



Noregs Høgsterett - Dom. - HR-2006-1515-A - Rt-2006-1012

Instans	Noregs Høgsterett – Dom.
Dato	2006-09-01
Publisert	HR-2006-1515-A – Rt-2006-1012
Stikkord	Erstatningsrett. Skadeserstatning. Setningsskader på bolig.
Sammendrag	Saken gjaldt krav om erstatning som følge av setningsskader på boligeiendom, jf skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 1. Høyesterett kom til at erstatningsansvar ikke kunne bygges på unnlatsen av å sette vilkår for byggetillatelse etter plan- og bygningsloven § 68 andre ledd da den aktuelle faren ikke var vesentlig nok til at bestemmelsen kom til anvendelse. Det var byggherren som hadde ansvaret for forsvarlig gjennomføring av byggeprosjektet, og det var da heller ikke grunner som tilsa at kommunen skulle ha ansvar for informasjon om eventuelle vanskeligheter ved fundamenteringen.
Saksgang	Dalane tingrett TDALA-2004-171 – Gulating lagmannsrett LG-2004-30243 – Høgsterett HR-2006-1515-A, (sak nr. 2006/139), sivil sak, anke.
Parter	Eigersund kommune (advokat Knut Langfeldt) mot Tone Thengs og Øystein Thengs (advokat Kurt A. Elvevoll – til prøve).
Forfatter	Utgård, Stang Lund, Matningsdal, Øie, Gjølstad.

- (1) Dommar **Utgård**: Saka gjeld krav mot kommune om skadebot som følgje av setningsskadar på bustadeigedom, jf. skadebotlova § 2-1 nr. 1. Det er særleg spørsmål om det skulle vore fastsett vilkår for byggjeløyvet etter plan- og bygningslova § 68 andre ledd, alternativt om det var særlege problem med byggjegrunden som kommunen skulle informert byggherren om.
- (2) Byggherre var ektefellane Tone og Øystein Thengs, som under saka har endra etternamnet frå Tengs. Det er semje om at begge er partar i saka, sjølv om det er Øystein Thengs som har skrive under avtalar, og som også søkte byggjeløyve. I mange samanhengar blir ektefellane frå no omtala under eitt som Thengs.
- (3) Reguleringsplan med føresegnar for Neset-Tengs i Eigersund kommune vart stadfesta av Miljøverndepartementet 27. april 1987. Området ligg om lag tre kilometer frå Egersund sentrum, ved Tengselva. I reguleringsplanen er det regulert inn ti tomter for bustadhus, av desse eitt eksisterande. Reguleringsføresegnene fastset at husa ikkje kan ha kjellar. Mot elva er det regulert inn eit fareområde. Her fastset føresegnene at det skal først opp «en voll til sikring mot flom». Denne vollen «må være opparbeidet etter planer godkjent av teknisk etat før bygging av bolighus igangsettes».
- (4) Grunneigar var Samuel Tengs. Han overlet til selskapet Eiendom & Assuranse AS å opparbeide feltet og å selje tomtene. Dette selskapet sende 20. mai 1987 søknad til Eigersund kommune om godkjenning av tekniske planar. Mellom anna vart det sendt over ei prinsippsskisse for flaumvoll der det gjekk fram at vollen skulle byggjast opp av steinfylling med jordkledd grusvoll over, utan tetningskjerne.
- (5) Teknisk utval – som ikkje var bygningsråd i kommunen – godkjende planen i møte 27. mai 1987, men stilte ein del vilkår som skulle oppfyllest. Mellom anna vart det fastsett at ein kloakkpumpestasjon måtte sikrast mot oppdrift, og at vegane i området måtte leggjast over høgaste kjende flaumnivå.
- (6) Øystein Thengs, bror til grunneigar Samuel Tengs, kjøpte 9. september 1987 ei av tomtene, Tengsastrandveien 8. Eiendom & Assuranse AS hadde gitt Karlsten Maskin i oppdrag å opparbeide dei tekniske anlegga i tomteområdet. Karlsten Maskin tok kontakt med Øystein Thengs, og det vart avtala at Karlsten Maskin skulle gjennomføre oppfylling hos Thengs. Det vart etter fakturaen tilført 828 m³ sams masse, slik at heile tomta vart heva i snitt ein meter. Det vart ikkje nytta særskilt utstyr til komprimering av massen, heller ikkje der grunnmuren skulle vere.
- (7) Thengs gjorde avtale med AS Aase Hus om oppføring av bustadhus på tomta. Øystein Thengs skulle sjølv stå for planering av tomt, utgraving av byggjegrop og oppføring av mur.
- (8) Søknad om byggjeløyve vart sendt 18. april 1988. Av søknaden gjekk det mellom anna fram at byggjegrunden var grus, at fundamentet var bankett/såle og at tomta var sjølvdrenerande. Som byggherre var oppført Øystein Thengs, og som ansvarshavande Jarl Aase. Søknaden om å vere ansvarshavande gjaldt heile arbeidet. Det er litt uklart om Aase i høve til Thengs etter intern avtale berre skulle ha ansvaret for tømmerarbeidet. Bygningssjefen gav byggjeløyve med grunnlag i delegasjon. Det vart mellom anna sett som vilkår at huset skulle plasserast i samsvar med situasjonsplan, og at det skulle utstikkast av teknisk etat. Høgden skulle fastsetjast ved utstikking.
- (9) Huset vart ført opp i tida fram til årsskiftet 1988–1989. Før utgraving av byggjegrop vart hjørnepunkta og høgda stukke ut av kommunen. Det vart grave opp mot ein meter for å kome ned til frostfritt nivå. Deretter vart det fylt opp eit lag med ca. 30 cm singel i gropa, sett opp forskaling og støypt ringmur. Innanfor ringmuren vart det fylt opp med sams masse og singel. Golv av betong er lagt oppå utsparingar på ringmuren, samtidig som det kviler på fundament for

