

Juridisk utredning

Det kommunale handlingsrommet for stansing av private initiativ og forslag til reguleringsplan, samt endring og oppheving av vedtatte arealplaner

Erstatning som følge av kommunal myndighetsutøvelse etter plandelen i plan- og bygningsloven

Utarbeidet av
Holth & Winge AS

21. februar 2024

Innhold

Sammendrag	3
1. Innledning.....	4
1.1 Problemstilling.....	4
1.2 Avgrensning.....	4
1.3 Fremstilling.....	5
2. Stansing av private initiativ og forslag til reguleringsplan.....	6
2.1 Rollefordelingen ved behandling av private initiativ og forslag til reguleringsplan.....	6
2.2 Fasene i behandlingen private initiativ og forslag til reguleringsplan.....	6
2.3 Stansing av privat reguleringsplaninitiativ i oppstartsfasen	7
2.4 Stansing av privat reguleringsplanforslag i forslagsfasen	8
2.5 Stansing av reguleringsplanforslag i vedtaksfasen.....	9
3. Endring og oppheving av kommunale arealplaner	11
3.1 Vedtakelse av arealplaner	11
3.2 Endring eller oppheving av arealplaner	11
4. Erstatning som følge av kommunal arealplanlegging	13
4.1 Rettslige utgangspunkter	13
4.2 Erstatning for reguleringsutgifter.....	14
4.3 Erstatning for prosjekteringsutgifter – Rt-1994-813 (Herlofson).....	14
4.4 Erstatning ved forventningssvikt – Rt-1981-462 (Malivk).....	15

Sammendrag

Denne utredningen viser at det skal svært mye til for at en kommune kan bli erstatningsansvarlig som følge av myndighetsutøvelse etter plandelen i plan- og bygningsloven.

Den klare hovedregelen er at grunneiere og utbyggere erstatningsfritt må akseptere de rådighetsbegrensningene som følger av kommunale arealplanvedtak. Hovedregelen gjelder uavhengig av om rådighetsbegrensningen kommer frem av arealdelen til kommuneplanen eller reguleringsplan, herunder områderegulering og detaljregulering. Hovedregelen gjelder ved myndighetsutøvelse når kommunen tar stilling til (1) stansing av privat initiativ eller forslag til reguleringsplan, (2) vedtakelse ny arealplan, eller (3) endring eller oppheving av eksisterende arealplan, som etablerer eller viderefører en rådighetsbegrensning. Det gjelder likevel visse unntak fra nevnte hovedregel:

- Plan- og bygningsloven § 15-3 foreskriver at grunneier kan kreve erstatning, dersom en *reguleringsplan* ved bestemmelser om byggegrenser innenfor veglinjen, eller av andre særlige grunner, medfører at en eiendom blir «ødelagt som byggetomt». Generelt sett er det en høy terskel for å bli tilkjent erstatning etter plan- og bygningsloven § 15-3.
- I Rt-1994-813 fastslår Høyesterett at utbygger i særlige tilfeller kan bli tilkjent erstatning for tapte prosjekteringsutgifter. Det er et vilkår at utgiftene ble pådratt i tillit til en avsluttet regulering som avklarer arealbruken, slik at det bare er byggesaksbehandlingen som gjenstår. Videre er det et vilkår at utgiftene ble bortkastede som følge av et formelt planvedtak, som utbygger ikke med rimelighet kunne forutse da utgiften ble pådratt. Endelig er det et vilkår at tapet ikke fremsto som uvesentlig for utbygger.
- I Rt-1981-462 (Malvik) uttaler Høyesterett at utbygger i spesielle tilfeller kan bli tilkjent erstatning for tapte utgifter til både regulering og prosjektering, dersom kommunen ved sin atferd gir utbygger en berettiget forventning om vedtakelse av en bestemt reguleringsplan. I den konkrete vurderingen er det naturlig å ta utgangspunkt i grunnlaget for den forventningen som eventuelt er skapt. Dernest må man se hen til styrken av den aktuelle forventningen. Et ytterligere moment er de forhold som førte til at kommunen ikke traff reguleringsplanvedtak som forventet. Generelt sett skal det svært mye til før en forventning om et reguleringsplanvedtak får erstatningsrettslig vern. Etter vårt syn er det også grunn til å reise spørsmålet om prinsippet i Malvik-dommen kan bli overført til gjeldende plan- og bygningslov.

Kommunen kan i tillegg bli erstatningsansvarlig etter den alminnelige regelen i skadeserstatningsloven § 2-1, som foreskriver at arbeidsgiver svarer for «skade som voldes forsettlig eller uaktsomt under arbeidstakers utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren, idet hensyn tas til om de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten, er tilsidesatt.» Skadeserstatningsloven § 2-1 gjelder i prinsippet for alle forvaltningsorganer, herunder kommunene, og på ethvert forvaltningsområde.

1. Innledning

1.1 Problemstilling

Tønsberg kommune har bedt om en rettslig avklaring av om, og eventuelt når, kommuner kan komme i erstatningsansvar for myndighetsutøvelse etter plandelen i plan- og bygningsloven. Bakgrunnen for bestillingen er at kommunen i konkrete saker har blitt varslet om mulige rettslige skritt med krav om erstatning. Vi er gjort kjent med disse tilfellene, men går i utredningen ikke i detalj på de særskilte spørsmålene sakene reiser. Utredningen er utarbeidet på et generelt grunnlag, hvor hensikten er å gi kommunen et faglig og overordnet utgangspunkt for vurdering av eventuelle erstatningskrav.

Spørsmålet om erstatning kan oppstå i to sammenhenger. For det første i tilfeller hvor kommunen stanser et privat initiativ eller forslag til reguleringsplan. For det andre der kommunen vedtar endring eller oppheving av en vedtatt plan.

