



OSLO TINGRETT

KJENNELSE

Avsagt: 21.11.2022 i Oslo tingrett, tinghuset
Sak nr.: 22-163968TVI-TOSL/09
Dommer: Tingrettsdommer Helge Johannessen
Saken gjelder: Begjæring om midlertidig forføyning

Neptune Network

mot

Staten v/Nærings og
Fiskeridepartementet

Advokat Magnus-Johan Færø

KJENNELSE

Saken gjelder begjæring om midlertidig forføyning.

Sakens bakgrunn:

Kystverket fikk i vedtak av 18. oktober 2019 tillatelse til mudring, sprenging og deponering i forbindelse med utbedring av innseilingen til Borg havn. I vedtaket stilles krav til bruk av «best tilgjengelige teknikker» for mudring, forkortet BAT. Kravet er formulert slik i vilkårene:

«Opptak av masser skal gjennomføres så skånsomt som mulig med de beste tilgjengelige teknikker for mudring (BAT) slik at spredning av forurensning fra tiltaket minimeres. Det skal også velges mudringsteknologier som er optimale med hensyn til vanninnhold og videre håndtering av massene. Teknologien skal vurderes ut fra sedimentenes beskaffenhet og skal også vurderes underveis i arbeidet. Kriterier for bytte av teknologi skal beskrives i internkontrollen. En redegjørelse for metodene som planlegges benyttet for mudring og transport av sedimenter skal oversendes Miljødirektoratet senest 4 måneder før oppstart.»

Den 7. november 2022 startet et prøveprosjekt knyttet til mudring. Det ble i rettsmøtet opplyst at selve mudringen er avsluttet og at det som gjenstår er å rigge ned på mudringsstedene samt å deponere masser som nå ligger på en leker. Planen er å deponere massene i sjø ved hjelp av en pumpe-teknikk, der slammet legges på havbunnen. Etter forklaringen i rettsmøtet legger retten til grunn at mudringsarbeidet pågikk fra 7. november til 17. -18. november. Retten forstår det slik at prøvemudringen nå er over og at en skal analysere data og gjøre vurderinger før planlagt oppstart av hovedprosjektet høsten 2023.

Mudringen i prøveprosjektet bestod i mekanisk mudring ved bruk av gravemaskin med lang arm og dels åpen grabb, lukket grabb og miljøgrabb. Massene ble hentet på bunnen og ført opp gjennom vannlagene, først sjøvann så ferskvann på toppen. Massene ble så lagt i en tett leker som lå ved siden av flåten der gravemaskinen stod. I området der det mudres er det en merkbar strøm med varierende styrke som følge av at området ligger ved Glommas utløp.

Det er uenighet mellom partene om hvor stor spredning av sedimenter i vannet gravingen medførte. Kystverket har vist til målinger fra NIG som har skjedd på to måter. Dels ved at det oppstrøms og nedstrøms er plassert bøyer forankret med kjetting. Det er til hver bøye feste to måleapparater, et i ferskvannslaget og ett i sjøvannslaget. Disse har målt forurensningseffekten av mudringen. Det er også foretatt måling fra NIG med håndholdt måleutstyr fra båt. Utslippene blir sammenlignet med referanseverdier, som er knyttet opp mot et normalnivå for forurensning. Det ble opplyst at det ble satt et alarmnivå noe over referansenivået. Det er opplyst at en ikke kom over alarmnivået ved mudringen. Saksøker

har gjort egne målinger med ekkolodd nedstrøms. Det ble i rettsmøtet vist video som viser utslag på ekkoloddet som kommer i sekvens med bruk av grabben.

Den 11. november 2022 krevet Neptun Network midlertidig forføyning med påstand om at Kystverkets mudring med grabb stanses med øyeblikkelig virkning. En begjærte altså ikke mudringen som sådan stanset, men krevet at den måtte fortsette med best tilgjengelig teknologi, i praksis slamsuging. Begjæringen gjelder ikke spørsmålet om sprengning og deponering.

Retten besluttet å beramme rettsmøte og staten leverte inn tilsvar den 17. november. Rettsmøte ble avholdt den 18. november. Det vises til rettsboken.

Saksøker Neptune Network har i det vesentlige anført:

Det kreves at retten vurderer spørsmålet om det var grunnlag for forføyning, selv om det erkjennes at sikringsgrunn ikke foreligger når mudringen nå er over.

Kystverket har brutt strenge konsesjonsvilkår ved ikke å bruke best tilgjengelig teknologi (BAT). At det er et prøveprosjekt og at en skal utprøve forskjellige typer teknologi gir ikke rett til å bryte vilkårene. Det er allerede utviklet teknologi for mudring som hindrer utslipp ved opptak av masser, slamsuging. Det er ikke nødvendig med ytterligere kunnskapsinnhenting. Hovedkravet er derfor sannsynliggjort.