bereveggane. Gravearbeidet vart gjort av Karlsen Maskin med gravemaskin.

- (10) I 1989 var det ein mindre flaum i Tengselva, og i 1992 var det så ein stor flaum. Vatnet stod då på det høgste på toppen av flaumvollen, og til godt opp på ringmuren på bustadhuset. Ringmuren er om lag ein meter høg, og eit sakkunnig vitne, ingeniør Jarle E. R. Skadberg, har med grunnlag i målingar og fotografi kome til at vatnet stod om lag midt opp på den ca. ein meter høge ringmuren.
- (11) Våren 2002 vart det avdekt skadar på eit grannehus. Thengs bad ingeniør Skadberg om å kontrollere også huset deira, og Skadberg konstaterte sprekk i ringmur og setningsskadar i delar av golvet. Skadberg avdekte at det under austre del av stova var ca. 200 mm mold under ringmuren, med topp mold ca. 500 mm under botnen på ringmuren. Det var også elles moldlag i den opphavlege grunnen. Under den påfylte sams massen vart det dessutan funne ein god del rotne røter. Det viste seg vidare at det var holrom under bygget, nokre ganske store. I Skadbergs rapport av 18. oktober 2002 er det uttala følgjande om setningane:
- «Det er setninger i husets østre fløy, innvendig i stuen, ca 25 mm. Det ikke målt setning i ringmur. Det er ca. 20 mm setning i deler av soverom og bad i syddel. Ringmur syd har en setning på 35 mm, noe som også forplanter seg til overliggende loftsetasje/trekonstruksjoner. Ved kontrollnivellering av gulv i loftsetasje syd ble helningsmønsteret tilsvarende underliggende betongkonstruksjoner avdekket, med helning 20 mm.»
- (12) Som eit grovt overslag har Skadberg vurdert utbetningskostnadene til å vere frå 650.000 til 750.000 kroner og oppover, alt etter kva som blir nærare avdekt.
- (13) Thengs fremja krav mot Eigersund kommune for å få dom for at kommunen var ansvarleg for det tapet dei ville kunne få som følge av skadane. Kommunen meinte å ikkje ha ansvar, og Thengs tok ut stemning mot kommunen. Dalane tingrett med fagkunnige meddommarar sa 28. april 2004 dom med slik domsslutning:
- «1. Eigersund kommune frifinnes
 2. Eigersund kommune tilkjennes saksomkostninger med kr 97.848,- – nittisyvtusenåttehundreogførtiåttekroner – med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling finner sted.
 3. Øystein og Tone TENGs pålegges å betale utgifter til sakkyndige meddommere etter regning fra retten.
 4. Oppfyllelsesfristen for post 2 og 3 settes til 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.»
- Tone og Øystein Thengs anka dommen til Gulating lagmannsrett, som 27. oktober 2005 med fagkunnige meddommarar sa dom med slik domsslutning:
- «1. Eigersund kommune er erstatningsansvarlig for en tredjedel av de setningsskader som er påført Øystein og Tone TENGs hus og tomt.
 2. Øystein og Tone TENGs tilkjennes saksomkostninger for lagmannsretten med kr 168.000,- og for tingretten med kr 120.000, til sammen kr 288.000 – tohundreogåttiåttetusen.
 3. Utgifter til fagkyndige meddommere for lagmannsrett og tingrett deles likt mellom partene.
 4. Oppfyllelsesfristen for domsslutningen post 2 og 3 settes til to uker fra forkynnelse av denne dom. Ved betaling etter forfall påløper lovens forsinkelsesrente.»
- (14) Lagmannsretten la til grunn at byggjegropa ikkje hadde vore tilstrekkeleg reinska for organisk materiale under dei berande elementa. Byggherren skulle dessutan ha nytta fiberduk for å hindre utvasking av massar. Endeleg meinte lagmannsretten at det kan stillast spørsmål ved dei massane byggherren hadde nytta og ved om komprimeringa av desse var tilfredsstillande utført. Spørsmålet