Som et utgangspunkt for utredningen av erstatningsspørsmålet, vil vi først gi en redegjørelse for reglene om stansing av private initiativ eller forslag til reguleringsplan. Deretter vil vi gå inn på handlingsrommet for endring eller oppheving av vedtatte arealplaner, herunder kommuneplan og reguleringsplan. Et sentralt spørsmål relatert til det sistnevnte, er om, og eventuelt hvordan, kommunen kan bli erstatningsansvarlig for at tidligere utbyggingsområder blir belagt med byggeforbud, typisk slik at et areal avsatt til byggeområde for boliger eller fritidsboliger blir tilbakeført til LNF(R).

Ved stansing av private initiativ eller forslag til reguleringsplan, kan det forekomme tilfeller hvor utbyggere krever at kommunen betaler erstatning for *bortkastede reguleringsutgifter*, eventuelt også bortkastede prosjekteringsutgifter, med den anførte begrunnelse at det forelå *klare forventninger* om et bestemt reguleringsplanvedtak. Et hovedtema i vår utredning er om en slik forventning kan bli så sterk at den må bli tillagt et erstatningsrettslig vern, selv om det fra kommunen *ikke* er utvist erstatningsbetingende forsett eller uaktsomhet.

Ved endring eller oppheving av arealplaner som åpner for utbygging, kan det oppstå situasjoner hvor utbyggere krever at kommunen betaler erstatning for *bortkastede prosjekteringsutgifter*. Et kjernetema i vår utredning er om utbygger kan bli tilkjent erstatning for bortkastede prosjekteringsutgifter, selv om det ikke foreligger erstatningsbetingende uaktsomhet fra kommunal side.

1.2 Avgrensning

Enhver kommune kan innenfor ethvert forvaltningsområde bli erstatningsansvarlig på *subjektivt grunnlag*. Vi viser her til den generelle bestemmelsen i skadeserstatningsloven § 2-1 nummer 1 første punktum, som lyder slik:

«Arbeidsgiver svarer for skade som voldes forsettlig eller uaktsomt under arbeidstakers utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren, idet hensyn tas til om de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten, er tilsidesatt.»

Hvorvidt skadeserstatningsloven § 2-1 kommer til anvendelse, vil bero på en konkret vurdering i det enkelte tilfelle. Til illustrasjon kan det bli ansett som erstatningsbetingende uaktsomt eller forsettlig, at kommunen treffer en beslutning som ikke bygger på forsvarlig tolkning eller bruk av et relevant regelverk, se blant annet Rt-2010-291 (Vangen). Vi vil i begrenset grad gå inn på bestemmelsen i skadeserstatningsloven § 2-1.

Det sentrale for vår utredning er om kommunen, som ledd i sitt arbeid med arealplaner, kan bli erstatningsansvarlig på *objektivt grunnlag*.

I Rt-2010-291 (Vangen) avsnitt 33 uttaler Høyesterett at det ikke gjelder noen *generell regel* om objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse. I avsnitt 35 presiserer Høyesterett følgende:

«Etter min mening foreligger det ikke tilstrekkelig tungtveiende grunner for at det offentlige skal ha objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse innenfor plan- og bygningsretten. Tvert imot vil et objektivt ansvar for ulovhjemlet myndighetsutøvelse innenfor plan- og bygningsretten kunne medføre at viktige samfunnsmessige hensyn ikke blir tilstrekkelig ivaretatt.»

Spørsmålet er derfor om det foreligger *særskilte regler* om objektivt ansvar for myndighetsutøvelse etter plandelen i plan- og bygningsloven.

Vi er uansett ikke kjent saker som ilegger erstatningsansvar for indirekte tap, typisk tapt fortjeneste, som følge av feil i arealplanleggingen.

Vi vil avgrense mot det særskilte spørsmålet om en rådighetsbegrensning fastsatt i arealplan kan bli så inngripende at det oppstår erstatningsplikt etter alminnelige rettsgrunnsetninger, se Grunnloven § 105 (analogisk).

Vi vil videre avgrense mot spørsmålet om innløsning og erstatning etter plan- og bygningsloven § 15-1 og § 15-2. På den annen side vil vi si noe om plan- og bygningsloven § 15-3, som kan gi grunneier rett til erstatning for «ødelagt byggetomt».

Vi vil endelig avgrense mot krav om erstatning etter mislighold av kontrakt. Begrunnelsen er at kommunen som klar hovedregel ikke kan inngå avtale om forhåndsbinding av sin planmyndighet, se blant annet plan- og bygningsloven § 17-4 siste ledd.

Saker som omfatter både vedtakelse av reguleringsplan og inngåelse av utbyggingsavtale, se plan- og bygningsloven kapittel 17, kan etter omstendighetene reise særskilte erstatningsspørsmål, som det vil føre for langt å gå inn på i denne utredningen.

1.3 Fremstilling

Våre konklusjoner er inntatt i sammendraget ovenfor. Konklusjonene er basert på de vurderingene som kommer frem av punkt 2, 3 og 4 nedenfor.

I punkt 2 gir vi en redegjørelse for bestemmelsene om stansing av private initiativ eller forslag til reguleringsplan, sett opp mot erstatningsreglene.

I punkt 3 går vi inn på kompetansen til å treffe vedtak om vedtakelse, endring eller oppheving av kommunal arealplan, sett i sammenheng med reglene om erstatning.

I forlengelsen av punkt 2 og 3, er det i punkt 4 gitt en nærmere omtale de mulige rettsgrunnlagene for erstatningskrav.

2. Stansing av private initiativ og forslag til reguleringsplan

2.1 Rollefordelingen ved behandling av private initiativ og forslag til reguleringsplan

Det enkelte kommunestyre eller bystyre er pålagt ansvar for arealplanleggingen innenfor sine egne inndelingsgrenser, se plan- og bygningsloven § 3-2 første ledd sammenholdt med blant annet § 3-3 første ledd.