Da begjæringen ble tatt ut forelå det sikringsgrunn. En fortsatt mudring medfører stadig større utslipp som skader miljøet løpende og skadene blir verre og verre for hver dag som går.

Staten kunne begrenset kostnadene med å opplyse i tide at mudringen var stanset.

Neptun Network la ned slik påstand:

1. Kystverket mudring med grabb stanses med øyeblikkelig virkning
2. Partene dekker egne kostander

Staten ved Nærings- og fiskeridepartementet har i det vesentlige anført:

Den rettslige interessen, sakens aktualitet, har falt bort, saken skal da heves. Uansett foreligger ikke vilkårene for midlertidig forføyning. Hovedkravet er ikke sannsynliggjort, det forelå ikke sikringsgrunn da begjæringen ble tatt ut og ikke nå, en forføyning vil dessuten være åpenbart uforholdsmessig.

Borg havn ble sist mudret i 1995. Det er viktig at havnen blir mudret slik at sikkerhet og fremkommelighet sikres. Mudring er avgjørende for å opprettholde havnevirksomheten ved Borg.

Miljødirektoratet har gitt kystverket tillatelse til mudring iht. forurensningsloven §§ 11 og 16 og forurensningsforskriften § 12-6. Det er gitt på flere vilkår herunder vilkår om bruk av best tilgjengelig teknologi (BAT).

Mudringsprosjektet har først og fremst til formål å bedre fremkommelighet og sikkerhet, men prosjektet har også en betydelig miljøgevinst. Det vises til at dagens situasjon før fjerning av masser ved mudring, fører til oppvirvling av sediment fra skipstrafikk, fordi det er for grunt. Denne saken gjelder prøveprosjektet og hovedprosjektet skal starte opp høsten 2023.

Kystverket har vært i dialog med Miljødirektoratet og gjennomføringen av prosjektet. Det vises til tre brev til Miljødirektoratet fra Kystverket som viser informasjon gitt om prosjektet, herunder hvilken teknologi en skulle bruke. Miljødirektoratet var også på uanmeldt befarings på tirsdag 15. november. Direktoratet har ikke kommentert prosjektet eller påpekt brudd på vilkår.

Kystverket har ikke observert slik spredning av partikler og miljøgifter som saksøker mener har funnet sted. Observasjoner med ekkolodd er ikke nok. Det er ikke ført bevis for saksøkers syn.

Ved den rettslige vurderingen av hva som er BAT må domstolen vise tilbakeholdenhet mht. hva som utgjør BAT. Hva som er BAT beror på en sammensatt totalvurdering og er bla. avhengig av type sediment, hvor det ligger og andre forhold. Det hører med til vurderingen at det er urealistisk med bruk av sugeteknikk i hele prosjektet. Geotekniske forhold og bunnsedimentenes tilstand tilsier at en på en rekke områder må bruke mekanisk mudring. Det har vært nødvendig med prøveprosjektet for å søke kunnskap til hovedprosjektet.

Da begjæringen ble tatt ut var miljøgevinstene ved å gi forføyning små og er nå ikke eksisterende siden mudringen er avsluttet. En arbeidsstans ville ført til at viktig erfaringsgrunnlag ville gått tapt, som ville vært viktig av hensyn til miljøet i hovedprosjektet. Kystverket ville da hatt betydelige bortkastede utgifter.

Saksøker ble varslet i e-post om at mudringen var stanset slik at det ikke er grunnlag for å redusere statens kostnadskrav. At rettsmøtet var unødvendig må saksøker bære risikoen for.

Påstand:

1. Saken heves
2. Kravet om mellombels åtgjerd vert ikkje tatt til følgje
3. Staten v/Nærings- og fiskeridepartementet vert tilkjent sakskostnadar.

Rettenns vurdering:

Begjæringen er begrenset til krav om at mudringen ikke kan skje med bruk av grabb. I denne saken er ikke sprengning eller deponering gjort til tema.

Retten må etter rettsmøtet legge til grunn at det ikke lenger skjer mudring, verken med grabb eller andre metoder. Saksøker har da ikke lenger rettslig interesse i å få avgjort saken. Det følger av tvisteloven § 1-3 andre ledd at saksøker «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». Kravet om forføyning er ikke lenger aktuelt når prøvemudringen er avsluttet og ikke vil bli gjenopptatt. Når den rettslige interessen faller bort under saken skal saken heves. Rettens slutning er derfor at saken heves.