som lagmannsretten så stilte, var om kommunen kunne lastast for at kravet til forsvarleg fundamentering ikkje var oppfylt. Når det gjeld ansvarsspørsmålet, uttala lagmannsretten med utgangspunkt i plan- og bygningslova § 68 andre ledd:

«I prinsippet kunne kommunen ha stilt vilkår til fundamenteringen i samsvar med foran nevnte krav. Lagmannsretten legger med henvisning til Østmoe sin forklaring til grunn at kommunen hadde fått opplyst behovet for slike krav, dersom kommunen hadde rådført seg med geoteknisk ekspertise i forbindelse med godkjenning av reguleringsplanen, og at det da ville ha blitt stilt vilkår som nevnt. Den omstendighet at kommunen stilte krav om flomvoll, og at teknisk utvalg i kommunen stilte krav om at alle veier i området måtte legges over høyeste flomvannstand i Tengselva, trekker i retning av at kommunen her burde ha rådført seg med geoteknisk ekspertise. Slik lagmannsretten ser det, taler bestemmelsen i pbl § 68 for at kommunen i visse tilfeller kan ha en aktivitetsplikt som også omfatter det å rådføre seg med geoteknisk ekspertise for om nødvendig å kunne stille «særlige krav til byggegrunn», for dermed å kunne avverge eller redusere «fare eller vesentlig ulempe som følge av naturforhold». Etter lagmannsrettens oppfatning ligger det nær å konkludere med at kommunen burde ha fått utredet konsekvensene av vanninntregning i grunnen for de boliger som skulle bygges langs elven, uten at lagmannsretten finner det nødvendig å ta endelig stilling til spørsmålet. Slik lagmannsretten ser det, burde kommunen i det minste ha kommunisert til utbyggerne at en slik utredning eller rådføring med geoteknisk ekspertise ikke var foretatt fra kommunens side.»

