

NOTAT SYKEHUSSAKEN – SPØRSMÅLET OM ANKE TIL FROSTATING LAGMANNSRETT

1 Innledning

Innholdet i tingrettens dom samt innholdet i kommunens prosedyredisposisjon for tingretten (begge er utlagt på kommunens hjemmeside) forutsettes kjent.

En lang rekke dommer fra Høyesterett, senest dom av 12. april 2016 (som for øvrig gjaldt en tvist etter bustadoppføringslova), er eksempler på at både tingrett og lagmannsrett avsier dommer som Høyesterett fraviker. Ser man på alle høyesterettsdommer de siste 200 år kan det nok legges til grunn at Høyesterett er uenig med en eller begge de tidligere instanser i over 50 % av sakene.

Dommene viser at hva tingretten (og lagmannsretten) måtte komme til på ingen måte er avgjørende for det endelige resultat i saken. I nevnte dom fra Høyesterett synes det for øvrig ganske klart at resultatet måtte bli som det ble i Høyesterett, slik at dommene fra tingrett og lagmannsrett var klart feilaktige.

Inntrøndelag tingretts dom i saken er etter min mening klart uriktig.

Begrunnelsen for dette fremgår hvis man sammenligner rettens begrunnelse med anførslene slik de fremgår av disposisjonen til prosedyren i saken.

For å ta et eksempel: dommeren har besvart den helt sentrale anførsel i punkt 5 i disposisjonen om at vedtaket er vilkårlig etter myndighetsmisbrukslæren med på de avgjørende punkter å hevde at «i og med at dette er et fritt skjønn-vedtak kan hun ikke ta stilling til den nærmere begrunnelse for vedtaket». Dette er åpenbart uriktig, i og med at spørsmålet nettopp er om det er grunnlag for å si at vedtaket er vilkårlig ut fra de argumenter som fremgår av punkt 5 i disposisjonen. Dette spørsmål plikter retten å ta stilling til som et av de anførte ugyldighetsgrunnlag. Drøftelsen av vilkårlighet skal da gjelde om det 1) enten foreligger et helt tilfeldig vedtak, 2) et vedtak der resultatet var bestemt på forhånd fra statsråden og HMNs side og/eller 3) et vedtak der ett eller flere sentrale relevante hensyn ikke er med i vurderingen og/eller sentrale relevante hensyn ikke er klarlagt og vektet på en noenlunde forsvarlig måte (dette gjelder de sentrale samfunnshensyn samt helsehensynene slik det fremgår av punkt 5).

Et annet eksempel: Dommeren uttaler at hun ikke finner årsakssammenheng hva gjelder noen av den lange rekke av momenter som taler for at det har foregått en bevisst og utilbørlig rigging av prosessen og vedtaket, jf punkt 8 i disposisjonen. For det første er vurderingene hennes på hvert enkelt punkt i seg selv mangelfulle og uholdbare, hun velger blant annet ut enkelte argumenter på hvert enkelt punkt som hun mener taler for at det ikke er årsakssammenheng, og ser bort fra en rekke andre argumenter som trekker i motsatt retning. Det som er enda verre er at hun ikke, når hun har gått gjennom alle momentene, løfter blikket og ser momentene samlet. Ut fra resonnementet i badekardommen som er nevnt i disposisjonen (3 ektefeller som druknet på samme måte i badekaret førte til henging av ektemannen i England, til tross for beviskravet om 99 % sannsynlighet for å bli idømt straff), må det være klart at det er mer enn 50 % sannsynlig at både prosessen og vedtaket er rigget og påvirket, noe som samlet sett klart medfører uforsvarlig saksbehandling.

I punkt 2 utdypes hvorfor begrunnelsen i dommen faller gjennom på samtlige punkter 1-10 i disposisjonen.

2 Mangler ved tingrettens dom

Nedenfor gjennomgås en del av feilene og manglene ved dommen, ut fra punktene i prosedyredisposisjonen.

Punkt 1

Det sies i dommen ikke et ord om at vedtakets meget store betydning for befolkningen/de to aktuelle regionene fører til et åpenbart krav om en svært høy standard på både saksbehandling og vedtak.

Den terskelen som denne høye standard legger, skal følges opp underveis i dommen: retten har plikt til å vurdere feilene/manglene ved vedtaket både hver for seg og samlet opp mot denne høye terskelen. Dette mangler fullstendig i dommen.