For å kunne kreve midlertidig forføyning må det foreligge en sikringsgrunn, jf. tvisteloven § 34-1. Når prøvemudringen nå er over foreligger ikke sikringsgrunn. Derfor er ikke de materielle vilkårene for forføyning til stede.

Fordi saken skal heves og fordi det ikke foreligger sikringsgrunn, behøver retten ikke ta stilling til hovedkravet.

Staten har krevet sakskostnader. Det er fremlagt en oppgave på samlet 22 400 kroner og det fremgår at det er brukt 10 timer til forberedelse og 4 timer i forbindelse med muntlig forhandlinger. De muntlige forhandlingene tok 3 timer. Retten korrigerer for dette slik at spørsmålet blir om det er grunnlag for å tilkjenne staten 20 800 kroner i kostnader.

Ved midlertidig forføyning avgjøres spørsmålet om sakskostnader etter reglene i tvisteloven kapittel 20. Utgangspunktet for vurderingen er at staten har vunnet saken når den er hevet fordi den ikke lenger hører under domstolene, se tvisteloven § 20-2 andre ledd. Det samme, at staten har vunnet, følger av at sikringsgrunn ikke foreligger ved avgjørelsestidspunktet.

Spørsmålet blir om det er grunnlag for å gjøre unntak fra plikten til å betale kostnader etter unntaksreglene i § 20-2 tredje ledd som lyder:

«Motparten kan helt eller delvis fritas for erstatningsansvar hvis tungtveiende grunner gjør det rimelig. Det legges særlig vekt på

- a. om det var god grunn til å få saken prøvd fordi den var tvilsom eller først ble bevismessig avklart etter saksanlegget,
- b. om den vinnende part kan bebreides at det kom til sak eller har avslått et rimelig forlikstilbud, eller
- c. om saken er av velferdsmessig betydning og styrkeforholdet partene imellom tilsier slikt fritak».

Grunnvilkåret for å anvende lempningsregelen i tredje ledd er at tungtveiende grunner gjør dette rimelig. Tredje ledd annet punktum bokstav a–c utpeker momenter det skal legges særlig vekt på, men uten at man må tape den overordnede norm av syne, jf. Rt-2012-209 avsnitt 16–17 og Rt-2011-717 avsnitt 20. De oppregnede momenter er ikke uttømmende.

Retten har etter en totalvurdering kommet til at det ikke er grunnlag for å gjøre unntak. Ved vurderingen er det i hovedsak lagt vekt på følgende:

Det skal en del til før det foreligger tungtveiende grunner. Retten har særlig vurdert momentene fremhevet i bokstav a. Ved vurderingen har retten lagt vekt på at det gjelder en sak om midlertidig forføyning der det stilles krav til bevis for både et hovedkrav og en sikringsgrunn, samt at forføyningen ikke vil være åpenbart uforholdsmessig. Saken gjaldt en prøvemudring der forføyningen ble fremsatt relativt kort tid før prøveperioden var over og ble opprettholdt også etter at retten besluttet å behandle saken i møte en uke etter at begjæringen ble fremmet. Bevisføringen i rettsmøtet viser dessuten at det ikke uten videre er slik at slamsuging i et hvert tilfelle utgjør BAT, uten at retten med dette behøver å ta stilling til hovedkravet. I totalvurderingen er også tatt med at kostnadskravet er begrenset.

Retten har videre vurdert oppgaven etter reglene i § 20-5 og finner å tilkjenne 20 800 kroner. Når det gjelder utmålingen har retten vurdert om rettsmøtet utgjorde en unødvendig kostnad fordi det viste seg at mudringen var avsluttet. Retten har kommet til at dette ikke medfører reduksjon av kostnadsansvaret. Det er da lagt vekt på at det i tilsvaret ble opplyst at arbeidet ville være ferdig lørdag 19. november. Da var i praksis sikringsgrunnen så svekket at saksøker burde trukket saken, dette selv om en først i rettsmøtet fikk nyansert faktum ved at det ble opplyst at mudringen var ferdig og at gjenstående arbeid var nedrigging.

SLUTNING

1. Sak 22-163968TVI-TOSL/09 heves
2. Neptune Network dømmes til å betale sakskostnader med 20 800 kroner til staten ved Nærings- og fiskeridepartementet innen to uker etter forkynnelsen av denne kjennelsen.

Retten hevet

Helge Johannessen

Veiledning om ankeadgangen i sivile saker vedlegges.

Veiledning om anke i sivile saker

I sivile saker er det reglene i tvisteloven kapitler 29 og 30 som gjelder for anke. Reglene for anke over dommer, anke over kjennelser og anke over beslutninger er litt ulike. Nedenfor finner du mer informasjon og veiledning om reglene.