De private parter, typisk grunneiere og utbyggere, er gitt visse prosessuelle rettigheter i den kommunale arealplanleggingen. Det mest sentrale i den forbindelse er retten til å fremme privat forslag til detaljregulering, se plan- og bygningsloven § 3-2 andre ledd sammenholdt med § 12-11, samt den tilhørende retten til å kreve at visse prosessledende beslutninger blir forelagt for kommunestyret til avgjørelse.¹ Når et privat planinitiativ krever planprogram, vil en beslutning om ikke å vedta planprogrammet rent faktisk stoppe det videre arbeidet med planinitiativet. Gitt at kompetansen til å fastsette planprogrammet er delegert, kan forslagsstiller kreve at beslutningen blir forelagt for kommunestyret til endelig avgjørelse, se plan- og bygningsloven § 12-9 tredje ledd siste punktum.

Med hjemmel i plan- og bygningsloven § 12-1 siste ledd, er det gitt utfyllende forskrift om behandling av private forslag til detaljregulering etter plan- og bygningsloven, heretter betegnet som «forskriften».²

Det heter i plan- og bygningsloven § 12-3 andre ledd at private aktører «har rett til å fremme forslag til detaljregulering». Bestemmelsen kan ikke tas bokstavelig; den må leses i sammenheng med de særskilte prosessregler som gjelder for private planforslag. Det følger av plan- og bygningsloven § 12-8 første ledd at planspørsmålet først skal legges frem for kommunen i et oppstartsmøte. Videre følger det av § 12-8 andre ledd at kommunen allerede på dette stadiet kan stanse planinitiativet, og dermed frata den private aktøren retten til å fremme forslag til reguleringsplan.

Heller ikke plan- og bygningsloven § 12-3 tredje ledd kan tas helt på ordet, når det der heter at:

«Private forslag må innholdsmessig følge opp hovedtrekk og rammer i kommuneplanens arealdel og foreliggende områdereguleringer.»

Rettslig sett er det ikke noe til hinder for at en privat aktør fremmer et planforslag som er i strid med overordnende planer. Kommunen vil også ha hjemmel til å vedta en slik plan. Intensjonen med § 12-3 tredje ledd er at private planforslag i størst mulig grad skal følge opp de krav og føringer som følger av overordnende planer. Om et planforslag skal, eventuelt ikke skal, bli vedtatt, vil i all hovedsak bero på planfaglig skjønn og lokalpolitiske prioriteringer. Det vil si at arealplanleggingen er en kommunal oppgave, også der hvor en vedtatt detaljregulering bygger på et privat reguleringsplanforslag.

2.2 Fasene i behandlingen private initiativ og forslag til reguleringsplan

For så vidt gjelder private reguleringsplanforslag som går hele veien fra idé til vedtak, kan den kommunale reguleringsplanprosessen kan bli inndelt i tre faser: (1) oppstartsfasen, som blir avsluttet med godkjenning av kunngjøring og varsling av planoppstart, (2) forslagsfasen, som resulterer i beslutning om høring og offentlig ettersyn (førstegangsbehandling), samt (3) vedtaksfasen, som ender med vedtak av reguleringsplan (andregangsbehandling). Vi viser i den forbindelse til figur 3.1 i reguleringsplanveilederen fra KDD, datert 20. september 2022:

¹ Se plan- og bygningsloven §§ 12-8 første ledd siste punktum, 12-8 andre ledd tredje punktum, 12-9 siste ledd siste punktum og 12-11 siste punktum.

² Se FOR-2017-12-08-1950



I punkt 2.3, 2.4 og 2.5 nedenfor vil vi se nærmere på adgangen til å stoppe en reguleringsplansak innenfor de tre respektive fasene, det vil si oppstartsfasen, forslagsfasen og vedtaksfasen.

2.3 Stansing av privat reguleringsplaninitiativ i oppstartsfasen

Plan- og bygningsloven § 12-8 andre ledd gir kommunen hjemmel til å stanse private planinitiativ allerede i oppstartsfasen:

«Finner kommunen at et privat planinitiativ ikke bør føre frem, kan kommunen beslutte at initiativet skal stoppes. Slik beslutning må tas så tidlig som mulig i oppstartsfasen, og hvis ikke annet er avtalt, senest like etter at oppstartsmøte er avholdt. Beslutningen kan ikke påklages, men forslagsstilleren kan kreve å få den forelagt for kommunestyret til endelig avgjørelse. Forslagsstilleren kan ikke foreta varsling og kunngjøring etter tredje ledd før kommunen har tatt stilling til spørsmålet, og forslagsstilleren har mottatt skriftlig underretning.»

I forarbeidene er det påpekt at § 12-8 andre ledd gir kommunen hjemmel for å stoppe behandlingen av et planinitiativ både før, under og etter oppstartsmøtet.³ Dette viser også at forslagsstiller ikke vil ha noe rettskrav på gjennomføring av oppstartsmøte med kommunen.

Beslutningen om å stoppe et privat planinitiativ er ikke et enkeltvedtak med tilhørende klagerett for forslagsstiller; det er tale om en prosessledende beslutning fra kommunen. Forslagsstiller er likevel gitt rett til å kreve at stoppbeslutningen blir forelagt for kommunestyret til endelig avgjørelse.