Punkt 2

I dommen legges uten drøftelse til grunn at det her foreligger et vedtak basert på HMNs «privatautonomi», dvs «retten til å disponere over eiendeler staten eier» slik andre eiere kan disponere over sine eiendeler.

Ut fra reglene i helseforetaksloven §§ 1 og 30 er dette en feilaktig tilnærming: de helsefaglige og samfunnsmessige hensyn som skal ivaretas etter disse to paragrafer tilsier åpenbart at det her fattes et forvaltningsvedtak, og ikke et internt vedtak om disponering av statens eiendeler i form av (ennå ikke eksisterende) sykehusbygninger.

Dommeren hadde plikt til å drøfte karakteren av vedtaket ut fra helseforetaksloven §§ 1 og 30, og basert på disse 2 paragrafer skulle hun kommet til at dette er et forvaltningsvedtak basert på vanlig fritt forvaltningsskjønn. Hun skulle videre fått frem at dette er et forvaltningsvedtak som er mye viktigere enn et hvilket som helst enkeltvedtak, for eksempel enkeltvedtak om dispensasjon til å bygge flytebrygge eller naust, eller tildeling av økonomisk støtte eller helsetjenester.

I forlengelsen av dette skulle det vært fremhevet at forvaltningsvedtaket på grunn av sin viktighet skal baseres på en svært grundig, balansert og lojal klarlegging og vekting av alle relevante momenter, både samfunnshensynene og de helsefaglige hensyn skal med.

Punkt 3

I dommen nevnes ikke kommunens anførsel om at det foreligger et overordnet ugyldighetsgrunnlag i form av det grunnleggende krav om at forvaltningen skal treffe avgjørelser på grunnlag av en forsvarlig saksbehandling.

Med et minimalt kjennskap til innholdet i dommene som er inntatt under punkt 3, 5 og 6 i prosedyredisposisjonen ville dommeren forstått at Høyesterett foretar en samlet vurdering av alle feil/mangler, både i saksbehandlingen frem mot vedtaket, og i selve vedtaket. Dette fremgår blant annet direkte av den første dommen under punkt 3, Rt-1961-910, der Høyesterett kommer til at en kongelig resolusjon fra Regjeringen var ugyldig som følge av en rekke feil i saksbehandling og vedtak. Og en tilsvarende samlet vurdering foretar HR i alle de øvrige dommer som er med under punktene 3,5 og 6.

Den svært høye standarden retten skulle lagt til grunn ut fra punkt 1 og 2 skulle deretter vært sammenlignet med den svært kritikkverdige prosessen og det svært kritikkverdige vedtak som er gjennomført i denne saken. Dette mangler fullstendig i dommen.

Punkt 4

I Rådhusospitsdommen nevnt under punkt 4 la Høyesterett til grunn at det var tatt hensyn til den konflikten restauranteieren hadde med fagforeningen, og Høyesterett mente dette var et utenforliggende hensyn ved tildeling av skjenkebevilling etter alkohollovens regler. Dette til tross for at staten argumenterte med at vedtaket kunne begrunnes ut fra andre hensyn som var relevante.

Ut fra en korrekt bevisvurdering i vår sak er det mer enn 50 % sannsynlig at både statsråd Høie og HMN har lagt vekt på de utenforliggende hensyn som er nevnt i punkt 4. Dette følger blant annet av bevismomentene som ligger i det vilkårlige «keiserens nye klær»-vedtak i saken, jf punkt 5, og i den omfattende rigging og påvirkning av både prosess og vedtak, jf punkt 8.

Rettens begrunnelse på dette punkt på side 37 i dommen fremstår som nærmest ubegrunnet synsing.

Punkt 5

Det vises først til det som er nevnt innledningsvis om punkt 5.

I sitatet fra Graver innledningsvis under punkt 5 i disposisjonen fremgår at selv om forvaltningen har fritt skjønn så finnes det et behov for å sikre at denne friheten ikke misbrukes. Dette skjer blant annet gjennom myndighetsmisbrukslæren, som knyttes blant annet til forbudet mot vilkårlighet.

Deretter kommer 6 sider i disposisjonens punkt 5 med en meget grundig begrunnelse for hvorfor vedtaket er vilkårlig. Denne begrunnelsen er fullstendig oversett fra rettens side.

Rettens begrunnelse for at vedtaket ikke er vilkårlig henger dårlig sammen, er full av direkte feil, og på helt sentrale punkter mener dommeren at det foreligger et «faglig skjønn som domstolene ikke kan overprøve». Dette er en total misforståelse, i og med at spørsmålet jo nettopp er om myndighetsmisbrukslærens forbud mot vilkårlige avgjørelser er brutt.