- (15) Lagmannsretten kom til at det var årsakssamanheng, men at ansvaret for kommunen måtte reduserast til ein tredjedel av tapet som følgje av mangelfull utføring av fundamenteringa frå Thengs si side.
- (16) Eigersund kommune har anka dommen til Høgsterett. Tone og Øystein Thengs har motanka og gjort gjeldande at ansvaret må setjast til ein halvdel av tapet. Begge ankane er fremja, likevel slik at Høgsteretts kjæremålsutval ikkje tillet prøvd ein ny synsmåte frå Thengs om at det var aktaust av kommunen å godkjenne Jarl Aase som ansvarshavande. Saka står i same stilling for Høgsterett som for dei tidlegare rettane.
- (17) Ankeparten – *Eigersund kommune* – har særleg halde fram:
- (18) Lagmannsretten har forstått plan- og bygningslova § 68 feil. Situasjonen må vurderast etter den tradisjonelle farevurderinga ut frå naturtilhøva i plan- og bygningslova § 68 første ledd. Tomtene som var omfatta av reguleringsplanen, kunne gi utfordringar for dei som skulle byggje der, men tomtene var ikkje meir krevjande enn det som ofte er tilfelle i landet vårt. Med forsvarleg fundamentering var det ikkje noko problem å byggje på Thengs si tomt. Tilhøva på tomte var såleis ikkje slik at situasjonen kom inn under plan- og bygningslova § 68 første ledd, og då hadde kommunen ikkje heimel til å stille vilkår etter plan- og bygningslova § 68 andre ledd.
- (19) Kommunen kan heller ikkje bli ansvarleg ut frå manglande varsel til byggherren om særlege tilhøve ved tomte. Thengs hadde sjølv ansvaret for at prosjektering og utføring skjedde forsvarleg, og han svarar for ansvarshavande og andre hjelparar. Lagmannsretten har såleis hatt feil utgangspunkt for sin bruk av skadebotlova § 2-1 nr. 1. Kommunen hadde elles ikkje konkret kunnskap som gav grunn til varsel til byggherre.
- (20) Heller ikkje kravet til årsakssamanheng er oppfylt. Skaden ville ikkje ha oppstått dersom Thengs hadde fundamenterert huset på forsvarleg måte og i samsvar med gjeldande regelverk. Først og fremst var det feil at byggherren ikkje hadde reinska byggjegropa skikkeleg for mold og røter, noko som gjorde at grunnen kunne bli utvaska eller samanpressa, eventuelt begge delar. Derneft var det feil når påfylte massar ikkje vart komprimerte på forskriftsmessig og forsvarleg vis.