Selv om stoppbeslutningen ikke er et enkeltvedtak, følger det av forarbeidene at kommunen må basere seg på et «forsvarlig planfaglig eller planpolitisk skjønn, hvor det ikke er tatt utenforliggende eller andre usaklige hensyn.»⁴ Beslutningen er med andre ord underlagt et konkret forvaltningskjønn, med de begrensninger som følger av den såkalte «myndighetsmisbrukslæren». Her ligger også et krav om at en beslutning om stansing av et planinitiativ i noen grad må være begrunnet. Forarbeidene presiserer at beslutningen må være begrunnet «i en slik grad at forslagsstiller har mulighet for å angripe den ved å kreve at avgjørelsen blir forelagt kommunestyret.»⁵

³ Se Prop. 149 L (2015-2016) side 74

⁴ Se Prop. 149 L (2015-2016) side 74

⁵ Se Prop. 149 L (2015-2016) side 74

Forarbeidene gir likevel visse retningslinjer for skjønnsutøvelsen etter § 12-8 andre ledd.⁶ På den ene siden uttaler departementet at kommunen ikke skal treffe stoppbeslutning dersom det er rimelig grunn til å anta at planinitiativet lar seg justere slik at det kan bli vedtatt som en endelig plan, noe som typisk kan gjelde justering av høyde, plassering eller volum. På den andre siden fremhever departementet at nasjonale eller viktige regionale interesser, som vanskelig kan bli ivaretatt av forslagsstiller, vil være et mer grunnleggende hinder mot å gå videre med planinitiativet.

Kommunen må uansett gjøre en konkret og samlet vurdering av om planinitiativet er realiserbart, sett hen til blant annet overordnede føringer og planer, lokale bestemmelser og retningslinjer, samt lokale forhold i og utenfor planområdet.

Ifølge forarbeidene vil en stoppbeslutning etter § 12-8 vil være underlagt «samme lave terskel» som en avslagsbeslutning etter § 12-11.⁷

Det følger av § 12-8 andre ledd at en beslutning om stans av planinitiativ kan kreves forelagt kommunestyret til endelig avgjørelse. Forskriftens § 4 åpner for at myndigheten kan delegeres til et politisk utvalg, som dermed gis rett til å avgjøre spørsmålet med endelig virkning. Dersom det er et politisk utvalg som stanser planinitiativet, kan forslagsstiller kreve at beslutningen avgjøres av kommunestyret.

Som vi skal si mer om i punkt 2.5 nedenfor, er det ikke slik at en beslutning om å gå videre med et planinitiativ vil være bindende for kommunen i senere faser av reguleringsplanarbeidet. Selv om det blir gitt godkjenning til varsling og kunngjøring av planoppstart, kan det være at kommunen i samme sak avslår å fremme et senere planforslag til høring og offentlig ettersyn. Tilsvarende kan kommunen ende opp med å stemme ned forslaget i andregangsbehandlingen.

Oppsummert vil kommunen stå fritt til å stanse et planinitiativ. Det er klart, og heller ikke omstridt, at kommunen ikke kan komme i erstatningsansvar som følge av slike beslutninger, med mindre det er utvist erstatningsbetingende forsett eller uaktsomhet etter skadeserstatningsloven § 2-1.

2.4 Stansing av privat reguleringsplanforslag i forslagsfasen

Plan- og bygningsloven § 12-11 angir at kommunen kan avslå å fremme et privat planforslag til høring og offentlig ettersyn:

«Når forslaget til reguleringsplan er mottatt av kommunen, skal kommunen snarest, og senest innen tolv uker eller en annen frist som er avtalt med forslagsstiller, avgjøre om forslaget skal fremmes ved å sendes på høring og legges ut til offentlig ettersyn og behandles etter reglene i §§ 12-9 og 12-10. (...) Finner ikke kommunen grunn til å fremme forslaget, skal forslagsstilleren innen tre uker underrettes ved brev. Er forslaget i samsvar med kommuneplanens arealdel eller områderegulering, kan avslaget kreves forelagt kommunestyret.»

Stans av planforslag kommer i en noe annen stilling enn stans av planinitiativ. I denne fasen av prosessen kan forslagsstiller ha investert både tid og penger i arbeidet med planforslaget. Spørsmålet er om slike bortkastede reguleringsutgifter kan kreves erstattet ved stans av planforslag.

⁶ Se Prop. 149 L (2015-2016) side 74

⁷ Se Prop. 149 L (2015-2016) side 74

Vi skal først se på det rettslige handlingsrommet for å stanse planforslag. I likhet med en stoppbeslutning etter § 12-8, er et avslag etter § 12-11 å anse som en prosessledende beslutning. Avslaget er følgelig ikke et enkeltvedtak som forslagsstiller kan påklage.

Forslagsstiller er også her gitt rett til å kreve beslutningen forelagt for kommunestyret, eventuelt et utvalg som er tildelt myndigheten ved delegasjon. Retten er likevel begrenset til tilfeller hvor forslaget er i samsvar med arealdelen til kommuneplanen eller en gjeldende områderegulering.

Vi presiserer at kommunen står fritt til å stanse et planforslag selv om det er i samsvar med arealdelen til kommuneplanen. Vi viser i den forbindelse til dom 2. desember 2021 fra Borgarting lagmannsrett (LB-2020-138171). Saken gjaldt krav om erstatning på grunnlag av ulovfestet objektivt ansvar for utgifter til oppfylning av rekkefølgebestemmelser og utarbeidelse av forslag til reguleringsplan, som følge av at kommunen ikke vedtok den reguleringen som var forventet av utbygger. Kommunen ble frifunnet. Det at planforslaget fra forslagsstiller var i samsvar med arealdelen til kommuneplanen, er av lagmannsretten kommentert som følger:

«Som det fremgår i den innledende faktumdelen innstilte administrasjonen på å godkjenne forslaget idet det var i samsvar med kommuneplanen. Ved den politiske behandlingen, først i Planutvalget og deretter i formannskap og kommunestyret, ble imidlertid resultatet etter tverrpolitisk enighet at forslaget ikke ble fremmet. Dette gjaldt også et innspill til en mer begrenset utbygging enn det opprinnelige forslaget. Ved den senere rullering av kommuneplanen ble området igjen tilbakeført til LNFR-område som dyrka mark.