Det er åpenbart at domstolene har full kompetanse til for det første å prøve om det foreligger vilkårlighet ved at relevante samfunnshensyn fullstendig er utelatt i vedtaket. For det andre om det foreligger en vilkårlig avklaring og vekting av de 2 helsefaglige momenter Høie begrunner sitt vedtak med. Og for det tredje om kombinasjonen av fullstendig utelatelse av samfunnshensyn og mangelfull avklaring og vekting av de 2 helsefaglige momenter samlet sett medfører at vedtaket er vilkårlig, jf disposisjonen punkt 5.

Punkt 6

Av sitatet fra Graver fremgår at kravet til begrunnelse for forvaltningsvedtak er blitt mer sentralt og er skjerpet i årene fra forvaltningsloven ble vedtatt i 1967. Det fremgår videre at jo mer inngripende/viktig et vedtak er desto større krav stilles til begrunnelsen. Det fremgår videre at begrunnelsen skal vise at alle relevante momenter er vurdert/kommet med i vedtaket. Dette fremgår også direkte av den rekke av dommer fra Høyesterett som er tatt med under punkt 6.

I vedtaket har Høie slik det fremgår av punkt 5 fullstendig utelatt de tunge samfunnshensyn som åpenbart er relevante ut fra helseforetaksloven § 30. Han har videre klarlagt og vektet de 2 helsefaglige momenter han begrunner vedtaket med på en åpenbart vilkårlig måte, jf punkt 5.

På denne bakgrunn er det massive mangler ved begrunnelsen for vedtaket.

Rettens argumentasjon under punkt 4.7 i dommen for at begrunnelsen for vedtaket holder mål er på denne bakgrunn klart uholdbar.

Retten viser på side 38 til at fordi de to aktuelle tomter «begge ble ansett for å ligge innenfor det som ble ansett som et forsvarlig valg» så «mener retten det ikke kan stilles strenge krav til begrunnelse». Dette er åpenbart uholdbart hensett til at vedtaket gjelder det samfunnsmessig og helsemessig sett meget viktige valget mellom de to tomter, og begrunnelsen for dette valget skal ut fra HR-dommene dermed fylle kravene til en grundig, balansert og lojal klarlegging og vekting av alle relevante momenter som nevnt.

Manglene i rettens begrunnelse blir enda tydeligere når det på side 38 vises til at: «Det sentrale, etter rettens vurdering, er at den besluttende myndighet viser at det er foretatt en forsvarlig vurdering av de opplysninger som danner grunnlaget for vedtaket.» Dette er åpenbart ikke tilfellet, jf punkt 5 om vilkårlighet.

Retten avslutter med å hevde at: «I vurderingen er det vist til hele underlagsmaterialet. Foretaksmøtet har framhevet to forhold styret i HMN har vist til. Grunnlagsmateriale og innstillingene til styrene i HMR og HMN har vært tilgjengelig for allmenheten. Sett hen til hvilken type sak det her er tale, mener retten at det ikke er grunn for å stille strenge krav med hensyn til begrunnelse av vedtaket.» (Skrivefeilene er i samsvar med dommen.)

Dette er åpenbar skivebom, jf begrunnelsen ovenfor.

Punkt 7

At prinsippet i forvaltningsloven § 17 er massivt brutt, fremgår særlig av punktene 3,5,6 samt punkt 8 i disposisjonen.

Retten er ikke i nærheten av å påvise/begrunne at prinsippet om at «saken skal være så godt opplyst som mulig før vedtak treffes» er oppfylt. Det blir her en ny skivebom når retten på side 29 i dommen, etter å ha vist til det «omfattende utredningsarbeid» i saken, uttaler at: «På bakgrunn av bevisførselen legger retten til grunn at det faktiske grunnlagsmaterialet var godt, selv om det var svakheter med hensyn til å tilkjenne fordeler og ulemper med de ulike alternativer og vektingen av disse. Det vises til det omfattende utredningsarbeid som er gjennomført. Retten finner det derfor ikke nødvendig å gå nærmere inn på hva som er den nedre grense for når en slik sak skal anses tilstrekkelig utredet. Slik retten vurderer det, var saken godt utredet og langt innenfor de krav som stilles til forsvarlig saksbehandling.»