- (21) Feila ved fundamenteringa var så grove at også reglane om skadelidne sin medverknad må føre til at Thengs må tape mogeleg krav på skadebot. Det må i så fall bli fullt bortfall.
- (22) Eigersund kommune har sett fram slik påstand:
«1. Tingrettens dom stadfestes.
2. Saksomkostninger for Gulating lagmannsrett og Høyesterett tilkjennes ikke.»
- (23) Ankepartane – *Tone og Øystein Thengs* – har særleg halde fram:
- (24) Lagmannsrettsdommen er korrekt, likevel slik at det ikkje skulle vore gjort så stor avkorting av skadebota som det lagmannsretten kom til. Motanken rettar seg mot denne avkortinga.
- (25) Det var aktlaust – og gir grunnlag for skadebotansvar – når Eigersund kommune gav byggjeløyve utan å stille særlege krav til byggjegrunden, jf. skadebotlova § 2-1 samanholden med plan- og bygningslova § 68. Det er ikkje tvilsamt at fare for flaumvatn i grunden går inn under «naturforhold» i § 68. Kommunen sikra då også sine anlegg, kloakkpumpestasjon og vegar, mot denne faren. Sjølv om kommunen kjende til at det tidlegare hadde vore flaumvasstand nærast tilsvarende flaumen i 1992, vart det ikkje etablert tilstrekkeleg sikring mot flaumvassinntrenging i byggjegrunden. Det vart heller ikkje stilt nødvendige vilkår etter § 68 andre ledd.
- (26) Om det skulle vere slik at krava i plan- og bygningslova § 68 ikkje kom til bruk, burde kommunen likevel i alle fall ha informert Thengs om risikoen for utvasking av byggjegrunden, jf. skadebotlova § 2-1 nr. 1. Kommunen hadde sikra eigne anlegg ut frå risikoen for flaum, dei kjende til tidlegare flaumar, men vurderte ikkje å nytte geoteknisk sakkunnig hjelp for å vurdere bygging i området. Kommunen var kjend med at flaumvollen ikkje hadde tetningskjerne. Ved utstikking av tomte stilte kommunen også krav om at topp ringmur skulle liggje over høgast kjende flaumvasstand. Ingenting av dette kjende Thengs til før bygginga. Kommunen kjende til alt, men varsla likevel ikkje Thengs. Kommunen må då bli skadebotansvarleg. Det må gjelde ei streng norm for aktsemd for byggesaksbehandling og bygningskontroll.
- (27) Dersom kommunen har handla aktlaust etter eitt av desse to grunnlaga, ligg det føre nødvendig årsakssamanheng. Skaden hadde ikkje skjedd dersom kommunen hadde handla korrekt.
- (28) Thengs godtek likevel å ha medverka til setningsskadane ved at det var manglar ved fundamenteringa, og ansvaret for kommunen må derfor kunne reduserast. Det blir godteke skadebotreduksjon for opp til halvparten, men det er for strengt når lagmannsretten reduserte dekninga til ein tredel.
- (29) Tone og Øystein Thengs har sett fram slik påstand:
«1 *Prinsipalt i motanken:*
1.1 Eigersund kommune er erstatningsansvarlig for inntil halvparten av Tone Thengs og Øystein Thengs sitt økonomiske tap som følge av setningsskader på eiendommen gnr. 49, bnr. 117 i Eigersund kommune.
1.2 Eigersund kommune betaler til Tone Thengs og Øystein Thengs/det offentlige sakens omkostninger for tingrett, lagmannsrett og Høyesterett med tillegg av forsinkelsesrente som fastslått i forsinkelsesrenteloven § 3, 1. punktum, fra forfall til betaling skjer.
2 *Subsidiært i hovedanken:*
2.1 Lagmannsrettens dom stadfestes.
2.2 Eigersund kommune betaler til Tone Thengs og Øystein Thengs/det offentlige sakens omkostninger for Høyesterett med tillegg av forsinkelsesrente som fastslått i forsinkelsesrenteloven § 3, 1. punktum, fra forfall til betaling skjer.»