Det har fremkommet i bevisførselen at nektelsen av å fremme forslaget til reguleringsplan kom som en overraskelse både på [utbygger] og på administrasjonen. Det synes klart at nektelsen skyldtes en tverrpolitisk endring i synet på betydningen av miljømessige hensyn særlig knyttet til økt vekt på jordvern og utbygging som ikke legger til rette for økt bilbruk. Boligbygging på felt O ville ført til nedbygging av dyrka mark, og ligger også slik til at boligene ville vært basert på bruk av privatbil. Det er ikke bestridt at kommunen har anledning til å endre prioriteringer og på grunnlag av dette beslutte å ikke fremme forslaget. Spørsmålet er bare om [utbygger] kan kreve å få sine utgifter erstattet.»

En beslutning etter § 12-11 om å stanse et planforslag vil bero på et konkret forvaltningskjønn, noe som innebærer at kommunen ikke kan legge vekt på utenforliggende hensyn. Forvaltningskjønnet skal heller ikke være vilkårlig.

Oppsummert er det slik at § 12-11 ikke etablerer noen rettslige skranker for å avslå et planforslag. Forslagsstiller vil ikke ha krav på at et planforslag blir fremmet til behandling. Kommunen vil ikke komme i erstatningsansvar som følge av sin beslutning å avslå et planforslag, uten at vilkårene i skadeserstatningsloven § 2-1 er oppfylt. Dette gjelder også i tilfeller hvor et privat planforslag følger opp føringene i overordnet plan.

2.5 Stansing av reguleringsplanforslag i vedtaksfasen

Plan- og bygningsloven § 12-12 første ledd fastslår at kommunen kan vedta, forkaste eller returnere et ferdigbehandlet planforslag:

«Når forslag til reguleringsplan er ferdigbehandlet, legges det fram for kommunestyret til vedtak, eventuelt i alternativer. (...) Er kommunestyret ikke enig i forslaget, kan det sende saken tilbake til ny behandling. Det kan gis retningslinjer for det videre arbeid med planen.»

Kommunestyret står fritt til å vedta eller forkaste et ferdigbehandlet planforslag, forutsatt at vedtaket ikke innebærer myndighetsmisbruk.

Bestemmelsen om at kommunestyret kan returnere planforslaget til administrasjonen for ny behandling, retter seg mot tilfeller hvor det er nødvendig med utarbeiding av nytt planforslag og gjennomføring av ny runde med høring og offentlig ettersyn, se prinsippet i plan- og bygningsloven § 11-15 første ledd andre punktum.

Bestemmelsen i § 12-12 er illustrerende for et viktig poeng i reguleringsplanprosessen, nærmere bestemt det at kommunen ikke blir bundet av sine egne beslutninger i tidligere faser. Poenget kommer klart frem av forarbeidene:

«Det ligger ingen binding for kommunen til senere å vedta et planforslag selv om det gis klarsignal til å gjennomføres varsling og kunngjøring av planoppstart basert på et planinitiativ. Kommunens reguleringsmyndighet er undergitt et fritt planfaglig og planpolitisk skjønn, og et planinitiativ som er sluppet gjennom silingskontrollen i oppstartsfasen og som fører frem til et endelig planforslag som sendes kommunen, kan derfor likevel bli stoppet straks etter at kommunen har gjennomført høring og offentlig ettersyn. Kommunen er således ikke bundet av sine tidligere vurderinger av realismen i planinitiativet. Forslagsstiller kan ikke kreve kompensasjon for sine utgifter selv om vedkommende med god grunn kunne ha gode forhåpninger om å få planforslaget vedtatt.»⁸

Den siste setningen i sitatet kan på mange måter sammenfatte de spørsmål vi til nå har diskutert. Kommunen vil ikke komme i erstatningsansvar overfor private aktører ved å stanse eller forkaste et planforslag. Det er kommunen som skal bestemme arealbruken, og ingen vil ha rettskrav på å få vedtatt et planforslag. Selv om forslagsstiller sitter med klare forventninger om at planforslaget blir vedtatt, typisk fordi forslaget er i tråd med overordnet plan, vil beslutningen bero på et planfaglig og lokalpolitisk skjønn. En manglende vedtakelse av planforslag vil ikke medføre at kommunen blir erstatningsansvarlig overfor forslagsstiller, bortsett fra i tilfeller hvor det er utvist erstatningsbetingende forsett eller uaktsomhet, se skadeserstatningsloven § 2-1.

I forlengelsen av det ovennevnte, vil vi i punkt 3 nedenfor gå videre med en redegjørelse for kompetansen til å vedta endring eller oppheving av allerede vedtatte arealplaner.

⁸ Se Prop. 149 L (2015-2016) side 75

3. Endring og oppheving av kommunale arealplaner

3.1 Vedtakelse av arealplaner

Vi skal i det følgende vurdere om, og eventuelt når, kommunene kan komme i erstatningsansvar som følge av et vedtak om å oppheve eller endre en vedtatt plan.

I punkt 2 ovenfor så vi at en privat forslagsstiller kan ha en forventning om at et planforslag vil bli vedtatt, men at forventningen ikke er beskyttet gjennom erstatning, dersom forslaget ikke blir vedtatt.

En vedtatt arealplan gir normalt en sterkere forventning om at det aktuelle byggeprosjektet vil bli gjennomført. Dette har sammenheng med at plan- og bygningsloven § 21-4 i utgangspunktet gir et rettskrav på å få godkjent en søknad som er i samsvar med gjeldende plan- og bygningslovgivning.

I et tilfelle hvor det ikke foreligger tillatelse etter plan- og bygningsloven, kan altså *den faktiske situasjonen* være at tiltakshaver sitter med en sterk forventning om å utnytte sin eiendom i tråd med en allerede vedtatt arealplan, for eksempel gjennom oppføring av ny næringsbebyggelse. I en slik situasjon vil *den rettslige posisjonen* til tiltakshaver likevel være av en helt annen karakter.

