

Klage til Sivilombudet

- Oppnevnt av Stortinget.
- Skal hindre at forvaltningen utøver urett overfor den enkelte "borger".
- Sivilombudet kan også behandle klager fra interesseorganisasjoner.
- Undersøker saker etter klage eller av eget tiltak.
- Kronikk: [Sivilombudets kontroll i miljøraker bør intensiveres.](#)





- Sivilombudets kontroll er *etterfølgende*. Det vil si at saken må være ferdigbehandlet i forvaltningen.
- Klagefristen til Sivilombudet er innen 1 år etter forvaltningen traff endelig vedtak i saken.
- Sivilombudets kontroll er rettslig. Sivilombudet kan ikke overprøve de politiske vurderingene.
- Sivilombudet velger selv om det er grunn til å undersøke en sak nærmere. Ombudet trenger ikke å begrunne at en sak avsluttes uten nærmere undersøkelser.
- Sivilombudet kommer med uttalelser, hvor forvaltningen kan bli bedt om å behandle en sak på nytt. Uttalelsen er ikke rettslig bindende, men det er en sterk tradisjon for at forvaltningen følger Sivilombudets syn.

Retten finn at sakskostnadane etter ei skjønnsmessig vurdering skal setjast til kr. 950 000, som etter retten sitt syn er å rekne for rimelege og nødvendige kostnader med saka.

Nei til Vindkraftverk på Haramsøy skal etter dette betale kr. 950 000 i sakskostnader til Haram Kraft AS.

- Søksmål for domstolene:
- Tidkrevende og potensielt meget kostbar prosess
- Ny kjennelse fra Frostating lagmannsrett viser nye takter innen miljøretten:
 - Lagmannsretten legger til grunn at kostnadskravet ikke skal fremstå «objektivt urimelig når søksmål fremmes av sammenslutninger som oppfordres til en aktiv rolle innenfor miljøspørsmål». Regningen for en tapt miljøhovedforhandling «må ikke overstige den berørtes økonomiske evne og heller ikke fremstå objektiv urimelig».
- Tingretten:

Etter en samlet vurdering, hvor det særlig er lagt vekt på sakens karakter som miljørak anlagt av en ideell organisasjon og de øvrige momenter lagmannsretten har vist til, har retten kommet til at de samlede kostnader NTVH har hatt med saken har vært så høye at saken har blitt uoverkommelig dyr for organisasjonen. Sakskostnadene må på denne bakgrunn lempes.

Ut fra en konkret vurdering av de nevnte momenter settes sakskostnadene til staten til kroner 50 000 mens kostnadene som NTVH må erstatte til Haram Kraft reduseres til kroner 400 000. De samlede kostnadene ved behandling av hovedsaken reduseres således til kroner 450 000.

Reguleringsplan for hyttefelt i Lillevik kommune

- Du skal klage på kommunens reguleringsplan.
- Du mener det har skjedd feil i saksbehandlingen, og at dette har virket inn på resultatet.
- Med resultatet menes ikke nødvendigvis *om* tiltaket skal gjennomføres eller ikke, men *hvordan* og på hvilke *vilkår*.
- Hvilke rettslige anførsler kan klagen inneholde?



Anførsel 1: Vedtaket er mangelfullt utredet

- Forvaltningsloven § 17 oppstiller rammen for utredningsplikten:
 - «Forvaltningsorganet skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes.»
 - Ansvarer ligger alltid hos forvaltningen. De kan ikke lene seg på eksterne utredninger uten selv å foreta en kvalitetssjekk av kunnskapsgrunnlaget.
- Annen lovgivning oppstiller skjerpede utredningskrav:
 - Plan- og bygningslovens generelle utredningskrav for planer, herunder krav om konsekvensutredning. [Se Multiconsults rapport om mangler i KU](#)
- Hvis du mener vedtaket er mangelfullt utredet, bør du vise hvilken kunnskap som mangler.
- Forklar hvorfor man ikke kan utelukke at den mangelfulle utredningen har virket inn på vedtaket.

Anførsel 2: Vedtaket bygger på feil faktum

- Det forekommer at utbygger/forvaltningen har et annet syn på de faktiske forholdene i saken.
- Hvis du mener vedtaket bygger på feil faktum, bør du ha troverdig dokumentasjon som bygger opp under denne anførselen.
- Forklar hvorfor man ikke kan utelukke at feil informasjon har virket inn på vedtaket.

Anførsel 3: Det er ikke tatt hensyn til naturmangfoldlovens prinsipper

- Naturmangfoldloven §§ 8 til 12 skal vurderes i enhver forvaltningssak som angår naturmangfoldet.
- Naturmangfoldloven § 7 krever at vurderingen fremgår av vedtaket.
- Aktuelle spørsmål:
 - Har kommunen vurdert om utredningen tilfredsstiller kravet om vitenskapelig kunnskap, jf. § 8?
 - Er usikkerhet med hensyn til konsekvensene vurdert, og hvorfor er det ikke lagt mer vekt på føre-var, jf. § 9?
 - Har kommunen vurdert hensynet til den samlede belastningen på naturmangfoldet og økosystemene, jf. § 10?
 - Har kommunen vurdert hva som er best mulig lokalisering hvor hensynet til naturmangfoldet skal vektlegges, jf. § 12?
- Manglende eller mangelfull vurdering av naturmangfoldlovens prinsipper kan innebære at vedtaket er ugyldig, se [SOMB-2018/1219](#).
- Forklar hvorfor man ikke kan utelukke at den manglende vurderingen har virket inn på vedtaket.

Anførsel 4: Saksbehandler eller beslutningstaker er inhabil

- Som regel et spørsmål om vedkommende omfattes av forvaltningsloven § 6 andre ledd:
 - *Likeså er han ugild når andre særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet; blant annet skal legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til. Det skal også legges vekt på om ugildhetsinnsigelse er reist av en part*
- Beror på en konkret vurdering i den enkelte sak. Det skal generelt en del til for at man kan konstatere inhabilitet.
- En saksbehandler eller beslutningstaker er ikke inhabil til å behandle en klage selv om denne behandlet saken i første omgang.
- Forklar hvordan man ikke kan utelukke at inhabiliteten har virket inn på vedtaket.

Anførsel 5: Vedtaket er mangelfullt begrunnet

- Forvaltningsloven § 24 og § 25 setter krav til begrunnelse.
- Kravet til begrunnelse skjerpes i takt med hvor alvorlig konsekvensene av vedtaket kan være.
- Begrunnelsen skal blant annet vise hvilket faktum som er lagt til grunn, hvilke hensyn som er vektlagt og hva som har vært avgjørende for resultatet.
- I Sivilombudets undersøkelse av 900 dispensasjonsvedtak i strandsonen, var mangelfull begrunnelse gjennomgående.
- Mangelfull begrunnelse vil som regel føre til ugyldig vedtak – trenger ikke vise at feilen har virket inn på vedtaket.

- Om det haster kan be om utsatt iverksetting av vedtaket virkning, se forvaltningsloven § 42.
- Utsatt iverksetting vil si at tiltaket ikke kan iverksettes før klagen er avgjort.
- Dette er særlig aktuelt der inngrepet medfører irreversible skader.
 - Beslutningen avgjøres ut fra fritt skjønn.
 - Beslutningen er ikke et enkeltvedtak.
 - Spørsmålet må behandles «snarest mulig» og «uten ugrunnet opphold»
 - Beslutningen må begrunnes.
 - [Flere viktige uttalelser fra Sivilombudet](#)