- (30) **Eg er komen til** at anken klart fører fram.
- (31) Når det i det følgjande blir vist til plan- og bygningslova, er dette lova slik ho var under Thengs si byggjesak, det vil seie i 1988. På dette tidspunktet var plan- og bygningslova av 14. juni 1985 nr. 77 sett i kraft, og det hadde skjedd endringar mellom anna i kapitlet om byggjetomt ved lov 20. juni 1986 nr. 37.
- (32) Det første spørsmålet i saka er om kommunen handla på ein slik måte då Thengs fekk byggjeløyve, at det blir ansvar etter plan- og bygningslova § 68, samanhalden med reglane om skadebot for aktlause handlingar. Eg viser her til Rt-1992-453 på side 477, men finn det ikkje nødvendig å ta standpunkt til om eit eventuelt ansvar må byggje på ulovfesta reglar eller på reglane i skadebotlova § 2-1 nr. 1. Før eg går konkret inn på spørsmåla i saka, skal eg seie litt om korleis eg forstår plan- og bygningslova § 68.
- (33) Eg startar då med å plassere føresegna i regelverket. Plan- og bygningslova § 93 første ledd bokstav a stilte – i 1988 som i dag – krav om at byggherren måtte ha byggjeløyve for oppføring av bygning, inn under dette graving og fylling. Etter plan- og bygningslova § 95 nr. 1 skulle bygningsrådet «snarest mulig behandle og avgjøre søknaden». Dersom krava i bygningslova var oppfylte, hadde byggherren krav på å få byggjeløyve. Før slikt løyve vart gitt, skulle bygningsrådet likevel sjå til at arbeidet ikkje ville stride mot føresegner gitt i eller i medhald av bygningslova, jf. § 95 nr. 2 første ledd. Mellom dei reglane som bygningsrådet skulle vurdere, var § 68. Denne føresegna hadde i 1988 slik ordlyd:
 «§ 68. Byggegrunn. Miljøforhold
 Grunn kan bare deles eller bebygges dersom det er tilstrekkelig sikkerhet mot fare eller vesentlig ulempe som følge av natur- eller miljøforhold.
 Bygningsrådet kan for grunn eller område som nevnt i første ledd, om nødvendig nedlegge forbud mot bebyggelse eller stille særlige krav til byggegrunn, bebyggelse og uteareal.»
- (34) Med unntak for at ordet «Bygningsrådet» seinare er skifta ut med «Kommunen», er dette også gjeldande føresegn.
- (35) Når det i første ledd er vist til «naturforhold», går det fram av NOU 1985:13 side 37 at dette skulle svare til ordlyden i § 68 i bygningslova av 18. juni 1965 nr. 7. Etter denne kunne det berre byggjast på grunnen dersom det var «... tilstrekkelig sikkerhet mot synking, vannsig, flom, ras e.l.». Det går fram av utgreiinga at føresegna gjeld «ikke bare fare på grunn av tomtens egen beliggenhet, men også fare for naturskader o.l. som kan påføres utenfra». Det vart i utgreiinga lagt til grunn at det måtte vere ein terskel for fare. Føresegna skulle berre nyttast dersom «særlige forhold gjør det uforsvarlig å bygge».
- (36) Departementet slutta seg i Ot.prp.nr.57 (1985–1986) til framlegga i utgreiinga, men la på sidene 66-67 til:
 «Det kan ikke settes krav om absolutt sikkerhet til plasseringen av bebyggelsen. Utgangspunktet er at det ikke må bygges på steder hvor det er *markert risiko* for at fare kan oppstå. . . Det avgjørende må være sannsynligheten for at noe vil skje, og graden av fare/skade som kan oppstå.»
- (37) Det går i det vidare fram at vurderinga skal skje ut frå levetida for den aktuelle investeringa.
- (38) Eg ser då på bruken av plan- og bygningslova § 68 på følgjande måte:
- (39) Fare som følge av naturtilhøve, som flaum og sig av vatn, er omfatta av føresegna. Det vil likevel