Poenget er at endelig vedtak om tillatelse, enten rammetillatelse eller tillatelse i ett trinn, utgjør et helt sentralt skjæringstidspunkt i plan- og bygningsretten. Dersom det er gitt tillatelse, vil tiltaket være rettslig beskyttet mot både ny arealplan og midlertidig forbud, se Rt-2002-683 (Vassøy Canning) og HR-2015-844-A (Brattskott).

Så lenge et påtenkt tiltak mangler tillatelse, vil det som klar hovedregel være uholdbart av tiltakshaver å anføre særskilte forventninger om en bestemt arealdisponering som grunnlag for erstatning.

Der hvor det ikke foreligger tillatelse, må tiltakshaver tvert imot ta høyde for at kommunen kan møte en søknad om tillatelse med et vedtak om midlertidig forbud etter plan- og bygningsloven § 13-1.

Vi er likevel kjent med at kommuner ofte blir møtt med varsel om søksmål, dersom et planforslag blir stanset eller en vedtatt plan blir opphevet. Dette kan skyldes at deler av advokatstanden ikke er kjent med de grunnleggende prinsippene som er beskrevet ovenfor. Verre er det om fremgangsmåten blir brukt for å skape tvil eller usikkerhet blant lokalpolitikere, slik at kommunen velger den løsning som anses tryggest i økonomisk forstand, snarere enn hva som politisk sett er ønskelig.

Oppsummert er det kommunen som bestemmer arealdisponeringen. Kommunen avgjør arealbruken ut fra sitt eget forvaltningsskjønn, med de skranker som følger av læren om myndighetsmisbruk. Om det foreligger interessekonflikter innenfor et bestemt areal, for eksempel vernehensyn kontra utbyggingsbehov, er det opp til kommunen å vurdere, avveie og prioritere de motstående interessene.

3.2 Endring eller oppheving av arealplaner

Kommunen står også fritt til å endre eller oppheve arealplaner, basert på et konkret forvaltningsskjønn.

For å synliggjøre den friheten som er tillagt kommunen i plansaker, viser vi til Odd Jarl Pedersen med flere, *Plan- og bygningsrett* (3. utgave 2018), del 1, side 312, hvor det med hensyn til endring eller oppheving av reguleringsplan er uttalt følgende:

«Det står reguleringsmyndighetene fritt å oppheve sitt vedtak slik at planen ikke lenger har rettsvirkninger. Tilsvarende står det reguleringsmyndighetene fritt i å endre planen slik at den gis et annet innhold. Eneste begrensning i reguleringsmyndighetenes kompetanse er at vedtaket må være saklig begrunnet i reguleringsmessige hensyn. Kommunestyret står like fritt til å oppheve og endre en reguleringsplan som til å vedta en ny plan. Det kreves ikke at det foreligger særlige grunner eller at forholdene har endret seg. Tidsmomentet er heller ikke avgjørende. Det er tilstrekkelig at kommunestyrerepresentantene har endret syn eller at det etter et valg er kommet nye representanter som ser annerledes på arealdisponeringen i området.»

Pedersen med flere peker her på praktiske og viktige forhold som er illustrerende for den utstrakte friheten til å endre eller oppheve arealplaner.

For det første gjelder det ingen konkrete vilkår for endring eller oppheving av planer, for eksempel slik at det må foreligge særskilte omstendigheter eller nye forhold. Det at en reguleringsplan bygger på et privat planforslag etter plan- og bygningsloven § 12-11, er uten betydning for kompetansen til å oppheve eller endre planer. Reguleringsplaner er et resultat av kommunal myndighetsutøvelse, også de reguleringer som bygger på private forslag.

For det andre ser vi at tidsmomentet er uten betydning. Et eksempel kan være at kommunestyret i juni vedtar en reguleringsplan som åpner for bebyggelse og anlegg. Den samme reguleringsplanen blir derimot opphevet av det nye kommunestyret i november samme år, slik at det er arealdelen til kommuneplanen med avsetning til LNF(R) som blir gjeldende plangrunnlag. Begrunnelsen kan for eksempel være at det nye kommunestyret sitter med en annen oppfatning av interessemotsetningen mellom vern og utbygging. Et annet eksempel kan være at arealer etter mange år i arealdelen til kommuneplanen blir omdisponert fra bebyggelse og anlegg til LNF(R) eller grønnstruktur.

I punkt 4 nedenfor vil vi gå nærmere inne på selve erstatningsspørsmålet, som må bli sett i sammenheng med at kommunen er gitt en vidtgående kompetanse til å treffe vedtak om vedtakelse, endring eller oppheving av arealplaner.

4. Erstatning som følge av kommunal arealplanlegging

4.1 Rettslige utgangspunkter

I norsk rett er det et grunnleggende utgangspunkt at grunneiere og utbyggere må akseptere resultatet av den kommunale arealplanleggingen uten erstatning. Dette gjelder selv om arealplaner etter plan- og bygningsloven kan innebære omfattende restriksjoner på arealbruken. Vi viser i den forbindelse til HR-2018-2388-A avsnitt 49, hvor Høyesterett fremhever følgende:

«Offentlig regulering gjennom planvedtak eller på annen måte vil i en rekke tilfeller påvirke verdien av faste eiendommer. Det klare utgangspunktet er at en slik rådighetsregulering er noe eieren av en eiendom må finne seg i uten at det utløser krav på erstatning, se Rt-2005-469 avsnitt 30 med videre henvisning til strandlovdømmen, Rt-1970-67».