Ankefrist og gebyr

Fristen for å anke er én måned fra den dagen avgjørelsen ble gjort kjent for deg, hvis ikke retten har fastsatt en annen frist. Disse periodene tas ikke med når fristen beregnes (rettsferie):

- fra og med siste lørdag før palmesøndag til og med annen påskedag
- fra og med 1. juli til og med 15. august
- fra og med 24. desember til og med 3. januar

Den som anker, må betale behandlingsgebyr. Du kan få mer informasjon om gebyret fra den domstolen som har behandlet saken.

Hva må ankeerklæringen inneholde?

I ankeerklæringen må du nevne

- hvilken avgjørelse du anker
- hvilken domstol du anker til
- navn og adresse på parter, stedfortredere og prosessfullmektiger
- hva du mener er feil med den avgjørelsen som er tatt
- den faktiske og rettslige begrunnelsen for at det foreligger feil
- hvilke nye fakta, bevis eller rettslige begrunnelser du vil legge fram
- om anken gjelder hele avgjørelsen eller bare deler av den
- det kravet ankesaken gjelder, og hvilket resultat du krever
- grunnlaget for at retten kan behandle anken, dersom det har vært tvil om det
- hvordan du mener at anken skal behandles videre

Hvis du vil anke en tingrettsdom til lagmannsretten

Dommer fra tingretten kan ankes til lagmannsretten. Du kan anke en dom hvis du mener det er

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i dommen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Hvis du ønsker å anke, må du sende en skriftlig ankeerklæring til den tingretten som har behandlet saken. Hvis du fører saken selv uten advokat, kan du møte opp i tingretten og anke muntlig. Retten kan tillate at også prosessfullmektiger som ikke er advokater, anker muntlig.

Det er vanligvis en muntlig forhandling i lagmannsretten som avgjør en anke over en dom. I ankebehandlingen skal lagmannsretten konsentrere seg om de delene av tingrettens avgjørelse som er omtvistet, og som det er knyttet tvil til.

Lagmannsretten kan nekte å behandle en anke hvis den kommer til at det er klart at dommen fra tingretten ikke vil bli endret. I tillegg kan retten nekte å behandle noen krav eller ankegrunner, selv om resten av anken blir behandlet.

Retten til å anke er begrenset i saker som gjelder formuesverdi under 250 000 kroner

Hvis anken gjelder en formuesverdi under 250 000 kroner, kreves det samtykke fra lagmannsretten for at anken skal kunne bli behandlet.

Når lagmannsretten vurderer om den skal gi samtykke, legger den vekt på

- sakens karakter
- partenes behov for å få saken prøvd på nytt
- om det ser ut til å være svakheter ved den avgjørelsen som er anket, eller ved behandlingen av saken

Hvis du vil anke en tingretts kjennelse eller beslutning til lagmannsretten

En *kjennelse* kan du som hovedregel anke på grunn av

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i kjennelsen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Kjennelser som gjelder saksbehandlingen, og som er tatt på bakgrunn av skjønn, kan bare ankes dersom du mener at skjønnsutøvelsen er uforsvarlig eller klart urimelig.

En *beslutning* kan du bare anke hvis du mener

- at retten ikke hadde rett til å ta denne typen avgjørelse på det lovgrunnlaget, eller
- at avgjørelsen åpenbart er uforsvarlig eller urimelig

Hvis tingretten har avsagt dom i saken, kan tingrettens avgjørelser om saksbehandlingen ikke ankes særskilt. Da kan dommen isteden ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen.

Kjennelser og beslutninger anker du til den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Anken avgjøres normalt ved kjennelse etter skriftlig behandling i lagmannsretten.

Hvis du vil anke lagmannsrettens avgjørelse til Høyesterett

Høyesterett er ankeinstans for lagmannsrettens avgjørelser.

Anke til Høyesterett over *dommer* krever alltid samtykke fra Høyesteretts ankeutvalg. Samtykke gis bare når anken gjelder spørsmål som har betydning utover den aktuelle saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken behandlet av Høyesterett. Anke over dommer avgjøres normalt etter muntlig forhandling.

Høyesteretts ankeutvalg kan nekte å ta anker over *kjennelser* og *beslutninger* til behandling dersom anken ikke reiser spørsmål av betydning utover den aktuelle saken, og heller ikke andre hensyn taler for at anken bør prøves. Anken kan også nektes fremmet dersom den reiser omfattende bevisspørsmål.

Når en anke over kjennelser og beslutninger i tingretten er avgjort ved kjennelse i lagmannsretten, kan avgjørelsen som hovedregel ikke ankes videre til Høyesterett.

Anke over lagmannsrettens kjennelser og beslutninger avgjøres normalt etter skriftlig behandling i Høyesteretts ankeutvalg.