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

- (40) Det går direkte fram av lova at det er ein føresetnad for at bygningsstyresmaktene har heimel for å setje vilkår etter § 68 andre ledd, at det er tale om ein fare som går inn under første ledd. I staden for å nekte å gi byggjeløyve eller eventuelt å gi forbod mot bygging, kan bygningsstyresmaktene såleis gi løyve på nærare fastsette vilkår.
- (41) Etter dette går eg over til å sjå på dei konkrete omstenda i saka. På det tidspunktet Thengs søkte om byggjeløyve, var reguleringsplanen godkjend. Etter denne var det ein føresetnad at det skulle først opp flaumvoll før det vart sett i gang bygging av hus. Gjennom denne flaumvollen vart det sikra mot endring av elvelaupet, som tidlegare hadde gått inn på området som no vart regulert. Det er ikkje gjort gjeldande at det er risiko for at flaumvollen ikkje fyller denne funksjonen.
- (42) Det naturtilhøvet som det er vist til, er vatn i grunnen. Reguleringsføresegnene hadde forbod mot kjellarar. I tillegg hadde kommunen hand om plassering av bygningen, medrekna fastsetjing av høgde, etter reglane i plan- og bygningslova § 70. Det er ikkje gjort gjeldande at det er risiko for at bygget over grunnmuren skulle bli skadd. Når det kom inn vatn i grunnen under huset, er årsaka at flaumvollen ikkje var tett, og at han heller ikkje dekte heile strekninga for reguleringsområdet mot elva. Som det gjekk fram av det eg har sagt tidlegare, har det kome innsig av vatn frå elva til om lag midt på grunnmuren på ein meter.
- (43) Det er på dette grunnlaget tilhøvet til § 68 første ledd må vurderast. Eg meiner situasjonen med vatn i grunnen ikkje er tilstrekkeleg til at det ligg føre naturtilhøve som når opp i minstenivået – terskelen – for når eit slikt tilhøve går inn under føresegna. At eit hus er utsett for at det kjem vatn inn i undergrunnen, er ikkje uvanleg. Eg forstår det slik at det er semje i saka om at dette er ein situasjon som må løysast gjennom ei fundamentering som er tilpassa dette.
- (44) Ingen av dei sakkunnige har peika på særlege vanskar med fundamentering i området. Ansvarshavande, ingeniør Jarl Aase, har i fråsegn for Høgsterett uttala at han ville ha fundamentert huset på same måte i dag som det som er gjort. Som eg skal kome attende til, må det leggjast til grunn at dersom arbeidet med grunnmuren hadde vore gjort forsvarleg i vår sak, hadde det ikkje skjedd nokon skade. Etter mitt syn må det vere heilt klart at dette ikkje er nokon situasjon som fell inn under § 68 første ledd.
- (45) Plan- og bygningslova § 68 andre ledd kan som nemnt, berre nyttast til å fastsetje vilkår i situasjonar som går inn under § 68 første ledd. Etter dette hadde kommunen ikkje heimel for å nytte vilkår, og det var då heller ikkje nokon feil at det ikkje vart gjort. Lagmannsretten har såleis teke feil når han har vurdert bruken av vilkår etter § 68 andre ledd, utan først å sjå på om situasjonen fall innanfor verkeområdet for § 68 første ledd.
- (46) Eg går då over til å sjå på om det var nokon feil at kommunen ikkje informerte Thengs om risikoen for utvasking av byggjegrunnen.
- (47) Eg tek utgangspunkt i Rt-1967-1248 der det heiter om ansvar for feil ved fundamentering:
 «Når det for det første gjelder spørsmålet om kommunens ansvar, må utgangspunktet være at byggherren selv har ansvaret for byggegrunnen, for byggeplan og konstruksjon av hus og fundament og for utførelsen av arbeidet. Dersom kommunen skal kunne påføres ansvar for skader som oppstår på grunn av svikt på noen av disse punkter, må det påvises at byggningsmyndighetene under sin befatning med bygget har begått feil som de kan bebreides for.»