Det samme er slått fast i plan- og bygningslovens forarbeider, hvor det vises til at kommunene kan endre og oppheve planer uten at det medfører erstatningsansvar:

«Det alminnelige utgangspunkt er at grunneiere og rettighetshavere ikke har krav på økonomisk kompensasjon for restriksjoner som reguleringsplaner og bebyggelsesplaner fører med seg. Kommunen kan også som hovedregel endre arealdisponeringen i et område, f.eks. fra byggeområde til landbruksområde, uten erstatning for reguleringen. Spørsmål om erstatning vil ordinært først oppstå i forbindelse med ev. grunnerverv for gjennomføringen av en plan. Det gis normalt heller ikke erstatning for den vinning noen kunne ha ved å kunne få endre arealdisponeringen til et annet formål.»⁹

Det at kommunen kan treffe planvedtak, herunder endre og oppheve eksisterende planer, uten å risikere erstatningsansvar, er med andre ord sikker rett. Dette ble også bekreftet av tidligere kommunal- og distriktsminister Gjelsvik i Stortingets spørretime november 2022:

«Det er eit generelt prinsipp i norsk rett at styresmaktene med heimel i lov kan treffe vedtak som inneber innskrenkingar i bruken av areal for ein grunneigar. Eit eksempel er at kommunen set av areal til landbruks-, natur- og friluftsmål (LNFR) samt reindrift i arealplanane sine. Det er allment akseptert at kommunen kan vedta slike arealplanar utan at grunneigar eller rettshavarar har krav på erstatning. Den klare hovudregelen er difor at ein kommune ikkje pliktar å betale erstatning når kommunen endrar arealformålet for eit område frå byggeområde til LNFR-formål. Der det er teke eit sakleg og forsvarleg planomsyn, ligg val mellom ulike arealbruksformål til det lokalpolitiske skjønnet.»¹⁰

Som vi ser av sitatene ovenfor, er ansvarsfrihet den klare hovedregelen. Generelt sett gjelder det samtidig visse unntaksregler om erstatning som følge av arealplanlegging. Som nevnt under innledningen, ser vi bort fra særspørsmålet om erstatning ut fra alminnelige rettsgrunnsetninger. Vi vil derimot bemerke at det ovennevnte utgangspunktet blir modifisert av bestemmelsen i plan- og bygningsloven § 15-3, som åpner for at grunneiere og rettighetshavere i *særlige tilfeller* kan kreve erstatning for tap som følge av reguleringsplan. Dersom en reguleringsplan ved bestemmelser om byggegrenser innenfor veglinjen, eller av andre særlige grunner, medfører at en eiendom blir «ødelagt som byggetomt», følger det av § 15-3 at kommunen skal betale erstatning etter skjønn, forutsatt at eiendommen ikke kan bli utnyttet på «annen regningssvarende måte». Bestemmelsen i § 15-3 angir en høy terskel for å bli tilkjent erstatning.

⁹ Se Ot.prp. nr. 32 (2007-2008) side 36

¹⁰ Stortingets spørretime – dokument nr. 15:243 (2022-2023), 3. november 2022.

Spørsmålet i punkt 4.2, 4.3 og 4.4 nedenfor er om det også gjelder *andre* særregler om objektivt erstatningsansvar som følge av kommunal arealplanlegging.

4.2 Erstatning for reguleringsutgifter

Dersom forslagsstiller ikke oppnår en ønsket regulering, foreligger det ingen særskilt regel om objektivt erstatningsansvar for kommunen med hensyn til reguleringsutgifter.

Tvert imot er det i forarbeidene til plan- og bygningsloven uttrykkelig uttalt at forslagsstiller ikke kan kreve kompensasjon for sine utgifter, «selv om vedkommende med god grunn kunne ha gode forhåpninger om å få planforslaget vedtatt.»¹¹

Det samme følger av Rt-1994-813 (Herlofson), som er nærmere omtalt i punkt 4.3 nedenfor, hvor Høyesterett uttaler følgende:

«Er reguleringssituasjonen for en eiendom slik (...) at eierens utgifter i virkeligheten knytter seg til selve regulerings- og planleggingsprosessen, kan det ikke pådra kommunen noen erstatningsplikt om eieren har hatt utgifter som blir uten verdi for ham.»¹²

Et krav om erstatning for reguleringsutgifter må i tilfelle bygge på at tapet er oppstått som følge av forsettlig eller uaktsomme forhold på kommunal side, se skadeserstatningsloven § 2-1.

4.3 Erstatning for prosjekteringsutgifter – Rt-1994-813 (Herlofson)

I tillegg til bestemmelsen i plan- og bygningsloven § 15-3, er det på ulovfestet grunnlag etablert en regel om objektivt ansvar på for tapte prosjekteringsutgifter, se Rt-1994-813 (Herlofson).

Erstatningsregelen gjelder i korte trekk kostnader til prosjektering som er pådratt i tillit til en gjeldende reguleringsplan, men som blir bortkastede som følge av at reguleringsplanen senere blir endret eller opphevet.

Som nevnt ovenfor, er det grunnleggende utgangspunktet at utbygger erstatningsfritt må finne seg i at gjeldende reguleringsplan blir endret eller opphevet. I Rt-1994-813 (Herlofson) fastslår Høyesterett at det likevel kan bli tilkjent erstatning for tapte prosjekteringsutgifter, dersom tre kumulative vilkår er oppfylt:

- For det første må utgiftene være pådratt i tillit til en «avsluttet regulering» som «avklarer arealanvendelsen», slik at det bare er byggesaksbehandlingen som gjenstår.
- For det andre må årsaken til at utgiftene ble bortkastede, være en formell reguleringsendring som byggherren «ikke med rimelighet kunne forutse» på det tidspunktet utgiftene ble pådratt.
- For det tredje må tapet ikke fremstå som «uvesentlig» for byggherren.

Det første vilkåret utelukker erstatning når arealdelen til kommuneplanen fastsetter krav om reguleringsplan.¹³ Tilsvarende gjelder der hvor det foreligger områderegulering som oppstiller krav om detaljregulering.¹⁴

¹¹ Se Prop. 149 L (2015-2016) side 75

¹² Se også LB-2020-138171

¹³ Se plan- og bygningsloven § 11-9 nummer 1

¹⁴ Se plan- og bygningsloven § 12-7 nummer 11

Vilkåret om avsluttet regulering innebærer at erstatning også vil være utelukket dersom prosjekteringsutgiftene gjelder et reguleringsplanvedtak som blir opphevet etter forvaltningsklage.