Dommeren mener altså at fordi det er utført et «omfattende utredningsarbeid» og fordi hun mener at «det faktiske grunnlagsmaterialet var godt» så kan hun tillate seg å se bort fra det hun karakteriserer som «svakheter med hensyn til å tilkjenne fordeler og ulemper med de ulike alternativer og vektingen av disse.» Hun synser seg på denne bakgrunn frem til at saken var godt nok opplyst.

Ut fra særlig punkt 5 og 6 i disposisjonen fremstår dette som helt uholdbart.

For øvrig ville det vært interessant å få vite hva retten mener med at det foreligger «svakheter med hensyn til å tilkjennegi fordeler og ulemper med de ulike alternativer og vektingen av disse», hensett til den svært mangelfulle drøftelse av vilkårlighet, jf om punkt 5 i disposisjonen ovenfor.

Punkt 8

Det vises til innledningen ovenfor om punkt 8.

Med den lange rekke av momenter som taler for rigging og påvirkning av både prosess og vedtak både fra statsråd Høies og HMNs side, disse fremgår over 4 sider under punkt 8 i disposisjonen, må det være åpenbart at det er sannsynlighetsovervekt (mer enn 50 % sannsynlig) for slik rigging og påvirkning.

Hertil kommer at dommerens bevisvurdering på hvert enkelt punkt er ufullstendig og tendensiøs/skjev: hun plukker ut enkelte momenter hun tror taler for at det ikke foreligger sammenheng, og utelater alle andre momenter som taler tungt for en bevisst rigging og påvirkning av både prosess og vedtak.

Man kan som nevnt til og med dømmes til dødsstraff hvis indisiene er tilstrekkelige, til tross for manglende tekniske bevis, jf blant annet badekarddommen som nevnt. Beviskravet for å bli dømt til straff er 99 % sannsynlighet for at man er skyldig. Når beviskravet etter sivilprosessens regler kun er et krav om minst 51 % sannsynlighet er det åpenbart at dommeren måtte kommet til at det har foregått en bevisst rigging og påvirkning av både prosess og vedtak, hvis hun hadde anvendt bevisreglene noenlunde korrekt.

Punkt 9

Etter forvaltningsloven § 6 annet ledd er temaet om «andre særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet». Dette skal ses utenfra: hva den alminnelige borger vil oppfatte som forhold som er egnet til å svekke tilliten til personens upartiskhet/objektivitet/nøytralitet er avgjørende.

At Høyesterett stiller meget strenge krav til fullstendig upartiskhet fremgår klart av de dommer som er nevnt under punkt 9.

Kravet til upartiskhet øker også proporsjonalt med vedtakets viktighet/betydning. Vår sak gjelder et ekstremt viktig vedtak.

Den rekke av momenter inntatt i punkt 9 som taler for at både statsråd Høie og styremedlem Stette åpenbart er inhabile har retten på ingen måte forholdt seg til i dommen.

Det kan ikke være tvil om at både Høie, Solberg og partiet Høyre har en betydelig interesse i at Høies og Solbergs valgløfter fra 2011 om nytt sykehus til Molde skal bli oppfylt. Det må være klart at man ene og alene lovet Molde som solid Høyrekommune nytt sykehus for å sanke velgere i valgkampen, det var ingen annen begrunnelse for lovnaden (fremsatt blant annet under Høies fakkeltogmarsj) enn at sykehuset i Molde var gammelt og «nå var det Moldes tur» til å få nytt sykehus.

Høies aktive deltakelse i riggingen og påvirkningen av både prosess og vedtak kommer i forlengelsen av og bekrefter denne betydelige personlige interesse fra Høies side.

At Stette er inhabil fremkommer av at hun ikke er upartisk når hun ved 2 anledninger umiddelbart før hun blir oppnevnt som styremedlem (hun blir oppnevnt av Høie!) i innstillinger går inn for

plassering av det nye sykehuset på Hjelset. Hertil kommer at hun påfallende nok deltar direkte i forberedelsen av vedtaket, og at det er kun hun og nestleder romsdalingen Paul Steinar Valle av de 8 styremedlemmene som deltar i forberedelsen av vedtaket. Hertil kommer at hun, ikke overraskende, stemmer for Hjelset i styremøtet.

Dommerens begrunnelse for at det ikke foreligger inhabilitet fremstår nærmest som synsing, hun er ikke i nærheten av å komme inn på de sentrale argumenter som nettopp er nevnt.

Punkt 10

At statsråden etter helseforetaksloven § 30 første ledd selv skulle fatte vedtaket om nytt felles akuttsykehus med derav følgende nedleggelse av de 2 lokale sykehus, følger direkte av lovteksten.