- (48) Som utgangspunkt ligg såleis ansvaret for «byggegrunnen, for byggeplan og konstruksjon av hus og fundament og for utførelsen av arbeidet» på byggherren.
- (49) Det er ikkje opplyst i dommen om det for den aktuelle kommunen gjaldt reglar om ansvarshavande på slutten av 1950-talet. Frå 1965-lova har det vore alminnelege reglar om dette. I plan- og bygningslova heitte det såleis i 1988 at søknadspliktig arbeid «forestås av en ansvarshavende som er ansvarlig overfor bygningsmyndighetene for at arbeidet blir riktig og fagmessig utført.. ».
- (50) Det er ikkje tvilsamt at det er byggherren som har ansvaret for byggjeprojektet, også byggjegrunn og fundamentering. Bruken av ansvarshavande endrar ikkje dette, men støttar klart opp under at det ikkje er kommunen som skal ha ansvaret. Etter mitt syn vil det berre i heilt ekstraordinære tilfelle kunne tenkjast at kommunen i slike saker som her, får ansvar for eit bygg, med mindre kommunen direkte har gripe inn i opplegget for eller utføringa av byggjeprojektet.
- (51) Saka no er ikkje eit grensetilfelle når det gjeld spørsmålet om kommunen var ansvarleg. Som nemnt må byggherren i utgangspunktet vere ansvarleg for gjennomføringa av byggjeprojektet. Innanfor reguleringsplanen Neset-Tengs måtte det også vere klart for alle at byggjetomtene låg i eit område der inngang av vatn kunne gi særlege utfordringar. Kravet om flaumvoll viste dette tydeleg. Flaumvollen hadde ikkje tetningskjerne, og det ville også kunne bli inngang av vatn på sida av flaumvollen. Thengs var kjend med reguleringsplanen og måtte i det minste skaffe seg opplysningar om føremålet med og funksjonen til flaumvollen. Forbodet mot kjellar viste – ikkje minst når dette blir sett i samanheng med nærleiken til elva og oppføringa av flaumvollen – også at det var risiko for vatn i undergrunnen.
- (52) Ein ytterlegare grunn til at det ikkje kan stillast krav om at kommunen akkurat i denne saka skulle gi informasjon, er at kommunen måtte kunne gå ut frå at byggherren, eventuelt den ansvarshavande, hadde eller skaffa seg tilstrekkeleg informasjon ut frå at dei begge var lokalkjende. Tomtene kom frå eit gardsbruk som hadde tilhøyrd bestefaren til Øystein Thengs, og det var broren til Øystein som hadde utvikla området for sal. Tone og Øystein Thengs budde sjølve tre kilometer frå området. Også den ansvarshavande var frå nærområdet.
- (53) I tillegg måtte kommunen kunne basere seg på at Thengs oppførte huset i samsvar med gjeldande forskrifter og etter forsvarlege faglege normer. Som lagmannsretten legg eg til grunn at det ikkje hadde oppstått skade, dersom det hadde vore gjort. Eg går ikkje i detalj inn i dei byggjefaglege spørsmåla. Thengs har vedgått at det skjedde feil ved fundamenteringa. Grunnmuren vart såleis sett opp utan at mold og røter under fundamentet vart fjerna fullt ut. Om dette skapte problem ved at vatnet vaska ut molda, ved samanpressing, eller ved ein kombinasjon av dette, er etter mitt syn utan interesse her. Det vart heller ikkje utført fagleg forsvarleg komprimering av massane i byggjegropa, i det grunnmuren vart sett i laust lagra sams masse. Eg peikar på at det er retningslinjer for komprimering i Beskrivelsestekster for bygg og anlegg NS-3420-2 2. utgåve mai 1986, tabell F-b, utan at eg tek stilling til dei nærare krava i dette. At Karlsen Maskin køyrde på tomte med gravemaskin i samband med oppfylling og med utgraving av byggjegrop, inneber likevel klart ikkje at det vart utført komprimering. Samanpressinga av massane var tilfeldig og utilstrekkeleg. Dei partsengasjerte sakkunnige, og også lagmannsretten, har i tillegg vist til at det ikkje vart nytta fiberduk for å sikre mot utvasking. Samla sett må eg konstatere at Thengs ikkje gjorde noko som helst for å sikre fundamentet mot dei særlege utfordringane som nærleiken til elva utgjorde.
- (54) Eg kan etter dette ikkje sjå at det er grunnlag for på nokon måte å laste kommunen i samband med byggjetiltaket. Det er då ikkje grunn for meg til å gå inn på eit spørsmål partane har vore opptekne av, nemleg om det her er ei mild eller streng norm for aktsam handlemåte for byggjestyresmaktene.

- (55) Anken har ført fram. Avgjerda har ikkje bydd på tvil. Tingrettens avgjerd om å tilkjenne kommunen sakskostnader må då bli ståande. Kommunen har ikkje kravd sakskostnader for lagmannsrett og Høgsterett, og blir derfor ikkje tilkjend sakskostnader for desse rettane.
- (56) Eg røyster etter dette for slik dom:
1. Tingrettens dom blir stadfesta.
 2. Sakskostnader for lagmannsretten og for Høgsterett blir ikkje tilkjende.
- (57) Dommer **Stang Lund**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (58) Dommer **Matningsdal**: Likeså.
- (59) Dommer **Øie**: Likeså.
- (60) Dommer **Gjølstad**: Likeså.
- (61) Etter røystinga sa Høgsterett denne

dom:

- 1. Tingrettens dom blir stadfesta.*
- 2. Sakskostnader for lagmannsretten og for Høgsterett blir ikkje tilkjende.*