Det andre vilkåret medfører at det må skje en formell endring av gjeldende plangrunnlag, som den private aktøren ikke med rimelighet ikke kunne forutse. Dersom kommunen for eksempel åpent har diskutert en mulig endring av gjeldende plangrunnlag, vil det bli etablert et skjæringstidspunkt for hvilke utgifter som eventuelt kan bli erstattet.

De ovennevnte erstatningsvilkårene vil gjelde tilsvarende i tilfeller hvor arealdelen til kommuneplanen, eventuelt en områderegulering, gir direkte grunnlag for byggetillatelse. Dette betyr blant annet at arealbruken må være fullt og endelig avklart gjennom arealdelen eller områderegulering.

4.4 Erstatning ved forventningssvikt – Rt-1981-462 (Malvik)

Spørsmålet i Rt-1981-462 (Malvik) var om brudd på en særskilt reguleringsforventning kunne påføre kommunen et objektivt erstatningsansvar.¹⁵

For så vidt gjelder forholdet til det alminnelige skyldansvaret, se skadeserstatningsloven § 2-1, uttaler Høyesterett at man kan tenke seg tilfeller hvor erstatning bør bli tilkjent, «selv om det ikke er gjort noen feil.»

I Malvik-saken var reguleringsforventningen basert på at kommunen hadde medvirket til utviklingen av et boligprosjekt. Boligprosjektet ble derimot skrinlagt, fordi den nødvendige reguleringsplanen ikke ble vedtatt av kommunen.

De konkrete omstendighetene i Malvik-saken ga ikke grunnlag for erstatningsansvar, men Høyesterett ga likevel en prinsipiell uttalelse om ansvarsspørsmålet. Etter en konstatering av at kommunen ikke var forpliktet på avtalerettslig grunnlag, uttaler Høyesterett følgende:

«Spørsmålet blir så om den forventning [boligbyggelaget] hadde, likevel kan ha et erstatningsrettslig vern. Dette spørsmål avhenger etter mitt skjønn både av forventningens grunnlag og styrke og av de forhold som førte til at kommunen ikke traff vedtak i samsvar med [boligbyggelagets forventning].»

Det siterte tilsier at det skal svært mye til før en reguleringsforventning kan utløse et krav om erstatning. I HR-2020-312-A avsnitt 38 blir Malvik-dommen ansett som et uttrykk for at det er de «berettigede forventninger» som kan bli tillagt et erstatningsrettslig vern.

I Malvik-saken anførte utbygger at kommunen hadde hatt en positiv holdning til den planlagte utbyggingen. Kommunen hadde blant annet medvirket til erverv og fradeling av det mulige utbyggingsarealet. Prosjektet ble også inntatt i et boligprogram som var utarbeidet av kommunen. Slik utbygger så det, hadde kommunen samlet sett skapt en forventning om at reguleringsplanforslaget ville bli vedtatt. Høyesterett var derimot av den oppfatning at forventningen ikke hadde erstatningsrettslig vern.

Slik vi oppfatter Malvik-dommen, kan erstatning for tapt reguleringsforventning være aktuelt i tilfeller hvor kommunen går inn på et særlig nært og tett samarbeid med utbygger, som eventuelt også involverer politiske organer. I forlengelsen av det sistnevnte, viser vi til Odd Jarl Pedersen med flere, *Plan- og bygningsrett* (3. utgave 2018), del 2, side 611, hvor det heter:

¹⁵ Se også HR-2020-312-A avsnitt 37 og 38

«Forhandler tiltakshaveren bare med administrasjonen, kan man ikke lett tenke seg at det skal oppstå en slik [erstatnings]situasjon dersom saken skal avgjøres politisk. Når også politiske organer har truffet vedtak, blir grunnlaget for berettigede forventninger vesentlig større.»

For å illustrere hvor mye som skal til for å nå frem med et forventningsbasert erstatningskrav mot en kommune, vil vi vise til den såkalte Lørenskog-saken fra Eidsivating lagmannsrett (LE-2008-171371).

I Lørenskog-saken ble det tilkjent erstatning for en tapt forventning om regulering. Forventningen var basert på et kommersielt avtaleverk mellom kommunen og utbyggeren. Det forelå også et årelangt samarbeid mellom partene, basert på den inngåtte avtalen. Samarbeidet er i dommen beskrevet som «omfattende og tett». Hensynet til tillitt og lojalitet mellom partene sto i en særstilling. Lagmannsretten fant derfor at det var skapt en erstatningsrettslig vernet forventning om regulering.

Da kommunen senere unnlot å treffe det nødvendige reguleringsvedtaket, ble det konstatert erstatningsansvar for den negative kontraktsinteressen.

Kommunen måtte med andre ord erstatte de kostnadene utbyggeren hadde hatt til utarbeiding av reguleringsplan og prosjektering av tiltak, i tillitt til det tette og langvarige samarbeidet mellom partene.

Selv om erstatningen i Lørenskog-saken formelt sett ikke bygget på avtalebrudd, var forventningen om regulering utvilsomt resultat av det spesielle avtaleverket og samarbeidet med kommunen. Reelt sett fremstår derfor erstatningen mer som et vern av en avtalelignende forpliktelse, enn som beskyttelse av en forventning om ren myndighetsutøvelse i en bestemt retning. Prinsippet i Malvik-dommen er uansett noe som bare kan bli tema i helt spesielle tilfeller. Etter vårt syn er det også grunn til å reise spørsmål om betydningen av Malvik- og Lørenskog-dommene etter gjeldende plan- og bygningslov. Vi kjenner ikke til at det i tiden etter Lørenskog-dommen, som ble avsagt i 2009, er tilkjent erstatning basert på prinsippet i Malvik-dommen.