Statsråden har dermed plikt til enten selv å sørge for eller i alle fall forvisse seg om at det foreligger en grundig, balansert og lojal klarlegging av alle relevante hensyn før vedtak fattes. Deretter skal statsråden selv på en grundig, balansert og lojal måte vekte alle relevante hensyn før han/hun treffer sitt vedtak.

Statsråden skal kunne holdes ansvarlig for sitt vedtak, både politisk og rettslig.

Statsråden kan dermed ikke dytte vedtaket nedover i rekkene, til helseforetakene.

Det er dermed meget sterke reelle lovgiverhensyn/reelle hensyn som taler for at statsråden selv skal fatte og stå ansvarlig for slike meget viktige vedtak, slik at lovteksten må følges.

Det er overhodet ingenting i lovens forarbeider som tilsier at lovgiver ikke har ment at den klare ordlyd i lovteksten skal følges.

Det er på denne bakgrunn åpenbart at det at statsråd Gahr Støre ble «orientert om» og «tok vedtaket fra styret i HMN til etterretning» ikke oppfyller kravet i § 30 om at statsråden selv skal fatte vedtaket.

Dermed har feil organ fattet dette meget viktige forvaltningsvedtaket. Dette er ut i fra Høyesteretts dommer og den juridiske teori i seg selv en ubetinget ugyldighetsgrunn, det foretas ikke en vurdering av om feilen «kan ha innvirket på» vedtaket ved slike personelle kompetansemangler. Dette fordi det forhold at feil organ har fattet vedtaket automatisk har innvirket på vedtaket.

Også på dette punkt er rettens begrunnelse uholdbar, rettskildebruken holder overhodet ikke mål.

Punkt 11

Innvirkningskravet har retten, gjennom sine åpenbart uholdbare begrunnelser og konklusjoner om at det ikke foreligger noen feil/mangler ved vedtaket, unngått å måtte ta stilling til.

Ut fra prosedyredisposisjonen og gjennomgangen ovenfor foreligger det en rekke massive feil og mangler ved vedtaket.

Det kan ikke være noen tvil om at det foreligger «en ikke helt fjerntliggende mulighet» for at feilene/manglene beskrevet i punkt 3-10 i disposisjonen både hver for seg og samlet «kan ha innvirket på» vedtaket.

3 Oppsummering

Det fremgår av punkt 1 og 2 ovenfor at det er en lang rekke alvorlige feil og mangler ved tingrettens dom.

Hensett til at skatteinntektene fra 2 000 arbeidsplasser tilknyttet sykehuset (det antas at minst 2 000 av de 3 000 arbeidstakere sykehuset vil sysselsette antas å bosette seg i Kristiansund kommune), med en gjennomsnittsinntekt på anslagsvis kr 500 000, vil utgjøre kr 280 millioner pr år for Kristiansund kommune (28 % av kr 1 milliard), antar jeg at det skal svært mye til for at bystyret ikke beslutter anke til lagmannsretten i denne saken.

Hertil kommer betydningen av styrkingen/differensieringen av arbeidsmarkedet på Nordmøre som følge av de 2 000 kompetansearbeidsplassene ved sykehuset.

Hertil kommer urimeligheten i at Molde/Romsdal hvis sykehuset legges til Hjelset får en fordeling av de samlede statlige arbeidsplasser i de 2 regioner prosentvis 86-14 i sin favør. Selv om sykehuset legges til Storbakken vil Molde/Romsdal fremdeles ha en prosentvis fordeling av de statlige arbeidsplasser med 56-44 i sin favør.

Hertil kommer beredskapshensynet og utviklingen av olje- og gassvirksomheten på Nordmøre: sykehuset har svært stor betydning for den meget viktige olje- og gassvirksomheten i Norskehavet med Kristiansund som baseby.

Hertil kommer hensynet til de 9 500 personer på nordre Nordmøre som ikke får noe sykehus med avstand innenfor den gyldne timen, mens Romsdal og Sunnmøre får 2 sykehus godt innenfor den gyldne timen.

I vår sak er det som det fremgår ovenfor en god sjanse for å få medhold i en anke til lagmannsretten (og om nødvendig til Høyesterett).

Kristiansund, 25. august 2016

Kjetil Wedervang Mathiesen



Kristiansund kommune
I medvind uansett vær

Kjetil Wedervang Mathiesen 92246559
Advokat
Kommuneadvokaten www.kristiansund.no
Kjetil.Mathiesen@kristiansund.kommune.no

